

Digitized by Google



Digitized by Google



Digitized by Google

Digitized by Google

7
3 M
5

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

D. D. NICOLAI RODRIGVEZ
FERMOSINI,

QVONDAM COLLEGÆ
DIVI ÆMILIANI SALMANTICÆ,
Pro Sacerdotibus & Graduatis;
DEINDE CANONICI DOCTORALIS ECCLESIÆ
Aſturicenſ. nunc Canonici Pœnitentiarij Valliſoletanæ Eccleſiæ, & in eius Tribunali Sanctæ Inquiſitionis (functi Officio Patroni fiſci) Inquiſitoris creati: itidem à Rege PHILIPPO IV. Iudicis bonorum confiſcatorum dictæ Inquiſitionis etiam intitulati.

TRACTATVS XV.

I. De libelli oblatione.
II. De mutuis petitionibus.
III. De litis conteſtatione.
IV. Vt lite non conteſtata.
V. De Iuramento calumniæ.
VI. De dilationibus.
VII. De Feriis.
VIII. De ordine cognitionum.
IX. De plus petitionibus.
X. De cauſa poſſeſſ.
XI. De Reſtitutione ſpoliat.
XII. De dolo, & contumacia.
XIII. De eo qui mittitur in poſſeſſ. &c.
XIV. Vt lite pend. nil innouetur.
XV. De ſequeſt. poſſeſſ. & fructuum.

Ad lib. II. Decretalium Gregorii Pontificis IX.

In quibus agitur de modo petendi, de cauſis litigandi, quo tempore, de ordine iudiciorum vſque ad probationum ſtatum.

Super in cap. de libell. oblat. [illegible] latent §§ [illegible], videbis & leges [illegible] [illegible] Aduocatis [illegible] Tribunal [illegible]

OPVS MVLTIPLICI INDICE EXORNATVM.
NVNC PRIMVM PRODIT



LVGDVNI,
Sumpt. PHILIPPI BORDE, LAVR. ARNAVD, & CLAVD. RIGAVD.

M. D. C. LVII.
CVM PERMISSV SVPERIORVM.

Digitized by Google

Digitized by Google

APPROBATIONES.

NOs Infraſcripti Doctores Theologi almæ Facultatis Pariſ. perlegimus quæ compoſuit ad Titulum *De Iudicijs*, &c. D. D. NICOLAVS RODRIGVEZ FERMOSINVS HISPANVS,&c. nec in iis reperimus aliquid à fide diſſonum : Saluamus tamen iura, Priuilegia & intereſſe cuiuſcumque in dubium reuocata. Datum Lugduni in noſtro Carmelo idibus Nouembris 1656.

Fr. CYRILLVS MOREL Carmelitarum Prouinc.

Fr. PAVLVS LOMBARD Prior Carmelitarum.

CONSENSVS.

HVnc librum, qui inſcribitur, D.D. NICOLAI RODRIQVEZ FERMOSINI; *ad titulum de Iudiciis, &c.* typis mandari, & in lucem edi in hac vrbe ſumptibus PHILIPPI BORDE, LAVRENTII ARNAVD, & CLAVDII RIGAVD, Bibliopolarum Lugdunenſium, Ego Regis in Præfectura Lugdunenſi Procurator non impedio, die 17. Nouemb. 1656.

VINCENTIVS DE PANETTES.

PERMISSIO.

VISo Procuratoris Regis conſenſu hunc librum typis mandari ſupradictis Lugdunenſibus Bibliopolis concedimus, & ne quis citra facultatem denuò excudat, prohibemus. Lugduni die 17. Nouemb. 1656.

DVSAVZEY.

RVBRICÆ, TITVLI, ET CAPITA QVÆ

continentur in hoc Tomo,

ET QVÆ QVÆSTIONES DISCEPTANTVR SVB SINGVLIS A RVBRICA DE LIBELLI OBLATIONE

vſque ad Rubricam & Titulum de ſequeſtratione poſſeſſ. libri ſecundi Decretalium.

AD Rubricam de libelli oblatione.	pag. 1	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	7	Cum 4. quæſt.
Cap. 2. Eodem.	13	Cum 8. quæſt.
Cap. fin. eodem.	24	Cum 4. quæſt.
Tractatus de modo procedendi in omnibus ferè cauſis, & iudiciis ſeu tribunalibus tam ſecularibus quàm Eccleſiaſticis per 24 §§. ponitur in dicto Cap. fin. de foro Compet. tanquam loco cong. p. 29. & ſeq ſub q. 4.		
Ad Rubricam de mutuis petitionibus.	74	Cum 15. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	84	Cum 5. quæſt.
Cap. 2. Et fin. eodem.	94	Cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de litis conteſtatione.	95	Cum 21. quæſt.
Cap. 1. Et vnico eodem.	129	Cum 10. quæſt.
Ad Rubricam vt lite non conteſtata, &c.	144	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	157	Cum 8. quæſt.
Cap. Accedens 2.	165	Cum 8. quæſt.
Cap. Tua 3.	174	*Remiſſiuè.*
Cap. Accedens 4.	*ibid.*	Cum 3. quæſt.
Cap. Quoniam frequenter 5. Eodem.	184	Cum 8. quæſt-
§. In aliis dicti cap. quoniam.	191	Cum 8. quæſt.
Ad Rubricam de iurament. calumniæ.	211	Cum 5. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	219	Cum 2. quæſt.
Cap. Literas 2. eodem.	223	*Remiſſiuè.*
Cap. 3. & 4. Eodem.	219. & 223	Cum 2. quæſt.
Cap. Cæterum 5.	216	Cum 1. quæſt.
Cap. Cauſam 6.	224	*Remiſſiuè.*
Cap. Cum cauſam 7.	*ibid.*	*Remiſſiuè.*
§. Pœna.	*ibid.*	Cum 6. quæſt.
Ad Rubricam de dilationibus.	232	
Cap. 1. Cum aliis eodem.	233	Cum 11. quæſt.
Cap. Prætereà 2.	*ibid.*	Cum 2. quæſt.
Cap. Litera 3.	*ibid.*	*Remiſſiuè.*
Cap. fin. eodem.	*ibid.*	*Remiſſiuè.*
Ad Rubricam de feriis	256	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. & fin. eodem.	264	Cum 7. quæſt.
Cap. Quoniam 2.	281	Cum 4. quæſt.
Cap. Licet 3.	292	Cum 5. quæſt.
Cap. Capellanus.	302	Cum 4. quæſt.
Cap. Conqueſtus & fin.	313	Cum 3. quæſt.
Ad Rubricam de ordine cognitionem.	321	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. eodem.	315	Cum 2. quæſt.
Cap. 2. Eodem.	332	Cum 9. quæſt.
Cap. Tuam, 3.	340	Cum 14. quæſt.
Cap. Fin. eodem.	358	Cum 1. quæſt.
Ad Rubricam de plus petitionibus.	360	Cum 5. quæſt.
Ibi de capite vnico.	361	

PARS

PARS SECVNDA.

AD Rubricam de cauſa poſſeſſ. & propriet.		
Cap.1. Eodem.	p. 369	Cum. 2. quæſt.
Cap. Ad. vltimum 2. eodem.	380	Cum 8. quæſt.
Cap. Cum Eccleſia Sutrina 3.	400	Cum 2. quæſt.
Cap. Cum ſuper 4.	402	Cum 7. quæſt.
Cap. Paſtoralis 5. Eodem.	414	Cum 4. quæſt.
Cap. Cum dilectus 6.	415	Cum 5. quæſt.
Cap. Cum olim 7.	422	Cum 2. quæſt.
Cap. fin. eodem.	425	cum 1. quæſt.
Ad Rubricam de reſtitutione ſpoliat.	426	cum 1. quæſt.
	427	
Cap.1. Eodem.	*ibid.*	cum 4. quæſt.
Cap. Solicitè, 2. & Cap. Accepta 3.	436	cum 3. quæſt.
Cap. Audita 4.	440	cum 5. quæſt.
Cap. In literis 5.	455	cum 12. quæſt.
Cap. Item cum quis 6.	471	cum 3. quæſt.
Cap. Conquerente 7.	474	cum 4. quæſt.
Cap. ex tranſmiſſa 8.	478	cum 5. quæſt.
Cap. Cum veniſſent 9.	489	*Remiſſiuè.*
Cap. Ex conqueſtione 10.	490	*Remiſſiuè.*
Cap. Grauis 11.	491	cum 8. quæſt.
Cap. olim 12.	521	cum 5. quæſt.
Cap. Literas 13.	531	cum 6. quæſt.
Cap. Ex parte 14.	544	cum 2. quæſt.
Cap. Cum ad ſedem 15.	548	cum 3. quæſt.
Cap. Olim 16.	552	cum 3. quæſt.
Cap. olim 17.	556	cum 3. quæſt.
Cap. Sæpe 18.	559	cum 5. quæſt,
Cap. Piſanis 19. & fin.	569	cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de dolo & contumacia.	572	cum 3. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	579	cum 1. quæſt.
Cap. Ex literis 2.	580	*Remiſſiuè.*
Cap. Cauſam 3.	*ibid.*	cum 1. quæſt.
Cap. Prout 4.	582	cum 1. quæſt.
Cap. Finem litibus 5.	584	cum 10. quæſt.
Cap. Dilecti 6.	600	cum 1. quæſt.
Cap. Cum olim 7.	602	cum 1. quæſt.
Cap. Veritatis 8.	603	cum 7. quæſt.
Cap. Contingit 9.	612	*Remiſſiuè.*
Cap. Venerabilis fin.	*ibid.*	*Remiſſiuè.*
Ad Rubricam de eo qui mittitur in poſſeſſionem, &c.	612	*Remiſſiuè.*
Cap. 1. & 2. eodem.	613	*Remiſſ.(miſſiuè.*
Cap. Cum veniſſent. 3.	614	cum 1. qu. *re-*
Cap. fin. eodem.	*ibid.*	cum 2. quæſt.
Ad Rubricam vt lite pendente nil innouetur.	615	cum 1. quæſt.
Cap. 1. Eodem	616	cum 3. quæſt.
Cap. Laudabilem 2.	618	cum 2. quæſt.
Cap. Eccleſia 3.	620	cum 2. quæſt.
Cap. Eccleſia 4.	621	*Remiſſiuè.*
Cap. fin. eodem.	622	cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de ſequeſtratione poſſeſſionis & fruct.	624	cum 6. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	636	cum 3. quæſt.
Cap. dilectus 2. & cap. 3. fin. Eodem.	639	cum 2. quæſt.

Sub his iuribus, & quæſtionibus aliæ quamplures agitantur vt latè videbis ex earum indice à folio ſequenti, ſed quia in corpore cuiuſque capituli ſolent plura diuerſa contineri, accipies quæ aptiora ſunt ad materiam, aliorum autem remiſſionem facio ad alia capita ſecundum ea quæ noto in epigraphe cuiuſuis.

SERIES

CAPITVM ET QVÆSTIONVM,

Quæ in hoc Volumine continentur.

AD TITVLVM DE LIBELLI oblatione,

Ad Rubricam. pag. 1

QVÆST. I. LIBELLVS quid continere debeat, vt non dicatur prohibitus: vbi de eius Clauſulis. pag. 1.

II. An ſemper libellus debeat admitti in iudicio; Et an aſſertum in libello faciat fidem contra producentem; Et quid ſit per libellum expedire; Et an in cauſis ſummariis, executiuis & aliis paruæ quantitatis, ſit neceſſarius libellus? 6

Ad textum in Cap. 1. de libelli oblatione hoc titulo. 7

QVÆST. I. QVare libellus ſit in ſcriptis porrigendus itaut actor à iudice poſſit non admitti, cum in pleriſque negotiis ſufficiat qualis qualis petitio: imo nec in arduis videatur neceſſarius libellus ſcriptus. ibid.

II. An actores, ſeu partes litigantes debeant per ſe libellum in ſcriptis porrigere, & propriis manibus ſubſcribere, aut roborare, vel ſufficiat ſi à procuratore ſubſcribatur; vel ab aduocato tantum: & quot ſint genera libelli in iudicio offerendi? 11

III. Cum danda ſit reo copia libelli ab actore oblati, dubium eſt de tempore aſſignando, intra quod reus veniat reſponſurus, vbi de effectibus oblati libelli. ibid.

IV. An ſi non conſtat de ſcriptura libelli poſſit teſtibus probari? 12

V. Scriptura an ſit neceſſaria ad fidem faciendam? 13

Ad Textum in Cap. Significantibus 2. hoc titulo. ibid.

QVÆST. I. QVare cum agitur actione reali non ſufficiat rem generaliter peti, ſed ſpecificè, cũ videamus libellum admitti alias generalem? ibid.

II. An libellus in actione reali, generalis & æquiuocus veniat repellendus ex oppoſitione rei, aut poſſit iudex ex officio eum non admittere, & an appellatio generalis admittatur, & quid de alternatiua? 18

III. An libellus poſſit emendari, addi, vel mutari, quemadmodum qui generalis & incertus eſt, declaratur? 20

IV. An libellus dicatur ineptus ex eo quod generalis ſit, vel differant inter ſe & qualiter iudex pronunciet ſuper inepto libello? 21

V. Libellus an generalis dicatur ex eo quod actor plures in eo actiones cumulet? ibid.

VI. An libellus alternatiuus ita generalis dicatur, vt eo modo in eo procedatur ac in generali? ibid.

VII. An libellus vt pote generalis, & incertus habendus ſit, quando actor gregem petit, vel dotem ſibi reſtitui, non exprimendo capita, aut res ſingulares, quæ continentur in dote? 22

VIII. An libellus oblatus ſuper pacto improbato, aut ſuper actione nondum nata repellatur à iudicio? 24

Ad Textum in Cap. Dilecti filij, 3. & fin. huius Tituli. ibid.

QVÆST. I. QVare reus non teneatur reſpondere libello in actione perſonali, ſi non exprimatur cauſa petendi? ibid.

II. An actor debeat cauſam remotam exprimere in libello quoties agit actione mixta perſonali, ſcilicet, & reali compoſita? 25

III. An

III. An actiones reales ſint digniores perſonalibus, vel è conuerſo? & cur actiones in rem ſcriptæ, dicantur perſonales? & an mixtæ actiones competant contra non poſſidentem? 26

Praxis Tribunalium per 24. §§. ſequentes digeſta. 28

QVÆST. IV. §. 1. De ordinando proceſſu vſque ad diffinitiuam ſententiam. ibid.
§. 2. De proceſſu in gradu appellationis. 38
§. 3. De iudicio executiuo, & qualiter in eo procedatur. 42
§. 4. De proceſſu creditorum, vulgò, *pleyto de acreedores*, & de dilatione à creditoribus data debitori. 43
§. 5. De proceſſu ceſſionis bonorum, *vulgò proceſſo de ceſſion de bienes*, & quid in Clericis? 45
§. 6. De proceſſu qui vocatur fulminatus in executione litterarum penſionum. 47
§. 7. De proceſſu iudicum conſeruatorum. 48
§. 8. De commiſſionis proceſſu ad verificandam narrationem breuis ſuper beneficio collato, aut conferendo: aut verificandam narrationem diſpenſationis matrimonialis, ſiue irregularitatis: & quid de reſignatione, & permutatione, & de commiſſione intenta, & litium reformatione, & recuſatione? 49
§. 9. De proceſſu qui fit virtute remiſſorialium Curiæ Romanæ, vt fiat probatio in aliqua cauſa. Et qualiter procedatur virtute litterarum compulſorialium Rotæ ad compulſandos quoſlibet actus, inſtrumenta, & proceſſus, cum cauſa per appellationem aut aliter pendet in ſacra Rota? 54
§. 10. De forma ereandi proceſſum, & de inquiſitione facienda iuxta Tridentinum ſuper prouiſione Epiſcoporum ad Epiſcopatus, & ad alias dignitates etiam ſuperiores, quæ prouidentur in conſiſtorio, aut ad monaſteria. 58
§. 11. De proceſſu, qui fit in ſyndicatu, vulgò *Reſidencia*. ibid.
§. 12. De proceſſu criminali, & qualiter concipiatur? 60
§. 13. De ordinando proceſſu in cauſa maioratus: & in cauſa prætendentium nobilitatem, vulgò, *Hyos de algo*. ibid.
§. 14. De proceſſu inſtituendo, & formando ſuper matrimonio, aut ſuper eius diuortio. 62
§. 15. De proceſſu fulminando in profeſſione Religionis, & quādo dicitur de eius, vel de Ordinum nullitate. 63
§. 16. De proceſſu ſuper immunitate Eccleſiaſtica obſeruanda, & ſuper inuocando brachio ſæculari. ibid.
§. 17. De proceſſu ordinando per mandatum cum audientia in via ordinaria. 64
§. 18. De proceſſu inſtituendo in viſitatione per Eccleſiaſticum: & quid de Religioſis. ibid.
§. 19. De proceſſu inſtituendo à Magiſtratibus inuiſentibus delicta, terminos, vel officia locorum. 66
§. 20. de forma & ſtylo procedendi in carcerum viſitatione. 68
§. 21. Qualiter procedat Prætor, ſeu Magiſtratus contra vehentes extra regna merces prohibitas, vel contra trahentes aliqua ad Regnum, vel Ciuitatem abſque regiſtratione. 69
§. 22. De fulminando proceſſu à Prætore, vel eius locum tenente in commiſſionibus ſibi miſſis: & quid in aliis perquiſitoribus. 71
§. 23. De proceſſu fulminando contra non reſidentem in Epiſcopatu, ſeu beneficio, & de pluribus aliis, *remiſſiuè*. 72
§. 24. De modo procedendi in Concilio Indiarum Regis patrimonij, Inquiſitionis, Cruciatæ, Meſtæ, in Concilio ordinum, in ſacra Aſſamblea, & aliis, *remiſſiuè*. 73

Ad Titulum de Mutuis petitionibus. 74

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST. I. An Clericus poſſit reconueniri coram domino Feudi? & quid de reconuentione coram patibus Curiæ? 75
II. An reus excommunicatus, qui ab actore venit in iudicium vocatus, poſſit ipſum actorem reconuenire ſuper alia re, vt elidat eius intentionem? ibid.
III. An ſi legatus conueniat aliquem pro contractu geſto ante legationem, poſſit ipſe reconueniri ab altero, cum quo litigat, vel ab aliis? ibid.
IV. An Clericus poſſit reconueniri coram iudice laïco, & quid ſuper re, quæ non habet connexitatem cum petitione? ibid.
V. An laïcus poſſit reconuenire Clericum actorem ſuper cauſa criminali, etiam ciuiliter intentata, vel propter quam Clericus carcerari poſſit? 77
VI. An reconuentio Clerici actoris à laïco reo facta, locum habeat, quando reconueniendo Clericum in cauſa ciuili, ſimul petit vt iudex laïcus Clericum tanquam excommu-

excommunicatum à iudicio repellat, & quid in concurſu creditorum? 78
VII. An laicus iudex qui ex cauſa reconuentionis cognoſcit aduerſus Clericum in caſibus ſibi permiſſis, poſſit ſuam ſententiam executioni mandare; & quid contra perſonam Clerici? 79
VIII. An recuſatio in cauſa criminali locum non habeat, quemadmodum & reconuentio in ea non admittitur. 80
IX. An reus ſpoliator poſſit reconuenire actorem de alio ſpolio contra ſe per eum commiſſo? 81
X. An in cauſa executiua admittatur reconuentio,& quid in ſummaria? ibid.
XI. An reconuentio habeat locum in actionibus præiudicialibus? 82
XII. An reconuentio detur reconuentionis?& à quo tempore reconuentio habuit initium? 83
XIII. An procurator teneatur reum defendere in reconuentione? ibid.
XIV. An perempta inſtantia in cauſa conuentionis ſit etiam perempta in cauſa reconuentionis? ibid.
XV. An minor vel Eccleſia reſtituantur ad reconuentionem proponendam,& quid de materia agant? ibid.

Ad Textum in Cap. 1. de mutuis petitionibus 84

QVÆST. I. Quare iudex delegatus compellat actorem ad reſpondendum reo in cauſa reconuentionis, cum eius poteſtas reſtricta ſit nimis, nec protogetur de re ad rem, nec de perſona ad perſonam,ſi in reſcripto non eſt comprehenſa? ibid.
II. Reconuentio an admittatur coram arbitro? & quid quando imploratur iudicis officium, & quid coram habente iuriſdictionem limitatam? 87
III. Reconuentio quo tempore proponenda, & quo ordine iudex procedet in cognitione vtriuſque cauſæ conuentionis, & reconuentionis? 89
IV. Reconuentio qualiter & intra quod tempus proponatur de iure noſtro Regio? & quo pacto iudex ab actore electus poſſit per reum conuentum recuſari? & an reconuentio admittatur vltra terminum? 92
V. An iudex reconuentionis poſſit partes litigantes ad concordiam reducere,ita vt teneatur viramque cauſam diffinitiuè ſententiare? 93

Ad Textum in Cap. 2. & fin. hoc Tit. de Mutuis petitionibus. 94

QVÆST. I. Quare reus in ſua reconuentione gaudeat facultate reſcripti, appellatione remota ab actore impetrati,cum illa clauſula videatur tantum in fauorem impetrantis conſtituta. ibid.
II. An reconuentio locum habeat in cauſa appellationis? 95

Ad Titulum de Litis conteſtatione.

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST. I. Vtrum lis conteſtari debeat viua vocis narratione,vtraque parte præſente? 97
II. An litis conteſtatio ſit actus ſubſtantialis iudicij, ita vt ſi omiſſa ſit, proceſſus corruat? 98
III. Conteſtatio litis an ſemper in omni cauſa debeat interuenire? & qualiter limitetur? ibid.
IV. An litis conteſtatio prærequiratur hodie in cauſa appellationis:& quid in cauſa matrimonij? 99
V. An litis conteſtatio ſit neceſſaria,quoties agitur de nullitate proceſſus? & quid in aliis generaliter? 100
VI. An litis conteſtatio ſit fundamentum iudicij? vel conſiſtat in citatione? 101
VII. An litis conteſtatio cenſeatur inducta ex narratione principalis negotij cum contradictione? aut per confeſſionem libelli aut aliquibus aliis modis? ibid.
VIII. An ille qui exceptionem opponit,videatur litem conteſtari? 103
IX. An proteſtatio de non conteſtando litem, ſufficiat,vt lis non conteſtetur?& an poſſit reus compelli litem conteſtari? 104
X. An exceptio ſeruitutis oppoſitæ impediat litem conteſtari? & quid de exceptione ſpolij oppoſita per reum? & quid de excipiente de inuentario non confecto, quando excipiens eſt intra tempus datum ad illud conficiendum. & quid,ſi opponatur per viam notorij? 105
XI. Litis conteſtatio an fieri poſſit die feriato?& intra quod tempus fiat? 107
XII. An ex eo quòd reus litem non conteſtetur,habeat pro confeſſo omni iure?vel an ſit neceſſaria accuſatio contumaciæ partis?& an prærequiratur vera contumacia,vel ſufficiat ficta?& an requiratur iudicis ſententia declaratoria, per quam reus declaretur pro confeſſo? & quid de hærede Rei conuenti? 108

XIII. An

Digitized by Google

XIII. An ſi reus litem non conteſtetur intra terminum legis ſubueniri poſſit, cùm eius pœnam incurretit, & ſic pro confeſſo, aut contumace ſit declaratus, & virtute illius fictæ confeſſionis in petitis condemnatus? 113
XIV. An ſint alia etiam remedia, quibus quis poſſit ſe tueri contra rigorem *legis primæ, titulo quarto, libro quarto recop.* & quæ dicantur reſpectu cauſæ, & quæ reſpectu perſonæ *de hoc vltimo q.* 14. 114
XV. An minor, mulier & ruſticus, ſeu cæteri priuilegiati habeantur pro confeſſis, ſi non conteſtentur litem intra nouem dies legis Regiæ? Et qualiter ſuccurrantur aduerſus omiſſam diligentiam? 117
XVI. An procurator rei ſi litem non conteſtetur intra terminum nouem dierum legis Regiæ noceat contumacia procuratoris ipſi domino, ita vt ipſum dominum comprehendat pœna confeſſi à lege ſtatuta? 119
XVII. Eſto quod aduerſus confeſſionem fictam, de qua in lege Regia *1. tit. 4. lib. 4. recop* poteſt reus ſe tueri appellatione, reſtitutione, & aliquibus exceptionibus dilatoriis, dubium eſt an poſſit infra viginti dies opponere etiam exceptiones aliquas peremptorias? 120
XVIII. An litis conteſtatio poſſit fieri coram Tabellione, vel fieri debeat coram iudice cauſæ? Et an actor reconuentus à reo habeatur pro confeſſo, ſi litem non conteſtetur intra nouem dies? Et neceſſariò litis conteſtatio in ſcriptis fieri debeat? ibid.
XIX. Litis conteſtatio an aliquos producat effectus? & qui iſti ſint? 121
XX. An terminus nouem dierum datus ad litem conteſtandam, vel viginti ad proponendas exceptiones præiudiciales; & peremptorias poſſit à iudice abbreuiari, ſeu prorogari? 123
XXI. An reus conuentus & litem conteſtans debeat cauere de iudicio ſiſtendo? Et qualiter hoc procedat reſpectu perſonarum? ibid.

Ad Textum in Cap. vnico hoc Tit. de litis conteſtatione. 129

QVÆST. I. QVare per poſitiones, & reſponſiones nequeat fieri litis conteſtatio, cum certum ſit eas fieri co animo ab actore, vt reus ad eas legitimè coram iudice reſpondeat, eo fermè modo, quo oblato ab actore libello reus reſpondere teneatur, vt litem conteſtetur: vbi quæ fuerit interrogationis in iure formula? ibid.

II. Iterum inquiritur quare reus teneatur reſpondere poſitionibus actoris, cum non teneatur edere actori ad fundandam eius intentionem? Et qualiter recuſans reſpondere, puniatur? Et an ſemper teneatur reſpondere? 132
III. An vt nolens poſitionibus reſpondere habeatur pro confeſſo, neceſſum eſt, vt coram iudice, & tabellione poſitionibus reſpondeat? vel ſufficiat eis reſpondere ſi à notario tantum vel tabellione interrogetur ex commiſſione iudicis? *vbi de iuſſu iudicis*? 134
IV. An debeat expenſis abſentis mitti commiſſio ſeu requiſitoria, vt poſitionibus reſpondeat aduerſarius: an hoc fiat expenſis illius, qui poſitiones ponit, & requiſitoriam petit: aut expenſis communibus? Et an queat per procuratorem mitti reſponſio? 135
V. An teneatur quis ſtatim poſitionibus reſpondere abſque termino ad deliberandum conceſſo, & conſilio ſui aduocati, & cum iuramento de veritate dicenda? Et quam ætatem debeat habere, vt eis reſpondeat? Et ſi actor & reus faciant poſitiones quis prius debeat reſpondere? Et ſi reus in via executiua petat vt tranſactis diebus actor poſitionibus reſpondeat, vel iuret de calumnia, ad id teneatur, & quid de reo, remiſſiuè? 137
VI. An vt quis teneatur poſitionibus reſpondere ſint apponendæ in ſcriptis, & an ſi quis recedat antequam omnibus reſpondeat ſpreto iudicis mandato habeatur pro confeſſo, & iterato poſſit quis interrogari? Et an negans poſitiones, cum ſint pro parte veræ ſit periurus, & poſſit ſe tuare aduerſus ponentem? 138
VII. An ſi reus neget omnia contenta in libello ſeu petitione actoris amittat poſſeſſionem ſi verum eſt quod poſſideat, & an debitor negans debitum dolosè perdat beneficium ceſſionis, & quid ſit Palinodiam cantare? 139
VIII. An non reſpondens poſitionibus poſſit vti remedio appellationis, aut reſtitutionis, & quid de minore eis non reſpondente? 141
IX. An reus qui in iudicio à iudice legitimè interrogatus eſt, negans veritatem, teneatur in conſcientia retractare dictum antequam finiatur iudicium? Et quid in cauſa capitali propter ſemiplenam probationem? 142
X. An articuli, vulgò *interrogatorio de preguntas*, aliquam habeant affinitatem cum poſitionibus, de quibus ſupra, & qualiter ſuſtineantur? ibid.

Digitized by Google

Ad Titulum vt lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem, vel ad ſententiam diffinitiuam. 144

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST. I. An appellare liceat à iudice nondum lite conteſtata, teſtes non recipiente? ibid.

II. An taliter prohibitum ſit teſtes recipi, non dum lite conteſtata, vt non ſolum actor, ſed nec reus eos recipere poſſit? Et quid quando poteſt eſſe actor & reus? 155

Ad Textum in Cap. 1. vt lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem. 157

QVÆST. I. Qvare teſtes ante litem conteſtatam recipi nequeunt, cum agitur ad ſeparationem tori matrimonialis propter adulterium, cum conſtet in cauſa matrimoniali teſtes poſſe recipi ante litem conteſtatam, nec in ea ſeruari ordinem iudiciarium? ibid.

II. An vxor poſſit maritum ſuum de adulterio accuſare, ita vt queat agere ad reſtitutionem dotis? 159

III. An non reſpondens tempore ſtatuto habeatur pro confeſſo? 162

IV. An vir petens reſtitutionem vxoris ſuæ poſtquam ipſa eum accuſaſſet de adulterio ſeparationem petens, & ſimul dotem, debeat audiri? ibid.

V. An vxor innocens poſſit propria authoritate abſque iudice diuertere à viro adultero, ita vt adulter reſtitutionem petere non poſſit? 163

VI. Procurator quare in cauſa ſuper adulterij crimine hic admiſſus eſt ad iudicium cum certum ſit in criminibus non poſſe à partibus procuratorem conſtitui? ibid.

VII. An Procuratoris contumacia ita domino noceat, vt eius ratione dominus ipſe poſſit excommunicari? ibid.

VIII. Contumax in non comparendo, quare poteſt excommunicari *ex hoc textu*, cum potius deberet in pœnam ſuæ contumaciæ vxor actrix mitti in poſſeſſionem dotis petitæ, vel ad ſententiam procedi? 164

IX. An propter abſentiam Aduocati detur dilatio? 165

Ad Textum in Cap. accedens 2. hoc titulo. ibid.

QVÆST. I. Qvare in cauſa reſtitutionis contra contumacem, lite non conteſtata, proferri nequit ſententia? Et iudices potuerunt contumacem excommunicare, cum iuſtè ratione ſuſpicionis obiectæ ab eis appellatum ſit? 166

II. An ſuffraganei Archiepiſcopi iudices nominari iudicentur ſuſpecti in cauſa eius coram ſuo Metropolitano? 168

III. An poſſit reſtitutio peti contra eum, qui verè rem quæ petitur non poſſidet? Et quare datur iuris poſſeſſio, quando locum habet poſſeſſio cauſa rei ſeruandæ contra contumacem non comparentem? 169

IV. An per eandem ſententiam terminetur iudicium reſcindens, & actio reſciſſoria, vt vtrumque eodem libello poſſit intentari? ibid.

V. An iudices qui reſtitutionis ſententiam protulerunt, poſſint defendere poſſeſſorem in ſua poſſeſſione, præcipiendo vt à nemine in ea perturbetur? 170

VI. An iudices delegati, eſto quod veri iudices eſſent, poſſent reſtitutionem in integrum concedere aduerſus ſuam ſententiam diffinitiuam conſtito de læſione Eccleſiæ, minoris, Reipublicæ, vel alterius Communitatis debentis gaudere priuilegio reſtitutionis? 171

VII. An quoties in integrum reſtitutio locum habet aduerſus latam ſententiam debeant reſtitui omnia, quæ ſententiæ occaſione occupata ſunt, ita vt extendatur ad alia acceſſoria? 172

VIII. Vtrum minor viginti quinque annis aduerſus contumaciam reſtitutus iudiciales expenſas aduerſario reſtituere teneatur? 173

Ad Textum in Capue tuæ 3. hoc. Titulo. 174

Ad Textum in Cap. accedens 4. hoc Tit. ibid.

QVÆST. I. An ad iudicium vocatus debeat ad ipſum venire, ſi de loco iudicij ſuſpectus ſit? Et qualiter impedimentum debeat probari? Et

Digitized by Google

Et quid dicendum, ſit iudicij locus, iter vero tutum non ſit? ibid.

II. An citatus non comparens propter locum non tutum teneatur procuratorem mittere aut excuſatorem? Et an exceptio loci non tuti poſſit opponi vbicumque vel an teneatur comparere citatus cui ſaluus conductus conceſſus eſt? 177

III. An iudex poſſit ſaluum conductum cōcedere bannito, vel condemnato? & an ſemel conceſſo teneatur ad fidē ſeruandam? Et quid ſi ſub ſpe impunitatis à reo veritatē ſciret, an eum poſſit condemnare? Et an ſit ſeruandus ſaluus conductus à Principe conceſſus bannitis ob grauiſſima delicta? Et an ſit ſeruanda fides hoſti à priuatis data, & qualiter puniatur frangens ſaluum conductum; Et ad alia de ſaluo conducto. 178

IV. An Comes, vel Vice-Comes habeant aliquam poteſtatem? Et quali dignitate potiantur? 181

Ad Textum in Cap. quoniam frequenter cum ſ. porro, ſ. ſi autem, & ſ. ſunt & alij, hoc tit. vt lite non conteſt. 184

QVÆST. I. Qvare petente actore poſſunt ante litem conteſtatam teſtes examinari, de quorum morte timetur, aut quia ſenes vel valetudinarij ſunt, aut quia diu abſuturi ſunt? 185

II. An poſſint teſtes recipi ad perpetuam rei memoriam in vita maioratus ab eo qui intendit ſe eſſe ſucceſſorem? & an poſſit fiſci Aduocatus prouocare per viam reconuentionis in cauſa nobilitatis illum qui deſiderat vt teſtes examinentur ad æternam rei memoriam tantum? 187

III. An actor, vel accuſator in criminali cauſa poſſit facere, vt examinentur teſtes ad perpetuam rei memoriam contra abſentem? Et quid in caſu legis, *Diffamari, C. de ingenuis*? Et quid ſi alicui moueatur quæſtio ſtatus? ibid.

IV. Quare ſi actor receptis teſtibus ante litem conteſtatam ad perpetuam non conuenerit aduerſarium intra annum tales atteſtationes non valeant, & fraudis ſuſpicio præſumatur? 188

V. Et *ad ſ. porrò*, quare cum agitur de matrimonio carnali, vel ſpirituali poſſint teſtes recipi ante litem conteſtatam, & ad ſententiam procedi diffinitiuam? 189

VI. An cum reus contumaciter non vult ad iudicium venire iuxta formam *textus noſtri* poſſit in relatis caſibus in dicto ſ. porrò perueniri ad receptionem teſtium, lite non conteſtata? Et hoc idem non procedat, quando reus aliter abſens eſt, cum certum videatur in omni euentu poſſe teſtes recipi, lite non conteſtata in prædictis caſibus ex dictis quæſt. 4 præcedenti. 190

VII. An matrimonium debeat confirmari ex eo quod allegetur impedimentum propinquitatis lege diuina prohibitum? Et quid fiet quando allegatur fornicationis occaſio? ibid.

VIII. An ex eo quod aliquis coniugum diu abſens ſit, poſſit alter procedere ad contrahendum ſecundò matrimonium? ibid.

IX. ſ. *Sunt & alij caſus*, quare cum agitur per viam inquiſitionis poſſint recipi teſtes lite non conteſtata? & quare hoc idem contingat cum imminet facienda teſtium publicatio? ibid.

Ad Textum in d. Cap. quoniam frequenter in ſ. in alijs fin. vbi de materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto. 191

QVÆST. I. DE materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto. ibid.

II. Vtrum in cauſis poſſeſſoriis ſufficiat ſemiplena probatio, vt actor mittatur in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? 204

III. An ſufficiat pignora præſtare, quando aliquis miſſus eſt in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ? & an actor verè miſſus dicatur, & quando in actione reali non mittitur in eius poſſeſſionem, ſed aliam pro ea loco pignoris accipit? ibid.

IV. An miſſus in poſſeſſionem ob contumaciam rei, ſi ſciat rem eſſe alienam poſſit eam præſcribere ex miſſione ſecundi decreti? & quæ vocatio ad interrumpendam præſcriptionem ſufficiat? 205

V. An miſſio ex primo, vel ſecundo decreto locum habeat in beneficio & eius fructibus, vel Eccleſia? 206

VI. An pupillus, vel minor patiantur miſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? Et de ætate vt hæc miſſio in bonis alicuius decernatur contra patrem in peculio ſui filij? 208

VII. An creditor conditionalis, vel in diem poſſit mitti in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto iudicis? & quid ſi ob falſum creditum vel ob falſam petitionem mittatur actor in poſſeſſionem? ibid.

VIII. An miſſio in poſſeſſionem ex primo vel ſecundo decreto poſſit delegari, & à quibus iudicibus debeat fieri de iure, vbi alia de iure ordinanda praxi? 210

Ad Titulum de Iuramento calumnia. ibid.

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST. I. AN iuramentum calumniæ diſtinguatur à iuramento malitiæ? & quæ differentia inter iuramentum deciſorium, & iuramentum de calumnia? 214. *primò.*

II. An indiſtinctè iuramentum calumniæ debeat interponi tam in cauſa ciuili quam criminali, & quid in cauſa appellationis? 215. *ſecundò.*

III. An iuraturus de calumnia poſſit petere tempus ad deliberandum? & an in cauſis executiuis neceſſario poſt decem dies iuretur de calumnia? 214. *ſecundò.*

IV. An ex omiſſione huius iuramenti de calumnia proceſſus dicatur nullus? & an iuramentum calumniæ excuſet à condemnatione expenſarum? & an falſidicus puniatur pœna periurij ex prædicto iuramento? 215

V. An iuramentum calumniæ à partibus remittatur? Et quid poſſit in hoc conſuetudo? 217

VI. An iuramentum calumniæ ſit potius credulitatis quam veritatis? 218

Ad Text. in Cap. 1. Cap 3. Cap. Cæterum 5. Cap. cum in cauſa 7. hoc tit. 219

QVÆST. I. QVare Epiſcopi & cæteri Clericali ordine inſigniti per ſe ſint immunes ab onere præſtandi iuramentum calumniæ cum generaliter omnes iurare teneantur? ibid.

II. An ſi perſona litigans ſit legalis, religioſa, & fide digna, in quam non cadat calumniæ ſuſpicio teneatur nihilominus præſtare iuramentum calumniæ? & an ſint aliquæ perſonæ quæ releuentur ab hoc præſtando iuramento? 221

Ad Text in Cap. Litteras 2. hoc Tit. 223

Ad Textum in Cap. 3. & 4. hoc tit. & in Cap. cum cauſam, 6. & Cap. 7. hoc eodem Tit. ibid.

QVÆST. I. QVare cum procurator poteſt iurare de calumnia, exigatur vt habeat ad iurandum ſpeciale mandatum, cum ſatis eſſe videatur illud habere ad litigandum; & qualiter ipſe & aduocatus iurent, tutores, aut curatores, aut alij, qui comparent alieno nomine. ibid.

II. An cum procurator producit inſtrumentum in iudicio, non poſſit, nec debeat audiri, ſi non habeat ſpeciale mandatum ad iurandum de calumnia? 225

Ad Text. in d. Cap. Imperatorum 4. hoc titulo. ibid.

Ad Text. in Cap. Cæterum 5. hoc Tit. 226

QVÆST. I. AN clauſula non obſtante aliquo operetur, aut auferatur legis antiquæ deciſio? ibid.

Ad Text. in Cap. cum cauſam 6. vide dicta ſupra ad Rubricam, & ibi q. 3 & *dicta* in Cap. 8. & 4. hoc tit. 217

Ad Textum in Cap. Cum cauſa, 7. vide dicta ſupra ad Rubricam, & in Cap. 1. 3. & 4. hoc tit. ibid.

QVÆST. I. QVare Epiſcopus propoſitis tantùm Euangeliis, & non tactis iuret de calumnia? ibid.

Ad Textum in § Pœna, Capitis fin & in d. Cap Imperatorum 4. hoc Tit. *ibid.*

QVÆST. I. QVare actor recuſans ſubire iuramentum calumniæ cadat ab actione ſua cum certum videatur, non in hoc ſed in aliis pœnis condemnati? ibid.

II. Quare reus recuſans iuramentum præſtare calumniæ poſt ſententiam habeatur pro confeſſo, cum re vera in ipſa recuſatione illam pœnam mereatur? 228

III. Quare actor & recuſantes iuramentum calumniæ, moram purgare poſſint cùm videantur ipſo iure in pœnam incidiſſe? ibid.

IV. An procurator actoris, ſiue rei recuſans iurare de calumnia, puniatur quemadmodum perſona actoris, vel rei? Et an ſi iurare nolit in animam ſuam, nocitura ſit domino eius contumacia? Et quid de curatore

Digitized by Google

curatore, tutore, Syndico, & œconomo. 229

V. An ſi Abbas, & Monachi recuſent ſubire calumniæ iuramentum, Eccleſia mulctetur in cauſæ amiſſione, ita vt poſſimus dicere quòd Prælati delictum cedet in Eccleſiæ detrimentum? ibid.

VI. An temerè litigantes infamia notentur, & aliis modis puniantur. 231

Ad Titulum De Dilationibus.

Ad Rubricam. 232

Ad Textum in Cap. 1. 2. 3. & fin. hoc tit. 233

QVÆST. I. QVare terminus dilationis nimis breuis vt partes compareant, in iudicio ſit appellabilis, cum expediat lites citius finiri? ibid.

II. An terminus dilationis poſſit à Iudice abbreuiari, ſeu prorogari? 238

III. An iudex poſſit prorogare, vel coarctare non ſolum dilationem citatoriam, vel deliberatoriam de quibus iam ſuprà, ſed etiam omnes alias dilationes à iure expreſſas? Et an ex iuſta cauſa poſſit terminum appellationis abbreuiare? Et an partes litigantes poſſint appellationis fatalia ſuſpendere, ſiue prorogare? 241

IV. An decem illi dies, qui in via executiua aſſignantur, vt reus impediat executionem, poſſint extendi, ſiue prorogari tam reſpectu rei, quàm actoris? 243

V. An dilatio probatoria ſit arbitraria, ita vt arctari, vel prorogari queat ad libitum iudicantis, vel ſit ſtabilis, & perpetua, & ſi prorogabilis eſt, quo tempore id locum habeat? Et quantus terminus aſſignetur? 244

VI. An infra terminum datum ad probandum debeat probatio abſolui? An vero facta valeat poſtquam probatoria dilatio expirauit? Et an valeat iudicis ſententia, cum probationes in iudicio factæ ſint, nullis dilationibus, nec termino vllo probatorio partibus aſſiguato? 246

VII. An prorogatio termini probatorij peti debeat ante finitũ tempus dilationis iam conceſſæ, vel eo tranſacto peti queat? Et quid in via executiua, quando tranſacti ſunt dies decem qui aſſignantur reo? Et an viſis & publicatis atteſtationibus poſſit dilatio concedi probatoria? 247

VIII. An ad probandum detur amplior alia dilatio ratione vltramarinæ dilationis, & quando id procedat? Et an admittatur reſtitutio aduerſus lapſum termini tam ordinarij, quam extraordinarij vbi de aliis ad terminum iudicialem ſpectantibus? 248

IX. An dilatio ſeu tempus ſententiæ exequendæ poſſit arctari, vel prorogari à iudice? 251

X. An dies termini computetur in terminum? Et an tempus datum ad aliquem actum debeat eſſe continuum, vel ſufficiat interpolatum? & à quo tempore currat tempus dilationis conceſſæ à iudice, vel à lege? 252

XI. An dilatio tolli poſſit? Et an excuſet à pœna & mora; vbi de effectibus dilationis: Et an pauperi debitum confeſſo poſſit dari dilatio, ſi eam petat? 254

Ad Textum in Capit. Præterea 2. hoc tit. 255

QVÆST. I. AN dilatio ad deliberandum ſit danda litigantibus, & vt ſe inſtruant? Et an procuratori detur ad certiorandum dominum? ibid.

II. An citatione facta per delegatum inferi debeat copia ſui reſcripti? ibid.

Ad Text. in Cap. Litteræ 3. hoc tit. 256

Ad Textum in Cap. fin. hoc tit. ibid.

AD TITVLVM ET RVBRICAM de ferijs & Diebus feſtiuis. ibid.

QVÆST. I. AN Circumſtantia peccati commiſſi in die feſto ſit neceſſariò confitenda? vel tranſgrediatur feſtum, qui in eo die peccatum facit. 260

II. An in die feſto ſit licitum exigere & & reddere debitum inter coniuges, & an vacare actui coniugali die qua recipienda eſt Euchariſtia, culpa ſit? & quid ſi dies ſint feriati proceſſionum aut ieiunij? Et an tempore feriarum interdicantur matrimonium, eius conſummatio, benedictiones, aut ſponſæ in ſponſi domum traductio? Et quid ſit religionis cauſa coire? 262

Ad Text. in cap. 1. & fin. hoc tit. de ferijs. 264

QVÆST. I. QVare placitum, mercatus, iudicia & alia huiuſmodi

Digitized by Google

Digitized by Google

D. D. NICOLAI RODRIGVEZ
FERMOSINI,
QVONDAM COLLEGÆ
DIVI ÆMILIANI SALMANTICÆ,
Pro Sacerdotibus & Graduatis;

DEINDE CANONICI DOCTORALIS ECCLESIÆ Aſturicenſ. nunc Canonici Pœnitentiarij Vallisoletanæ Eccleſiæ, & in eius Tribunali Sanctæ Inquiſitionis (functi Officio Patroni fiſci) Inquiſitoris creati: itidem à Rege PHILIPPO IV. Iudicis bonorum confiſcatorum dictæ Inquiſitionis etiam intitulati.

TRACTATVS XV.

I. *De libelli oblatione.*
II. *De mutuis petitionibus.*
III. *De litis conteſtatione.*
IV. *Vt lite non conteſtata.*
V. *De Iuramento calumniæ.*
VI. *De dilationibus.*
VII. *De Feriis.*
VIII. *De ordine cognitionum.*
IX. *De plus petitionibus.*
X. *De cauſa poſſeſſ.*
XI. *De Reſtitutione ſpoliat.*
XII. *De dolo, & contumacia.*
XIII. *De eo qui mittitur in poſſeſſ. &c.*
XIV. *Vt lite pend. nil innouetur.*
XV. *De ſequeſt. poſſeſſ. & fructuum.*

Ad lib. II. Decretalium GREGORII Pontificis IX.

In quibus agitur de modo petendi, de cauſis litigandi, quo tempore, de ordine iudiciorum vſque ad probationum ſtatum.

Super [illegible] libell. oblat. [illegible] §§ ſequent. [illegible], videbis & leges [illegible] [illegible] pro [illegible] Aduocatis [illegible] Tribunalis praxim.

OPVS MVLTIPLICI INDICE EXORNATVM.

NVNC PRIMVM PRODIT.



LVGDVNI,

Sumpt. PHILIPPI BORDE, LAVR. ARNAVD, & CLAVD. RIGAVD.

M. D. C. LVII.

CVM PERMISSV SVPERIORVM.

Digitized by Google

Digitized by Google

APPROBATIONES.

NOs Infraſcripti Doctores Theologi almæ Facultatis Pariſ. perlegimus quæ compoſuit ad Titulum *De Iudicijs, &c.* D. D. NICOLAVS RODRIGVEZ FERMOSINVS HISPANVS, &c. nec in iis reperimus aliquid à fide diſſonum : Saluamus tamen iura, Priuilegia & intereſſe cuiuſcumque in dubium reuocata. Datum Lugduni in noſtro Carmelo idibus Nouembris 1656.

Fr. CYRILLVS MOREL Carmelitarum Prouinc.

Fr. PAVLVS LOMBARD Prior Carmelitarum.

CONSENSVS.

HVnc librum, qui inſcribitur, D.D. NICOLAI RODRIQVEZ FERMOSINI, *ad titulum de Iudiciis, &c.* typis mandari, & in lucem edi in hac vrbe ſumptibus PHILIPPI BORDE, LAVRENTII ARNAVD, & CLAVDII RIGAVD, Bibliopolarum Lugdunenſium, Ego Regis in Præfectura Lugdunenſi Procurator non impedio, die 17. Nouemb. 1656.

VINCENTIVS DE PANETTES.

PERMISSIO.

VIſo Procuratoris Regis conſenſu hunc librum typis mandari ſupradictis Lugdunenſibus Bibliopolis concedimus, & ne quis citra facultatem denuò excudat, prohibemus. Lugduni die 17. Nouemb. 1656.

DVSAVZEY.

ã 2 RVBRICÆ

Digitized by Google

RVBRICÆ, TITVLI, ET CAPITA QVÆ

continentur in hoc Tomo,

ET QVÆ QVÆSTIONES DISCEPTANTVR SVB SINGVLIS A RVBRICA DE LIBELLI OBLATIONE

vſque ad Rubricam & Titulum de ſequeſtratione poſſeſſ. libri ſecundi Decretalium.

AD Rubricam de libelli oblatione.	pag. 1	Cum 2. quæſt.
Cap.1. Eodem.	7	Cum 4. quæſt.
Cap.2. Eodem.	13	Cum 8. quæſt.
Cap. fin. eodem.	24	Cum 4. quæſt.
Tractatus de modo procedendi in omnibus ferè cauſis, & iudiciis ſeu tribunalibus tam ſecularibus quàm Eccleſiaſticis per 24 §§. ponitur in dicto Cap. fin. de foro Compet. tanquam loco cong. p.29. & ſeq ſub q. 4.		
Ad Rubricam de mutuis petitionibus.	74	Cum 15. quæſt.
Cap.1. Eodem.	84	Cum 5. quæſt.
Cap.2. Et fin. eodem.	94	Cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de litis conteſtatione.	95	Cum 21.quæſt.
Cap.1. Et vnico eodem.	129	Cum 10.quæſt.
Ad Rubricam vt lite non conteſtata, &c.	144	Cum 2. quæſt.
Cap.1. Eodem.	157	Cum 8. quæſt.
Cap. Accedens 2.	165	Cum 8. quæſt.
Cap. Tuæ 3.	174	*Remiſſiuè.*
Cap. Accedens 4.	*ibid.*	Cum 3. quæſt.
Cap. Quoniam frequenter 5. Eodem.	184	Cum 8. quæſt-
§. In aliis dicti cap. quoniam.	191	Cum 8. quæſt.
Ad Rubricam de iurament. calumniæ.	211	Cum 5. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	219	Cum 2. quæſt.
Cap. Literas 2. eodem.	223	*Remiſſiuè.*
Cap.3. & 4. Eodem.	219.& 223	Cum 2. quæſt.
Cap. Cæterum 5.	226	Cum 1. quæſt.
Cap. Cauſam 6.	224	*Remiſſiuè.*
Cap. Cum cauſam 7.	*ibid.*	*Remiſſiuè.*
§. Pœna.	*ibid.*	Cum 6.quæſt.
Ad Rubricam de dilationibus.	232	
Cap. 1. Cum aliis eodem.	233	Cum 11.quæſt.
Cap. Præterea 2.	*ibid.*	Cum 2. quæſt.
Cap. Literæ 3.	*ibid.*	*Remiſſiuè.*
Cap. fin. eodem.	*ibid.*	*Remiſſiuè.*
Ad Rubricam de feriis	256	Cum 2. quæſt.
Cap.1. & fin. eodem.	264	Cum 7. quæſt.
Cap. Quoniam 2.	281	Cum 4. quæſt.
Cap. Licet 3.	292	Cum 5. quæſt.
Cap. Capellanus.	302	Cum 4. quæſt.
Cap. Conqueſtus & fin.	313	Cum 3. quæſt.
Ad Rubricam de ordine cognitionem.	321	Cum 2. quæſt.
Cap. 1. eodem.	325	Cum 2. quæſt.
Cap.2. Eodem.	332	Cum 9. quæſt.
Cap. Tuam, 3.	340	Cum 14. quæſt.
Cap. Fin. eodem.	358	Cum 1. quæſt.
Ad Rubricam de plus petitionibus.	360	Cum 5. quæſt.
Ibi de capite vnico.	361	

PARS

PARS SECVNDA.

AD Rubricam de cauſa poſſeſſ. & propriet.		
Cap.1. Eodem.	p. 369	Cum. 2. quæſt.
Cap. Ad. vltimum 2. eodem.	380	Cum 8. quæſt.
Cap.Cum Eccleſia Sutrina 3.	400	Cum 2. quæſt.
Cap. Cum ſuper 4.	401	Cum 7. quæſt.
Cap. Paſtoralis 5. Eodem.	414	Cum 4. quæſt.
Cap. Cum dilectus 6.	415	Cum 5. quæſt.
Cap. Cum olim 7.	422	Cum 2. quæſt.
Cap. fin. eodem.	425	cum 1. quæſt.
	426	cum 1. quæſt.
Ad Rubricam de reſtitutione ſpoliat.	427	
Cap. 1. Eodem.	*ibid.*	cum 4. quæſt.
Cap. Solicitè, 2. & Cap. Accepta 3.	436	cum 3. quæſt.
Cap. Audita 4.	440	cum 5. quæſt.
Cap. In literis 5.	455	cum 11. quæſt.
Cap. Item cum quis 6.	471	cum 3. quæſt.
Cap. Conquerente 7.	474	cum 4. quæſt.
Cap. ex tranſmiſſa 8.	478	cum 5. quæſt.
Cap. Cum veniſſent 9.	489	*Remiſſiuè.*
Cap. Ex conqu.ſtione 10.	490	*Remiſſiuè.*
Cap. Grauis 11.	491	cum 8. quæſt.
Cap. olim 12.	521	cum 5. quæſt.
Cap. Literas 13.	531	cum 6. quæſt.
Cap. Ex parte 14.	544	cum 2. quæſt.
Cap. Cum ad ſedem 15.	548	cum 3. quæſt.
Cap. Olim 16.	552	cum 3. quæſt.
Cap. olim 17.	556	cum 3. quæſt.
Cap. Sæpe 18.	559	cum 5. quæſt,
Cap. Piſanis 19. & fin.	569	cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de dolo & contumacia.	572	cum 3. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	579	cum 1. quæſt.
Cap. Ex literis 2.	580	*Remiſſiuè.*
Cap. Cauſam 3.	*ibid.*	cum 1. quæſt.
Cap. Prout 4.	582	cum 1. quæſt.
Cap. Finem litibus 5.	584	cum 10. quæſt.
Cap. Dilecti 6.	600	cum 1. quæſt.
Cap. Cum olim 7.	602	cum 1. quæſt.
Cap. Veritatis 8.	603	cum 7. quæſt.
Cap. Contingit 9.	612	*Remiſſiuè.*
Cap. Venerabilis fin.	*ibid.*	*Remiſſiuè.*
Ad Rubricam de eo qui mittitur in poſſeſſionem, &c.	612	*Remiſſiuè.*
Cap. 1. & 2. eodem.	613	*Remiſſ.(miſſiuè.*
Cap. Cum veniſſent. 3.	614	cum 1. qu. *re-*
Cap. fin. eodem.	*ibid.*	cum 1. quæſt.
Ad Rubricam vt lite pendente nil innouetur.	615	cum 1. quæſt.
Cap. 1. Eodem	616	cum 3. quæſt.
Cap. Laudabilem 2.	618	cum 2. quæſt.
Cap. Eccleſia 3.	620	cum 2. quæſt.
Cap. Eccleſia 4.	621	*Remiſſiuè.*
Cap. fin. eodem.	622	cum 2. quæſt.
Ad Rubricam de ſequeſtratione poſſeſſionis & fruct.	624	cum 6. quæſt.
Cap. 1. Eodem.	636	cum 3. quæſt.
Cap. dilectus 2. & cap. 3. fin. Eodem.	639	cum 1. quæſt.

Sub his initibus, & quæſtionibus aliæ quamplures agitantur vt latè videbis ex earum indice à folio ſequenti, ſed quia in corpore cuiuſque capituli ſolent plura diuerſa contineri, accipies quæ aptiora ſunt ad materiam, aliorum autem remiſſionem facio ad alia capita ſecundum ea quæ noto in epigraphe cuiuſuis.

SERIES
CAPITVM ET QVÆSTIONVM,
Quæ in hoc Volumine continentur.

AD TITVLVM DE LIBELLI oblatione,

Ad Rubricam. pag. 1

QVÆST. I. LIBELLVS quid continere debeat, vt non dicatur prohibitus: vbi de eius Clauſulis. pag. 1.

II. An ſemper libellus debeat admitti in iudicio; Et an aſſertum in libello faciat fidem contra producentem; Et quid ſit per libellum expedire; Et an in cauſis ſummariis, executiuis & aliis paruæ quantitatis, ſit neceſſarius libellus? 6

Ad textum in Cap. 1. de libelli oblatione hoc titulo. 7

QVÆST. I. QVare libellus ſit in ſcriptis porrigendus itaut actor à iudice poſſit non admitti, cum in pleriſque negotiis ſufficiat qualis qualis petitio: imo nec in arduis videatur neceſſarius libellus ſcriptus. ibid.

II. An actores, ſeu partes litigantes debeant per ſe libellum in ſcriptis porrigere, & proprijs manibus ſubſcribere, aut roborare, vel ſufficiat ſi à procuratore ſubſcribatur; vel ab aduocato tantum: & quot ſint genera libelli in iudicio offerendi? 11

III. Cum danda ſit reo copia libelli ab actore oblati, dubium eſt de tempore aſſignando, intra quod reus veniat reſponſurus, vbi de effectibus oblati libelli. ibid.

IV. An ſi non conſtat de ſcriptura libelli poſſit teſtibus probari? 12

V. Scriptura an ſit neceſſaria ad fidem faciendam? 13

Ad Textum in Cap. Significantibus 2. hoc titulo. *ibid.*

QVÆST. I. QVare cum agitur actione reali non ſufficiat rem generaliter peti, ſed ſpecificè, cũ videamus libellum admitti alias generalem? ibid.

II. An libellus in actione reali, generalis & æquiuocus veniat repellendus ex oppoſitione rei, aut poſſit iudex ex officio eum non admittere, & an appellatio generalis admittatur, & quid de alternatiua? 18

III. An libellus poſſit emendari, addi, vel mutari, quemadmodum qui generalis & incertus eſt, declaratur? 20

IV. An libellus dicatur ineptus ex eo quod generalis ſit, vel differant inter ſe & qualiter iudex pronunciet ſuper inepto libello? 21

V. Libellus an generalis dicatur ex eo quod actor plures in eo actiones cumulet? ibid.

VI. An libellus alternatiuus ita generalis dicatur, vt eo modo in eo procedatur ac in generali? ibid.

VII. An libellus vtpote generalis, & incertus habendus ſit, quando actor gregem petit, vel dotem ſibi reſtitui, non exprimendo capita, aut res ſingulares, quæ continentur in dote? 22

VIII. An libellus oblatus ſuper pacto improbato, aut ſuper actione nondum nata repellatur à iudicio? 24

Ad Textum in Cap. Dilecti filij, 3. & fin. huius Tituli. *ibid.*

QVÆST. I. QVare reus non teneatur reſpondere libello in actione perſonali, ſi non exprimatur cauſa petendi? ibid.

II. An actor debeat cauſam remotam exprimere in libello quoties agit actione mixta perſonali, ſcilicet, & reali compoſita? 25

III. An

Digitized by Google

III. An actiones reales ſint digniores perſonalibus, vel è conuerſo? & cur actiones in rem ſcriptæ, dicantur perſonales? & an mixtæ actiones competant contra non poſſidentem? 26

Praxis Tribunalium per 24. §§. ſequentes digeſta. 28

QVÆST. IV. §. 1. De ordinando proceſſu vſque ad diffinitiuam ſententiam. ibid.

§. 2. De proceſſu in gradu appellationis. 38

§. 3. De iudicio executiuo, & qualiter in eo procedatur. 42

§. 4. De proceſſu creditorum, vulgò, *pleyto de acreedores*, & de dilatione à creditoribus data debitori. 43

§. 5. De proceſſu ceſſionis bonorum, *vulgò proceſſo de ceſſion de bienes*, & quid in Clericis? 45

§. 6. De proceſſu qui vocatur fulminatus in executione litterarum penſionum. 47

§. 7. De proceſſu iudicum conſeruatorum. 48

§. 8. De commiſſionis proceſſu ad verificandam narrationem breuis ſuper beneficio collato, aut conferendo: aut verificandam narrationem diſpenſationis matrimonialis, ſiue irregularitatis: & quid de reſignatione, & permutatione, & de commiſſione intenta, & litium reformatione, & recuſatione? 49

§. 9. De proceſſu qui fit virtute remiſſorialium Curiæ Romanæ, vt fiat probatio in aliqua cauſa. Et qualiter procedatur virtute litterarum compulſorialium Rotæ ad compulſandos quoſlibet actus, inſtrumenta, & proceſſus, cum cauſa per appellationem aut aliter pendet in ſacra Rota? 54

§. 10. De forma creandi proceſſum, & de inquiſitione facienda iuxta Tridentinum ſuper prouiſione Epiſcoporum ad Epiſcopatus, & ad alias dignitates etiam ſuperiores, quæ prouidentur in conſiſtorio, aut ad monaſteria. 58

§. 11. De proceſſu, qui fit in ſyndicatu, vulgò *Reſidencia*. ibid.

§. 12. De proceſſu criminali, & qualiter concipiatur? 60

§. 13. De ordinando proceſſu in cauſa maioratus: & in cauſa prætendentium nobilitatem, vulgò, *Hijos de algo*. ibid.

§. 14. De proceſſu inſtituendo, & formando ſuper matrimonio, aut ſuper eius diuortio. 62

§. 15. De proceſſu fulminando in profeſſione Religionis, & quando dicitur de eius, vel de Ordinum nullitate. 63

§. 16. De proceſſu ſuper immunitate Eccleſiaſtica obſeruanda, & ſuper inuocando brachio ſæculari. ibid.

§. 17. De proceſſu ordinando per mandatum cum audientia in via ordinaria. 64

§. 18. De proceſſu inſtituendo in viſitatione per Eccleſiaſticum: & quid de Religioſis. ibid.

§. 19. De proceſſu inſtituendo à Magiſtratibus inuiſentibus delicta, terminos, vel officia locorum. 66

§. 20. de forma & ſtylo procedendi in carcerum viſitatione. 68

§. 21. Qualiter procedat Prætor, ſeu Magiſtratus contra vehentes extra regna merces prohibitas, vel contra trahentes aliqua ad Regnum, vel Ciuitatem abſque regiſtratione. 69

§. 22. De fulminando proceſſu à Prætore, vel eius locum tenente in commiſſionibus ſibi miſſis: & quid in aliis perquiſitoribus. 71

§. 23. De proceſſu fulminando contra non reſidentem in Epiſcopatu, ſeu beneficio, & de pluribus aliis, *remiſſiuè*. 72

§. 24. De modo procedendi in Concilio Indiarum Regis patrimonij, Inquiſitionis, Cruciatæ, Meſtæ, in Concilio ordinum, in ſacra Aſſamblea, & aliis, *remiſſiuè*. 73

Ad Titulum de Mutuis petitionibus. 74

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST. I. An Clericus poſſit reconueniri coram domino Feudi? & quid de reconuentione coram paribus Curiæ? 75

II. An reus excommunicatus, qui ab actore venit in iudicium vocatus, poſſit ipſum actorem reconuenire ſuper alia re, vt elidat eius intentionem? ibid.

III. An ſi legatus conueniat aliquem pro contractu geſto ante legationem, poſſit ipſe reconueniri ab altero, cum quo litigat, vel ab aliis? ibid.

IV. An Clericus poſſit reconueniri coram iudice laïco, & quid ſuper re, quæ non habet connexitatem cum petitione? ibid.

V. An laïcus poſſit reconuenire Clericum actorem ſuper cauſa criminali, etiam ciuiliter intentata, vel propter quam Clericus carcerari poſſit? 77

VI. An reconuentio Clerici actoris à laïco reo facta, locum habeat, quando reconueniendo Clericum in cauſa ciuili, ſimul petit vt iudex laïcus Clericum tanquam excommu

Digitized by Google

excommunicatum à iudicio repellat, & quid in concurſu creditorum? 78
VII. An laicus iudex qui ex cauſa reconuentionis cognoſcit aduerſus Clericum in caſibus ſibi permiſſis, poſſit ſuam ſententiam executioni mandare; & quid contra perſonam Clerici? 79
VIII. An reaccuſatio in cauſa criminali locum non habeat, quemadmodum & reconuentio in ea non admittitur. 80
IX. An reus ſpoliator poſſit reconuenire actorem de alio ſpolio contra ſe per eum commiſſo? 81
X. An in cauſa executiua admittatur reconuentio, & quid in ſummariis? ibid.
XI. An reconuentio habeat locum in actionibus præiudicialibus? 82
XII. An reconuentio detur reconuentionis? & à quo tempore reconuentio habuit initium? 83
XIII. An procurator teneatur reum defendere in reconuentione? ibid.
XIV. An perempta inſtantia in cauſa conuentionis ſit etiam perempta in cauſa reconuentionis? ibid.
XV. An minor vel Eccleſia reſtituantur ad reconuentionem proponendam, & qui de materia agant? ibid.

Ad Textum in Cap. 1. de mutuis petitionibus 84

QVÆST. I. Quare iudex delegatus compellat actorem ad reſpondendum reo in cauſa reconuentionis, cum eius poteſtas reſtricta ſit nimis, nec prorogetur de re ad rem, nec de perſona ad perſonam, ſi in reſcripto non eſt comprehenſa? ibid.
II. Reconuentio an admittatur coram arbitro? & quid quando imploratur iudicis officium, & quid coram habente iuriſdictionem limitatam? 87
III. Reconuentio quo tempore proponenda, & quo ordine iudex procedet in cognitione vtriuſque cauſæ conuentionis, & reconuentionis? 89
IV. Reconuentio qualiter & intra quod tempus proponatur de iure noſtro Regio? & quo pacto iudex ab actore electus poſſit per reum conuentum recuſari? & an reconuentio admittatur vltra terminum? 92
V. An iudex reconuentionis poſſit partes litigantes ad concordiam reducere, ita vt teneatur vtramque cauſam diffinitiuè ſententiare? 93

Ad Textum in Cap. 2. & fin. hoc Tit. de Mutuis petitionibus. 94

QVÆST. I. Quare reus in ſua reconuentione gaudeat facultate reſeripti, appellatione remota ab actore impetrati, cum illa clauſula videatur tantum in fauorem impetrantis conſtituta. ibid.
II. An reconuentio locum habeat in cauſa appellationis? 95

Ad Titulum de Litis conteſtatione.

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST. I. Vtrum lis conteſtari debeat viua vocis narratione, vtraque parte præſente? 97
II. An litis conteſtatio ſit actus ſubſtantialis iudicij, ita vt ſi omiſſa ſit, proceſſus corruat? 98
III. Conteſtatio litis an ſemper in omni cauſa debeat interuenire? & qualiter limitetur? ibid.
IV. An litis conteſtatio prærequiratur hodie in cauſa appellationis? & quid in cauſa matrimonij? 99
V. An litis conteſtatio ſit neceſſaria, quoties agitur de nullitate proceſſus? & quid in aliis generaliter? 100
VI. An litis conteſtatio ſit fundamentum iudicij? vel conſiſtat in citatione? 101
VII. An litis conteſtatio cenſeatur inducta ex narratione principalis negotij cum contradictione? aut per confeſſionem libelli aut aliquibus aliis modis? ibid.
VIII. An ille qui exceptionem opponit, videatur litem conteſtari? 103
IX. An proteſtatio de non conteſtando litem, ſufficiat, vt lis non conteſtetur? & an poſſit reus compelli litem conteſtari? 104
X. An exceptio ſeruitutis oppoſitæ impediat litem conteſtari? & quid de exceptione ſpolij oppoſita per reum? & quid de exeipiente de inuentario non confecto, quando exeipiens eſt intra tempus datum ad illud conficiendum, & quid, ſi opponatur per viam notorij? 105
XI. Litis conteſtatio an fieri poſſit die feriato? & intra quod tempus fiat? 107
XII. An ex eo quòd reus litem non conteſtetur, habeat pro confeſſo omni iure? vel an ſit neceſſaria accuſatio contumaciæ partis? & an prærequiratur vera contumacia, vel ſufficiat ficta? & an requiratur iudicis ſententia declaratoria, per quam reus declaretur pro confeſſo? & quid de hærede Rei conuenti? 108

XIII. An

Digitized by Google

XIII. An ſi reus litem non conteſtetur intra terminum legis ſubueniri poſſit, cùm eius pœnam incurrerit, & ſic pro confeſſo, aut contumace ſit declaratus, & virtute illius ſictæ confeſſionis in petitis condemnatus? 113

XIV. An ſint alia etiam remedia, quibus quis poſſit ſe tueri contra rigorem *legis primæ, titulo quarto, libro quarto recop.* & quæ dicantur reſpectu cauſæ, & quæ reſpectu perſonæ *de hoc vltimo q.* 14. 114

XV. An minor, mulier & ruſticus, ſeu cæteri priuilegiati habeantur pro confeſſis, ſi non conteſtentur litem intra nouem dies legis Regiæ? Et qualiter ſuccurrantur aduerſus omiſſam diligentiam? 117

XVI. An procurator rei ſi litem non conteſtetur intra terminum nouem dierum legis Regiæ noceat contumacia procuratoris ipſi domino, ita vt ipſum dominum comprehendat pœna confeſſi à lege ſtatuta? 119

XVII. Eſto quod aduerſus confeſſionem ſictam, de qua in lege Regia *1. tit. 4. lib. 4. recop* poteſt reus ſe tueri appellatione, reſtitutione, & aliquibus exceptionibus dilatoriis, dubium eſt an poſſit infra viginti dies opponere etiam exceptiones aliquas peremptorias? 120

XVIII. An litis conteſtatio poſſit fieri coram Tabellione, vel fieri debeat coram iudice cauſę? Et an actor recõuentus à reo habeatur pro confeſſo, ſi litem non conteſtetur intra nouem dies? Et neceſſariò litis conteſtatio in ſcriptis fieri debeat? ibid.

XIX. Litis conteſtatio an aliquos producat effectus? & qui iſti ſint? 121

XX. An terminus nouem dierum datus ad litem conteſtandam, vel viginti ad proponendas exceptiones præiudiciales; & peremptorias poſſit à iudice abbreuiari, ſeu prorogari? 123

XXI. An reus conuentus & litem conteſtans debeat cauere de iudicio ſiſtendo? Et qualiter hoc procedat reſpectu perſonarum? ibid.

Ad Textum in Cap. vnico hoc Tit. de litis conteſtatione. 129

QVÆST. I. QVare per poſitiones, & reſponſiones nequeat fieri litis conteſtatio, cum certum ſit eas fieri eo animo ab actore, vt reus ad eas legitimè coram iudice reſpondeat, eo fermè modo, quo oblato ab actore libello reus reſpondere teneatur, vt litem conteſtetur: vbi quæ fuerit interrogationis in iure formula? ibid.

II. Iterum inquiritur quare reus teneatur reſpondere poſitionibus actoris, cum non teneatur edere actori ad fundandam eius intentionem? Et qualiter recuſans reſpondere, puniatur? Et an ſemper teneatur reſpondere? 132

III. An vt nolens poſitionibus reſpondere habeatur pro confeſſo, neceſſum eſt, vt coram iudice, & tabellione poſitionibus reſpondeat? vel ſufficiat eis reſpondere ſi à notario tantum vel tabellione interrogetur ex commiſſione iudicis? *vbi de iuſſu iudicis?* 134

IV. An debeat expenſis abſentis mitti commiſſio ſeu requiſitoria, vt poſitionibus reſpondeat aduerſarij? aut hoc fiat expenſis illius, qui poſitiones ponit, & requiſitoriam petit? aut expenſis communibus? Et an queat per procuratorem mitti reſponſio? 135

V. An teneatur quis ſtatim poſitionibus reſpondere abſque termino ad deliberandum conceſſo, & conſilio ſui aduocati, & cum iuramento de veritate dicenda? Et quam ætatem debeat habere, vt eis reſpondeat? Et ſi actor & reus faciant poſitiones quis prius debeat reſpondere? Et ſi reus in via executiua petat vt tranſactis diebus actor poſitionibus reſpondeat, vel iuret de calumnia, ad id teneatur, & quid de reo, remiſſiuè? 137

VI. An vt quis teneatur poſitionibus reſpondere ſint apponendæ in ſcriptis, & an ſi quis recedat antequam omnibus reſpondeat ſpreto iudicis mãdato habeatur pro confeſſo, & iterato poſſit quis interrogari? Et an negans poſitiones, cum ſint pro parte veræ ſit periurus, & poſſit ſe iniuare aduerſus ponentem? 138

VII. An ſi reus neget omnia contenta in libello ſeu petitione actoris amittat poſſeſſionem ſi verum eſt quod poſſideat, & an debitor negans debitum doloſè perdat beneficium ceſſionis, & quid ſit Palinodiam cantare? 139

VIII. An non reſpondens poſitionibus poſſit vti remedio appellationis, aut reſtitutionis, & quid de minore eis non reſpondente? 141

IX. An reus qui in iudicio à iudice legitimè interrogatus eſt, negans veritatem, teneatur in conſcientia retractare dictum antequam finiatur iudicium? Et quid in cauſa capitali propter ſemiplenam probationem? 142

X. An articuli, vulgò *interrogatorio de preguntas*, aliquam habeant affinitatem cum poſitionibus, de quibus ſupra, & qualiter ſuſtineantur? ibid.

Ad Titulum vt lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem, vel ad ſententiam diffinitiuam. 144

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST.I. AN appellare liceat à iudice nondum lite conteſtata, teſtes non recipiente? ibid.

II. An taliter prohibitum ſit teſtes recipi, non dum lite conteſtata, vt non ſolum actor, ſed nec reus eos recipere poſſit? Et quid quando poteſt eſſe actor & reus? 155

Ad Textum in Cap. 1. vt lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem. 157

QVÆST.I. QVare teſtes ante litem conteſtatam recipi nequeunt, cum agitur ad ſeparationem tori matrimonialis propter adulterium, cum conſtet in cauſa matrimoniali teſtes poſſe recipi ante litem conteſtatam, nec in ea ſeruari ordinem iudiciarium? ibid.

II. An vxor poſſit maritum ſuum de adulterio accuſare, ita vt queat agere ad reſtitutionem dotis? 159

III. An non reſpondens tempore ſtaturo habeatur pro confeſſo? 162

IV. An vir petens reſtitutionem vxoris ſuæ poſtquam ipſa eum accuſaſſet de adulterio ſeparationem petens, & ſimul dotem, debeat audiri? ibid.

V. An vxor innocens poſſit propria authoritate abſque iudice diuertere à viro adultero, ita vt adulter reſtitutionem petere non poſſit? 163

VI. Procurator quare in cauſa ſuper adulterij crimine hic admiſſus eſt ad iudicium cum certum ſit in criminibus non poſſe à partibus procuratoren conſtitui? ibid.

VII. An Procuratoris contumacia ita domino noceat, vt eius ratione dominus ipſe poſſit excommunicari? ibid.

VIII. Contumax in non comparendo, quare poteſt excommunicari *ex hoc textu*, cum potius deberet in pœnam ſuæ contumaciæ vxor actrix mitti in poſſeſſionem dotis petitæ, vel ad ſententiam procedi? 164

IX. An propter abſentiam Aduocati detur dilatio? 165

Ad Textum in Cap. accedens 2. hoc titulo. ibid.

QVÆST.I. QVare in cauſa reſtitutionis contra contumacem, lite non conteſtata, proferri nequit ſententia? Et iudices potuerunt contumacem excommunicare, cum iuſtè ratione ſuſpicionis obiectæ ab eis appellatum ſit? 166

II. An ſuffraganei Archiepiſcopi iudices nominati iudicentur ſuſpecti in cauſa eius coram ſuo Metropolitano? 168

III. An poſſit reſtitutio peti contra eum, qui verè rem quæ petitur non poſſidet? Et quare datur iuris poſſeſſio, quando locum habet poſſeſſio cauſa rei ſeruandæ contra contumacem non comparentem? 169

IV. An per eandem ſententiam terminetur iudicium reſcindens, & actio reſciſſoria, vt vtrumque eodem libello poſſit intentari? ibid.

V. An iudices qui reſtitutionis ſententiam protulerunt, poſſint defendere poſſeſſorem in ſua poſſeſſione, præcipiendo vt à nemine in ea perturbetur? 170

VI. An iudices delegati, eſto quod veri iudices eſſent, poſſent reſtitutionem in integrum concedere aduerſus ſuam ſententiam diffinitiuam conſtito de læſione Eccleſiæ, minoris, Reipublicæ, vel alterius Communitatis debentis gaudere priuilegio reſtitutionis? 171

VII. An quoties in integrum reſtitutio locum habet aduerſus latam ſententiam debeant reſtitui omnia, quæ ſententiæ occaſione occupata ſunt, ita vt extendatur ad alia acceſſoria? 172

VIII. Vtrum minor viginti quinque annis aduerſus contumaciam reſtitutus iudiciales expenſas aduerſario reſtituere teneatur? 173

Ad Textum in Caput tuæ 3. hoc Titulo. 174

Ad Textum in Cap. accedens 4. hoc Tit. ibid.

QVÆST.I. AN ad Iudicium vocatus debeat ad ipſum venire, ſi de loco iudicij ſuſpectus ſit? Et qualiter impedimentum debeat probari? Et

Digitized by Google

Et quid dicendum, ſit iudicij locus, iter vero tutum non ſit? ibid.

II. An citatus non comparens propter locum non tutum teneatur procuratorem mittere aut excuſatorem? Et an exceptio loci non tuti poſſit opponi vbicumque vel an teneatur comparere citatus cui ſaluus couductus conceſſus eſt? 177

III. An iudex poſſit ſaluum conductum cōcedere bannito, vel condemnato? & an ſemel conceſſo teneatur ad fidē ſeruandam? Et quid ſi ſub ſpe impunitatis à reo veritatē ſciret, an eum poſſit condemnare? Et an ſit ſeruandus ſaluus conductus à Principe conceſſus bannitis ob grauiſſima delicta? Et an ſit ſeruanda fides hoſti à priuatis data, & qualiter puniatur frangens ſaluum conductum; Et ad alia de ſaluo conducto. 178

IV. An Comes, vel Vice-Comes habeant aliquam poteſtatem? Et quali dignitate potiantur? 181

Ad Textum in Cap. quoniam frequenter cum §. porro, §. ſi autem, & §. ſunt & alij, hoc tit. vt lite non conteſt. 184

QVÆST. I. Quare petente actore poſſunt ante litem conteſtatam teſtes examinari, de quorum morte timetur, aut quia ſenes vel valetudinarij ſunt, aut quia diu abſfuturi ſunt? 185

II. An poſſint teſtes recipi ad perpetuam rei memoriam in vita maioratus ab eo qui intendit ſe eſſe ſucceſſorem? & an poſſit fiſci Aduocatus prouocare per viam reconuentionis in cauſa nobilitatis illum qui deſiderat vt teſtes examinentur ad æternam rei memoriam tantum? 187

III. An actor, vel accuſator in criminali cauſa poſſit facere, vt examinentur teſtes ad perpetuam rei memoriam contra abſentem? Et quid in caſu legis, *Diffamari, C. de ingenuis*? Et quid ſi alicui moueatur quæſtio ſtatus? ibid.

IV. Quare ſi actor receptis teſtibus ante litem conteſtatam ad perpetuam non conuenerit aduerſarium intra annum tales atteſtationes non valeant, & fraudis ſuſpicio præſumatur? 188

V. Et *ad §. porrò*, quare cum agitur de matrimonio carnali, vel ſpirituali poſſint teſtes recipi ante litem conteſtatam, & ad ſententiam procedi diffinitiuam? 189

VI. An cum reus contumaciter non vult ad iudicium venire iuxta formam *textus noſtri* poſſit in relatis caſibus in dicto §. porrò perueniri ad receptionem teſtium, lite non conteſtata? Et hoc idem non procedat, quando reus aliter abſens eſt, cum certum videatur in omni euentu poſſe teſtes recipi, lite non conteſtata in prædictis caſibus ex dictis quæſt. 4. præcedenti. 190

VII. An matrimonium debeat confirmari ex en quod allegetur impedimentum propinquitatis lege diuina prohibitum? Et quid fiet quando allegatur fornicationis occaſio? ibid.

VIII. An ex eo quod aliquis coniugum diu abſens ſit, poſſit alter procedere ad contrahendum ſecundò matrimonium? ibid.

IX. §. *Sunt & alij caſus*, quare cum agitur per viam inquiſitionis poſſint recipi teſtes lite non conteſtata? & quare hoc idem contingat cum imminet facienda teſtium publicatio? ibid.

Ad Textum in d. Cap. quoniam frequenter in §. in alijs fin. *vbi de materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto.* 191

QVÆST. I. De materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto. ibid.

II. Vtrum in cauſis poſſeſſoriis ſufficiat ſemiplena probatio, vt actor mittatur in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? 204

III. An ſufficiat pignora præſtare, quando aliquis miſſus eſt in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ? & an actor verè miſſus dicatur, & quando in actione reali non mittitur in eius poſſeſſionem, ſed aliam pro ea loco pignoris accipit? ibid.

IV. An miſſus in poſſeſſionem ob contumaciam rei, ſi ſciat rem eſſe alienam poſſit eam præſcribere ex miſſione ſecundi decreti? & quæ vocatio ad interrumpendam præſcriptionem ſufficiat? 205

V. An miſſio ex primo, vel ſecundo decreto locum habeat in beneficio & eius fructibus, vel Eccleſia? 206

VI. An pupillus, vel minor patiantur miſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? Et de ætate vt hæc miſſio in bonis alicuius decernatur contra patrem in peculio ſui filij? 208

VII. An creditor conditionalis, vel in diem poſſit mitti in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto iudicis? & quid ſi ob falſum creditum vel ob falſam petitionem mittatur actor in poſſeſſionem? ibid.

VIII. An miſſio in poſſeſſionem ex primo vel ſecundo decreto poſſit delegari, & à quibus iudicibus debeat fieri de iure, vbi alia de iure ordinanda praxi? 210

Ad Titulum de Iuramento calumniæ. ibid.

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST. I. AN iuramentum calumniæ diſtinguatur à iuramento malitiæ? & quæ differentia inter iuramentum deciſorium, & iuramentum de calumnia? 214. *primò.*

II. An indiſtinctè iuramentum calumniæ debeat interponi tam in cauſa ciuili quam criminali, & quid in cauſa appellationis? 215. *ſecundò.*

III. An iuraturus de calumnia poſſit petere tempus ad deliberandum? & an in cauſis executiuis neceſſario poſt decem dies iuretur de calumnia? 214. *ſecundò.*

IV. An ex omiſſione huius iuramenti de calumnia proceſſus dicatur nullus? & an iuramentum calumniæ excuſet à condemnatione expenſarum? & an falſidicus puniatur pœna periurij ex prædicto iuramento? 215

V. An iuramentum calumniæ à partibus remittatur? Et quid poſſit in hoc conſuetudo? 217

VI. An iuramentum calumniæ ſit potius credulitatis quam veritatis? 218

Ad Text. in Cap. 1. Cap 3. Cap. Cæterum 5. Cap. cum in cauſa 7. hoc tit. 219

QVÆST. I. QVare Epiſcopi & cæteri Clericali ordine inſigniti per ſe ſint immunes ab onere præſtandi iuramentum calumniæ cum generaliter omnes iurare teneantur? ibid.

II. An ſi perſona litigans ſit legalis, religioſa, & fide digna, in quam non cadat calumniæ ſuſpicio teneatur nihilominus præſtare iuramentum calumniæ? & an ſint aliquæ perſonæ quæ releuentur ab hoc præſtando iuramento? 221

Ad Text. in Cap. Litteras 2. hoc Tit. 223

Ad Textum in Cap. 3. & 4. hoc tit. & in Cap. cum cauſam, 6. & Cap. 7. hoc eodem Tit. ibid.

QVÆST. I. QVare cum procurator poteſt iurare de calumnia, exigatur vt habeat ad iurandum ſpeciale mandatum, cum ſatis eſſe videatur illud habere ad litigandum? & qualiter ipſe & aduocatus iurent, tutores, aut curatores, aut alij, qui comparent alieno nomine. ibid.

II. An cum procurator producit inſtrumentum in iudicio, non poſſit, nec debeat audiri, ſi non habeat ſpeciale mandatum ad iurandum de calumnia? 225

Ad Text. in d. Cap. Imperatorum 4. hoc titulo. *ibid.*

Ad Text. in Cap. Cæterum 5. hoc Tit. 226

QVÆST. I. AN clauſula non obſtante aliquo operetur, aut auferatur legis antiquæ deciſio? ibid.

Ad Text. in Cap. cum cauſam 6. vide dicta ſupra ad Rubricam, & ibi q. 3 & *dicta* in Cap. 8. & 4. hoc tit. 217

Ad Textum in Cap. Cum cauſa, 7. vide dicta ſupra ad Rubricam, & in Cap. 1. 3. & 4. hoc tit. ibid.

QVÆST. I. QVare Epiſcopus propoſitis tantùm Euangeliis, & non tactis iuret de calumnia? ibid.

Ad Textum in § Pœna, Capitis fin & in d. Cap Imperatorum 4. hoc Tit. *ibid.*

QVÆST. I. QVare actor recuſans ſubire iuramentum calumniæ cadat ab actione ſua cum certum videatur, non in hoc ſed in aliis pœnis condemnari? ibid.

II. Quare reus recuſans iuramentum præſtare calumniæ poſt ſententiam habeatur pro confeſſo, cum re vera in ipſa recuſatione illam pœnam mereatur? 228

III. Quare actor & recuſantes iuramentum calumniæ, moram purgare poſſint, cùm videantur ipſo iure in pœnam incidiſſe? ibid.

IV. An procurator actoris, ſiue rei recuſans iurare de calumnia, puniatur quemadmodum perſona actoris, vel rei? Et an ſi iurare nolit in animam ſuam, nocitura ſit domino eius contumacia? Et quid de curatore

Digitized by Google

curatore, tutore, Syndico, & œconomo. 229
V. An ſi Abbas, & Monachi recuſent ſubire calumniæ iuramentum, Eccleſia mulctetur in cauſæ amiſſione, ita vt poſſimus dicere quòd Prælati delictum cedet in Eccleſiæ detrimentum? ibid.
VI. An temerè litigantes infamia notentur, & aliis modis puniantur. 231

Ad Titulum De Dilationibus.

Ad Rubricam. 232

Ad Textum in Cap. 1. 2. 3. & fin. hoc tit. 233

QVÆST. I. QVare terminus dilationis nimis breuis vt partes compareant, in iudicio ſit appellabilis, cum expediat lites citius finiri? ibid.
II. An terminus dilationis poſſit à Iudice abbreuiari, ſeu prorogari? 238
III. An iudex poſſit prorogare, vel coarctare non ſolum dilationem citatoriam, vel deliberatoriam de quibus iam ſuprà, ſed etiam omnes alias dilationes à iure expreſſas? Et an ex iuſta cauſa poſſit terminnm appellationis abbreuiare? Et an partes litigantes poſſint appellationis fatalia ſuſpendere, ſiue prorogare? 241
IV. An decem illi dies, qui in via executiua aſſignantur, vt reus impediat executionem, poſſint extendi, ſiue prorogari tam reſpectu rei, quàm actoris? 243
V. An dilatio probatoria ſit arbitraria, ita vt arctari, vel prorogari queat ad libitum iudicantis, vel ſit ſtabilis, & perpetua, & ſi prorogabilis eſt, quo tempore id locum habeat? Et quantus terminus aſſignetur? 244
VI. An infra terminum datum ad probandum debeat probatio abſolui? An vero facta valeat poſtquam probatoria dilatio expirauit? Et an valeat iudicis ſententia, cum probationes in iudicio factæ ſint, nullis dilationibus, nec termino vllo probatorio partibus aſſignato? 246
VII. An prorogatio termini probatorij peti debeat ante finitũ tempus dilationis iam conceſſæ, vel eo tranſacto peti queat? Et quid in via executiua, quando tranſacti ſunt dies decem qui aſſignantur reo? Et an viſis & publicatis atteſtationibus poſſit dilatio concedi probatoria? 247
VIII. An ad probandum detur amplior alia dilatio ratione vltramarinæ dilationis, & quando id procedat? Et an admittatur reſtitutio aduerſus lapſum termini tam ordinarij, quam extraordinarij vbi de aliis ad terminum iudicialem ſpectantibus? 248
IX. An dilatio ſeu tempus ſententiæ exequendæ poſſit arctari, vel prorogari à iudice? 251
X. An dies termini computetur in terminum? Et an tempus datum ad aliquem actum debeat eſſe continuum, vel ſufficiat interpolatum? & à quo tempore currat tempus dilationis conceſſæ à iudice, vel à lege? 252
XI. An dilatio tolli poſſit? Et an excuſet à pœna & mora; vbi de effectibus dilationis: Et an pauperi debitum confeſſo poſſit dari dilatio, ſi eam petat? 254

Ad Textum in Capit. Præterea 2. hoc tit. 255

QVÆST. I. AN dilatio ad deliberandum ſit danda litigantibus, & vt ſe inſtruant? Et an procuratori detur ad certiorandum dominum? ibid.
II. An citatione facta per delegatum inſeri debeat copia ſui reſcripti? ibid.

Ad Text. in Cap. Litteræ 3. hoc tit. 256

Ad Textum in Cap. fin. hoc tit. ibid.

AD TITVLVM ET RVBRICAM de ferijs & Diebus feſtiuis. ibid.

QVÆST. I. AN Circumſtantia peccati commiſſi in die feſto ſit neceſſariò confitenda? vel tranſgrediatur feſtum, qui in eo die peccatum facit. 260
II. An in die feſto ſit licitum exigere & & reddere debitum inter coniuges, & an vacare actui coniugali die qua recipienda eſt Euchariſtia, culpa ſit? & quid ſi dies ſint feriati proceſſionum aut ieiunij? Et an tempore feriarum interdicantur matrimonium, eius conſummatio, benedictiones, aut ſponſæ in ſponſi domum traductio? Et quid ſit religionis cauſa coïre? 262

Ad Text. in cap. 1. & fin. hoc tit. de ferijs. 264

QVÆST. I. QVare placitum, mercatus, iudicia & alia huiuſmodi

prohibeantur in feriis celebrari, cum contrarium in praxi videamus obſeruari? ib.

II. An libellus, ſeu citatio poſſint fieri per iudicem in die feſto? Et quid de nunciatione noui operis? Et quid de litis conteſtatione? 270

III. An iuramentum, ſeu teſtes poſſint recipi & præſtari in die feriata, & quid de ſententiæ prolatione, & eius executione? & quid de libello appellationis? 273

IV. An in cauſis beneficialibus, vel in cauſa alimentorum, vel dotium, vel aliorum procedi queat in diebus feriatis? 275

V. An excipiens de tempore vindemiatum queat audiri in diebus feriatis? 277

VI. An litigantes poſſint feriis renunciare, ita ut liceat iudici in eis procedere, & an in feriis obſeruandis attendatur ad locum iudicis, aut actoris? Et qualiter dies feſti intelligantur ad effectum, vt aliquis ordinandus virtute priuilegij illud ſacramentum exerceat? ibid.

VII. Sicuti iudex ordinarius aut delegatus non poteſt diebus feriatis cognoſcere, hoc idem intelligatur de arbitro? Et qui dies feſtos queant indicere? Et qui ad eorum obſeruantiam teneantur? 279

Ad Text. in Cap. quoniam 2. hoc tit. 281

QVÆST. I. Qvare feſtorum principium & finis debeat fieri ſecundum ipſorum magnitudinem & conſuetudinem Regionis, cum videamus iure diuino à veſpera in veſperam celebranda eſſe feſta, vbi plura de computatione dici. ibid.

II. Sabbata celebrare, quid ſibi velit? Qualiter hoc ſumatur, vbi de die dominico, & qui fuerint ritus, qui in die dominico Eccleſiæ ſeruentur? Et an die Dominica ieiunium, ſeu abſtinentia ab eſu carnium omnino prohibeatur? 285

III. Quare in diebus dominicis, & aliis feſtiuitatibus, ſiue inter Paſcha, & Pentecoſtem genuum flexio nequaquam debeat fieri, cum genuum flexio in Eccleſiis ſit deuotionis, venerationis & humilitatis ſignum, quo oratio noſtra ſit Deo acceptabilis? vbi de aliis genuflexionibus, & geſtibus in orando publicè, vel ſecretè? 287

IV. An feſtiuitas ſpecialis Sanctiſſimæ Trinitatis congruè celebretur, ſiquidem eam ſæpè ſæpius orantes reperimus? Et an congruè celebretur in dominica octaua Pentecoſtes? 291

Ad Textum in Cap. licet 3. hoc titul. de ferijs. 292

QVÆST. I. An Sabbati dies ex veteri teſtamento debeat obſeruari hodie, vt ex nouo teſtamento obſeruatur dies Dominicus? ibid.

II. Quare ceſſandum eſt ab omni opere ſeruili tam in die Dominico quam in aliis diebus feſtiuis ab Eccleſia decretis, cum in prædictis diebus, præterquam in maioribus liceat intendere captioni haleciæ, & alia opera ſeruilia facere? 295

III. An opera quæ in die feſto fieri poſſunt licitè, vel quia ſunt liberalia, vel ſeruilia quæ ſiunt *Quæſt. præcedenti relata* reddantur illicita, eo ipſo quod fiunt quæſtus, & mercedis ſiue ſtipendij cauſa 298

IV. An indiſtinctè poſſit ſuperior Eccleſiaſticus diſpenſare, vt queat in quolibet feſtu opus ſeruile fieri, quis hoc poſſit? & an cum diſpenſat, poſſit aliquam pecuniæ mulctam imponere, & applicare fabricæ Eccleſiæ, aut piis operibus? 300

V. An iudex ſæcularis poſſit punire laicum eius ſubditum laborantem in die feſto, non obſtante licentia prælati? Quomodo dies feſti agi & coli debeant? Quænam virtus violetur, quando ſit opus ſeruile, & an faciat ſpeciale peccatum, qui audita miſſa, diem feſtum in variis & otioſis operibus occupat. 302

Ad Textum in Capit. Capellanus 4. hoc titul. ibid.

QVÆST. I. An feriarum tempore interdicatur matrimonium, eius conſummatio, & benedictiones? & tempore aduentus, & quadrageſimæ ſit peccatum mortale, ſponſam traducere, & conuiuia ſolemnia facere? Et an cæremoniæ, & orationes, quæ pro ſecundis ſunt deſtinatæ nuptiis, poſſint eodem tempore adminiſtrari? 303

II. An tempore interdicti & ceſſationis à diuinis contrahatur licitè matrimonium, ſeu nuptiæ benedicantur? & an validè id omne fiat tempore quo alter coniux excommunicatus eſt? 305

III. An tempora quæ aſſignantur in noſtro textu, quibus fieri matrimonia prohibentur, hodie in aliquo ſint immutata per Tridentinum? & à qua hora computatio fiat? 307

IV. An videatur amplecti vltimam opinionem

Digitized by Google

nionem, qui plures refert? & an ſententia vnius probi Doctoris reddat opinionem probabilem? & an relicta probabiliori, reddat probabilis quem rutum in conſcientia? & an opinio probabilis ſpeculatiuè ſit ſemper probabilis practicè? 309

Ad Text. in Capit. Conqueſtus 5. Et fin. hoc tit. 309

QVÆST.I. QVis poſſit dies feſtos inſtituere, vbi de pluribus feſtis antiquitatum. Et qualiter dies feſti Chriſtianorum ſuccederent diebus feſtis Iudæorum? ibid.

II. An Epiſcopus poſſit dies feſtos facere pro viris, qui nondum dicati ſunt, & in ſanctorum numerum relati? Et an quæant dies feſti inſtitui, qui tantum colantur vſque ad meridiem? Et an ſicut variæ ſunt ciuitatum, aut populorum conſuetudines in obſeruatione dierum feſtorum, poſſint quoque eſſe diuerſæ eodem in loco, inter eos qui diuerſas artes exercent? 315

III. An omnes dies feſti, de quibus hic fit mentio, fuerint inſtituti iure poſitiuo Eccleſiaſtico? vbi de ſingulis dicam, & interim de aliis breuiter? 316

Ad Titulum de ordine cognitionum.

Ad Rubricam. 320

QVÆST.I. AN commiſſa Iudici cognitione à lege ſit eo ipſo commiſſa ſententia & quid ſi committatur à principe? 324

II. An cognoſcere de plano ſpectet ad cognitionem quæ fit ſine ſtrepitu & figura iudicij? 325

Ad Textum in cap. 1. de ordine cognitionum. ibid.

QVÆST.I. QVare oppoſita conſanguinitatis exceptione mulieri petenti aliquem in virum, priùs de tali exceptione cognoſcatur, eùm pronunciatio non ſuper ea, ſed ſuper matrimonio fiat. ibid.

II. An agenti interdicto *recuperandæ poſſeſſionis* obſtet dominij exceptio? Et an mulier poſſit agere iudicio proprietatis ad vindicandum maritum? & an ſi de vi illata quæſtio moueatur, & obiiciatur in eum qui ſibi vim factam dicit, non poſſediſſe, an prius de vi, vel de poſſeſſione cognoſcendum. 330

Ad Textum in cap. 2. de ordine cognitionum hoc noſtro titul. 332

QVÆST.I. QVare ex noſtro textu ſi reus contra actorem proponit ſpolium per viam actionis, ſimul tractetur, & vna ſententia terminetur, probataque ſpoliatione fiat reſtitutio, cum etiam de ſpolio per viam actionis intentato prius quam de alia quæſtione debeatur cognoſci? 333

II. Quare ſpoliatio per viam exceptionis oppoſita faciat, vt priùs de ea cognoſcatur, ita vt reus ea probata, non teneatur litem conteſtari, & ſi non conſequatur reſtitutionem? 334

III. Quo tempore exceptio ſpolij eſt proponenda vt eadem terminetur ſententia? 336

IV. An exceptio ſpolij poſſit opponi poſt litem conteſtatam intra quindecim dies? 337

V. An ſpoliationis exceptio poſſit opponi aduerſus agentem actione depoſiti ad retinendum? ibid.

VI. Vtrum ſpoliationis exceptio interrumpat præſcriptionem? 338

VII. An exceptio ſpoliationis priuatarum rerum obſtet agenti ſuper rebus Eccleſiaſticis & è contra? & an exceptio ſpoli perpetuo poſſit opponi? 339

VIII. An de crimine conuentus poſſit aduerſarium reconuenire, vel habeat locum recuſatio? 340

IX. An ego poſſim armis recuperare poſſeſſionem à me vi ereptam; & quid de ius dicente eum armis, an excommunicatus ſit? ibid.

Ad Textum in cap. tuam 3. hoc tit. de ordine cognitionum. ibid.

QVÆST.I. QVare cum cauſa ſuper hæreditate mota inter laicos coram iudice ſæculari penderet, cognoſcat Eccleſiaſticus de cauſa natalium incidenter orta, cum cauſæ diuiſio fieri non debeat? ibid.

II. An exceptio illegitimitatis oppoſita quocumq; tempore, ita ſit præiudicialis, vt nullo modo laicus iudex poſſit cauſa ſucceſſionis procedere quouſque ſuper illegitimitate

Digitized by Google

illegitimitate ab Eccleſiaſtico pronuncietur? vbi de natura præiudicialium exceptionum? Et quid ſit, *Quid dependens*? 344

I I. An minor cauſa præiudicet maiori, vbi de aliquibus præiudicialibus. 347

I V. An Iudex Eccleſiaſticus cognoſcat non tantum principaliter, ſed etiam incidenter de cauſa iuriſpatronatus, de hæreſi, de nullitate prouenienre ratione excommunicationis, de clericatus cauſa, & habitu, de profeſſione, & aliis? 348

V. An ſi contra petentem pecuniam coram iudice ſæculari opponatur exceptio vſuræ ad impediendam executionem inſtrumenti guarentigij, hæc exceptio ventilanda ſit coram Eccleſiaſtico iudice? 349

V I. An laicus poſſit cognoſcere de re ſpirituali incidenti in cauſam ciuilem veluti ex cauſa natalium, ſi ex actis conſtet de iure huiuſmodi exceptionis, aut ex confeſſione vel notorietate. & qualiter in cauſa maioratus poſſit adhuc de illegitimitate obiecta ſæcularis cognoſcere? 350

V I I. An ſæcularis Iudex poſſit iudicare de iuſtitia articulorum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico? Et an poſſit excipienti de exceptione ſpirituali terminum præfigere, iuxta quem coram Eccleſiaſtico teneatur comparere. 351

V I I I. An interim dum lis vertitur coram Eccleſiaſtico ſuper legitimitate, poſſit laicus qui de cauſa ſucceſſionis principaliter cognoſcit, bona ſuper quibus litigatur apud ſequeſtrum ponere, vel filio alimenta decernere? ibid.

I X. An ſi clericus coram laico falſum deponat, poſſit ſæcularis cognoſcere de falſo quoad effectum expediendi cauſam principalem coram eo agitatam? 352

X. An laicus delegatus Epiſcopi poſſit cognoſcere de cauſa incidenti matrimoniali, vel ſpirituali? Et an iudex cauſarum criminalium, qui in criminalibus tantum habet cognitionem, poſſit de ciuili incidenter cognoſcere, & è contra: Et an ſi facultatem tantum habet ad cognoſcendum de criminali poſſit eam cauſam diffinire ſi ciuiliter mota fuerit? ibid.

X I. An iudex Eccleſiaſticus poſſit cognoſcere finitâ & extinctâ cauſâ principali inter perſonas ſæculares ſuper damnis & intereſſe, ex eo quòd matrimonialis promiſſio non fuit adimpleta? an vero hæc damnorum cauſa ſit remittenda ad laicum iudicem? & an ſponſus nolens fidem datam adimplere teneatur ad damna, & intereſſe? 353

X I I. An iudex Eccleſiaſticus faciat vim inhibendo iudici ſæculari, qui incidenter cognoſcit de cauſa matrimonij? & an poſſit ſæculari inhiberi, non ſolum vt non cognoſcat de negotio iuriſdictionis Eccleſiaſticæ, ſed etiam ne cognoſcat de temporali, quod dependet à quæſtione ſpirituali quæ in curia Eccleſiaſtica tractatur? & an ad concedenda huiuſmodi inhibitoria requiratur cauſæ cognitio, & citatio? Et ſit proponendus nouus libellus coram Eccleſiaſtico, cui remittitur exceptio ſpiritualis, vel ſit iuris ordo nouiter obſeruandus? 355

X I I I. An quando iudex laicus de per ſe ſuper aliqua cauſa cognoſcere non poteſt, poſſit tamen ad aliam cumulatiuè? Et an poſſit cognoſcere de nullitate Cenſurarum & ordinare, vt ſæculares & Eccleſiaſtici eas non ſeruent, & quod tollantur ſchedulones à portis, ſeu valuis Eccleſiæ? 357

X I V. An poſſit laicus cognoſcere de cauſa dependenti à cauſa natalium, ſi temporalis eſt? vbi de aliis, *Remiſſiuè*. 358

Ad Textum in Cap. fin. hoc titul. de ordine cognit. *ibid.*

QVÆST. I. QVare agens recuperandæ non teneatur ante reſtitutionem ſuis ſpuliatoribus reſpondere, niſi ſuper quæſtione ſpoliationis, & quare poſſit ab agendo repelli per exceptionem ſpoliationis? 359

Ad Rubricam de plus petitionibus infra ſub cap. vnico. 360

Ad Textum in Capit. vnico de plus petitionibus. *ibid.*

QVÆST. I. QVare plus petens olim cadebat à cauſa? & quare hodie iam plus petens tempore ad litis damnum & duplicationem induciarum teneatur? Et petens plus re aut cauſa in expenſis tantum. Et qui plus loco petit ad intereſſe ſolùm condemnatur, cum hæc diſpoſitio canonica non videatur ſubſiſtere? 361

I I. An petenti plus tempore debeant omnes induciæ duplicari, an tantùm illius ſolùm temporis quod remanſerat inducatum

Digitized by Google

ciarum, quando actor plus petit? Et an per hanc exceptionem, *tu petis plus tempore*, ſuſpendatur iudicium in totum? an verò debeat ferri ſententia diffinitiua cum pœnis appoſitis? 363

III. An plus petens, quam quod ſibi debetur pœnas incurrat, ſi ante litem conteſtatam pœniteat, vel ſi adſit clauſula? *meliori modo*, vel ſaluo iure ſuperflui vbi de aliis? Et an minus petens ſibi præiudicet? Et quid de eo qui iam ſolutum repetit, an incurrat pœnas ſtaturas contra plus petentes? Et quouſque pœnas noſtri textus? 364

IV. An non adimplenti tempus exilij duplicetur tempus exilij? Et an poſſit quis ante diem petere, præcipuè ſi creditor pauper ſit, & qua pœna puniatur creditor executionem petens pro maiori quantitate debiti? 366

V. An reus plus negans puniatur pœnis, quibus punitur plus petens? 367

VI. An petens debitum ante diem, vel conditionem debeat per iudicem repelli tanquam ineptè petens? 368

PARS SECVNDA.

De ordinatoriis iudiciorum à titulo de cauſa poſſeſſionis & propriet. 369

Ad Titulum de cauſa poſſeſſionis & proprietatis. ibid.

Ad Rubricam. ibid.

QVÆST. I. Poſſeſſio an ius, an verò factum ſit? Et an vna, vel plures? vbi quæ vocatur triennalis poſſeſſio & annalis? 371

Quid ſit poſſeſſio, & vnde dicatur, quid ſit dominium, & quibus competat, & quibus modis agatur de poſſeſſione & de proprietate? 377

Ad Textum in Cap. 1. hoc tit. 380

QVÆST. I. Quare contra abſentem, & irrequiſitum ſiue in ius vocatum & citatum iudex nequeat pronunciare, cum ſint multi caſus in quibus contra non citatum proceditur, vbi quid ſit in ius vocare, quid citatio? An differant? vbi de aliis requiſitis ad citationem? ibid.

II. An in ſingulis actibus iudiciariis ſit neceſſaria citatio? Et an iudex poſſit citare ſubditum, vel non ſubditum extra territorium? Et an iudex executor teneatur partes citare, & an citandus ad executionem ſit conquirendus in tota ciuitate? Et an citatio facta ab excommunicato ſit valida? 386

III. An in notoriis ſit neceſſaria citatio? Et an ſit nulla ſententia lata parte præſente & non citata? Et an prima citatio debeat fieri in perſona vel ſufficiat procuratori? Et an valeat poſita ſine die, tempore, & hora? Et an citatio ad ſententiam addictionis fieri debeat in perſonam ipſius debitoris? An verò ad domum facta ſufficiat, vbi alia de his citationibus. 389

IV. An citatio præciſè requiratur ad ſententiam audiendam? Et quando quis abſoluitur à iuramento ad effectum agendi? Et an citatio trina ſit neceſſaria? Et quid quando agitur de priuando aliquem à beneficio aut iure ſuo? 393

V. An vt fiat citatio prærequiratur aliqua ſolemnitas reſpectu aliquarum perſonarum? 394

VI. Actio de in ius vocando quid continere debeat, cui & contra quem competat? Et an aliqua ſit differentia inter *Titulum, ff. ne quis eum qui in ius vocabitur vi eximat?* & *Titulum, ff. de eo per quem factum erit quominus quis in iudicio ſiſtat?* Et an citatus à iudice incompetenti teneatur comparere? 396

VII. An citatus ad vnam cauſam ſit obnoxius ſuper alia reſpondere in eodem termino? Et an ſoli nuncio, apparitori, vel executori credendum ſit, cum aſſerant ſe aliquem citaſſe? Et quid facere debeat nuncius citans, & quos effectus pariat citatio? Et an citationis admiſſio reddat proceſſum nullum, aut annullandum, & quid de ſententia? 398

VIII. An aſſerenti Principi ſe ex iuſta cauſa motum procedere ſine citatione, ſit adhibenda fides, quid in dubio, & quæ citationes dicuntur nulliter factæ, quæ verò validæ? 399

Ad Text. in Cap. ad vltim. 2. hoc tit. 400

QVÆST. I. AN poſſit princeps cauſam poſſeſſionis & proprietatis ſimul cognoſcendam mandare? ibid.

II. An commiſſa ſimpliciter cauſa poſſeſſoria vel petitoria poſſit de vtraque iudex cognoſcere? & an prius de poſſeſſione quaſtatum agatur? 401

Ad Text. in Cap. cum Eccleſia Sutrina, hoc Tit. 402

QVÆST. I. QVare ſpoliatus agens ſimul petitorio & poſſeſſorio ſi probet ſpolium, non verò proprietatem, obtineat in poſſeſſorio, & ſuccumbat in petitorio, cum ex multis deciſio textus noſtri inuoluatur? 403

II. An Epiſcoporum electio, non tantum ſit propria Pontificis, verùm & competat aliis veluti Capitulo Eccleſiæ Cathedralis, vel an poſſit competere Clericis aliis? 406

III. Reges Hiſpaniæ, Franciæ, & Poloniæ, quo pacto potiantur iure nominandi Epiſcopos ad Eccleſias, cum hæc poteſtas non cadat in laicum? & qualiter procedant ad prouiſionem aliorum beneficiorum inferiorum? & cur poſſint Reges mittere præſides, vt aſſiſtant electionibus Regularium? 408

IV. An Canonici poſſint admittere ad coëligendum Clericos Eccleſiarum inferiorum vel alios extraneos, ita vt electio facta cum eis valida ſit? Et an per conſuetudinem Clerici inferioris ad coeligendum admittantur? 411

V. An adhuc hodie in Cathedralibus Canonici vocem habentes in Capitulo habeant facultatem eligendi in omnibus menſibus tam præbendam lectoralem & pœnitentiariam, quàm magiſtralem, & Doctoralem? & quo iure procedat, & quid de aliis præbendis ſeu Canonicatibus, & an qui eſt in quaſi poſſeſſione cõferendi, eligẽdi, ſeu præſentãdi beneficia lite mota, manuteneatur in ſuâ poſſeſſione? 412

VI. An ad electionem faciendam debeant electores in vnum conuenire, & an ſit priùs inuocanda Spiritus ſancti gratia? & an electio, ſeu nominatio facta Epiſcopi, ſit neceſſariò confirmanda à Sede Apoſtolica, vel ſatis ſit à Metropolitano fiat, & cur Epiſcopus dicatur paſtor? ibid.

VII. An amittatur quaſi poſſeſſio iuris eligendi, & aliorum incorporalium, ſi poſſeſſor inuitus, & contradicens excludatur ab actu, & qualiter acquiratur talium rerum quaſi poſſeſſio? 413

Ad Text. in Cap. cum ſuper 4 hoc tit. 414

QVÆST. I. AN ad obtinendam ſpolij reſtitutionem in beneficialibus cauſis, videlicet in iure eligendi Epiſcopos, ſufficiat probare quaſi poſſeſſionem & ſpolium? ibid.

III. An qui electus ſeu præſentatus eſt ab electore, qui exiſtit in quaſi poſſeſſione eligendi, ſeu præſentandi licitè remoueatur, poſtquam confirmationem eſt adeptus ſuæ electionis, aut poſſeſſionem beneficij. 415

IV. An ſpoliatus qui tacitè vel expreſsè agi conſenſerit de proprietate, videatur renunciare priuilegio ſpolij? ibid.

Ad Textum in Cap. Paſtoralis 5. hoc titulo. ibid.

QVÆST. I. AN poſſeſſorium iudicium neceſſariò proponendum ſit ante concluſam cauſam in petitorio, ad eum effectum, vt habeat locum ſuſpenſio in petitorio, & ſuper ſolo poſſeſſorio procedatur? 416

II. An ſuſpenſo petitorio licita ſit non ſolum ſemel, verum & pluries eadem inſtantia? & an finito poſſeſſorio, & executioni mandato, iterum ad petitorium redeundum ſit, in quo fuit ſuſpenſum, & qualiter ſententia concipiatur? 418

III. An in omnibus interdictis adipiſcendæ, recuperandæ, & retinendæ poſſit petitorium ſuſpendi, & intentari poſſeſſorium? & an tertius veniens ad cauſam in hac ſuſpenſione audiri debeat? 419

IV. An in cauſis nobilitatis petitorium ſuſpendi poſſit per poſſeſſorium à reo, vel ab actore deductum, & quando id permittatur, & an nobilis plebeius pronunciatus in iudicio poſſeſſorio coram iudicibus, vulgò, *Alcaldes de hijos d'algo*, poſſit coram Regiis auditoribus tranſitum facere ad iudicium proprietatis deducendo petitorium, quod primitùs fuerat intentatum, & ibi per reum conditionaliter ſuſpenſum petendo ſe nobilem pronunciari in proprietate, & antiquo libello, quo & poſſeſſorium & petitorium cumulauit? ibid.

V. An ab actore & reo poſſit agi petitorio, cũ videatur abſonũ, & inſequẽs circa eandẽ rẽ ſimul poſſeſſorium deduci, & an obtinẽs in poſſeſſorio recuperãdę obtinere etiã debeat

in

in petitorio? & an poſſit litigator vexare aduerſarium in cauſa poſſeſſionis, ſi res de qua agitur in cauſa proprietatis, ad eum nō pertineat? & an iudex poſſit poſt concluſum in cauſa interrogare partes ad clarificanda, & remiſſiuè de locis, vbi de interdictis pertinentibus ad textum noſtrum agendum eſt ex propoſito. 421.

Ad Text. in Cap. cum dilectus 6. hoc tit 422

QVÆST. I. AN poſſeſſorium & petitorium poſſint cumulari, & quare procedat poſſeſſorium in pronunciatione, & petitorium in executione, debeat præualere, cum conſtet quòd ſi ſuper poſſeſſorio, & petitorio ſimul eſt actum vtrumque eſt vnâ ſententiâ terminandum? ibid.

II. An poſſeſſoria plura poſſint cumulari, & an Saluianum interdictum cum alio cumuletur? & an petitorium, & poſſeſſorium non ſolum poſſint in principio iudicij cumulari, vt ſuper vtroque ſimul terminetur, ſed etiam poſtea ex interuallo? 424

Ad Text. in Cap. cum olim 7. hoc tit. 425

QVÆST. I. QVare adiudicetur beneficium ei, qui probauit collatorem fuiſſe in poſſeſſione conferendi tempore collationis, & ſuccumbenti reſeruetur, vt queat litigare ſuper iure conferendi? 426

Ad Text. in Cap fin. hoc Tit. *ibid.*

QVÆST. I. QVare petens rem iure dominij non ſufficiat, vt probet poſſeſſionem. ibid.

Ad Titulum de Reſtitutione ſpoliatorum.

Ad Rubricam. 427

Ad Text. in Cap. I. hoc tit. *ibid.*

QVÆST. I. QVare aduerſus reſtitutionem petentem non eſt audiendus reus proprietatem intendens niſi actore conſentiente cum videamus obſtare dominij exceptionem ei qui agit interdicto *recuperandæ*, & interdicto *retinendæ*, & è contra appareat ad ius publicum ſpectare, vt ſpoliatus ſit reſtituendus ante omnem contentionem? ibid.

II. An ſpolij intentati reſtitutio impediatur abiectione alterius ſpolij, & quid de aliis exceptionibus, veluti ſi opponatur de excommunicatione? Et an priuilegiatus gaudeat priuilegio contra pariter priuilegiatum? 431

III. An factor ſeu procurator domino præiudicet? 435

IV. An agenti remedio recuperandæ poſſeſſionis obiici poſſit exceptio præſcriptionis? ibid

Ad Text. in Cap. ſolicitè, cum Cap. accepta 3. Cap. Audita 4. hoc tit. 436

QVÆST. I. QVare petenti reſtitutionem beneficij interdicto *vnde vi*, non obſtet exceptio renunciationis factæ poſt ſpolium, cum reuera exceptio renunciationis legitima ſit, ſiquidem, qui renunciauit poſſeſſionem ſimul & proprietatem amittit? ibid.

II. An beneficium ſuum renuncians poſſit liberè, & quandocumque ad eum regredi? Et quid de permutantibus inualidè, & quid ſi beneficium iuriſpatronatus ſit? 438

III. An minor læſus in ſpiritualibus poſſit petere reſtitutionem? 440

Ad Text. in Cap. Accepta 3. vide notata in Cap. 2. *& notata* in Cap. ſequenti de adiuratione q. 1. ibid

Ad Text. in Cap. audita 4 hoc tit. *ibid.*

QVÆST. I. QVare in interdicto retinendæ ſuccumbit reus ipſius abiuratione probata? ibid.

II. An interdictum retinendæ, de quo hic, competat contra quemlibet inquietantem, vel moleſtantem, licet non afferat, nec contendat ſe poſſidere? Et an non ſolùm competat pro moleſtia extraiudiciali, ſed etiam iudiciali? 442

III. An ſi reus conuentus iſto interdicto, *vti poſſidetis*, nunquam moleſtauit actorem, competat actori iſtud interdictum, & an ſuccumbens in hoc interdicto debeat cauere de non amplius inquietando? Et an ſi actor egit hoc interdicto, & reus fuit abſolutus, & poſt ſententiam incipit moleſtare actorem, poſſit actor iterum agere contra reum abſolutum, dicens quòd de nouo turbatur? Et an reus poſſit eum expellere exceptione rei iudicatæ, virtute ſententiæ abſolutoriæ latæ? 448

IV. An competat hoc interdictum pro quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis, & quid ſit neceſſarium probare?Et an agens actione reali; lite pendente, ſuper nobilitate, vulgò, *Hidalguia*, defendatur interdicto retinendæ, ne moleſtetur à Fiſco Regio, ſiue plebæis ſuper munerum contributione? Et an dominis vaſallorum competat hoc interdictum pro percipiendis in poſſeſſionibus? 449

V. An actor poſſit agere contra turbantem actione iniuriarum ciuiliter, vel criminaliter?Et an poſſim ego turbare ſemper violentum poſſeſſorem?Et quid debeat petere,& concludere actor,vt obtineat interdicto *vti poſſidetis*?Et qualiter iudex ſententiam ferret contra turbantem, & quibus comminationibus? 453

Ad Text.in Cap.in litteris 5. hoc tit. 455

QVÆST.I. AN ſemper verum ſit, vt ſpoliatus, & per vim eiectus à ſua poſſeſſione ſit ante omnem contentionem reſtituendus? ibid.

II. An ſi quis eiiciatur de poſſeſſione beneficij manualis, ſit ante omnia reſtituendus?Et an ex regula noſtri textus ſpoliato poſſeſſione primi beneficij per ademptionem ſecundi ſit concedenda reſtitutio?Et an abſolutè procedat in beneficialibus? 461

III. An laïcus ſpoliatus à iure percipiendi decimas ſit ante omnia reſtituendus? Et an ratione ſcandali vitandi ante omnia differatur reſtitutio? Et an differatur habita ratione ſtatus? Et ante omnia ſpoliatus reſtituatur, vbi qui ſpoliauit, pauper eſt? 463

IV. An tertius comparens impediat reſtitutionem fieri ſpoliato ante omnia?Et an in maioratibus, habeat locum interdictum hoc *recuperandæ*, reſpectu, ſucceſſorum, ſeu alicuius tertij? 464

V. An contra intentantem hoc remedium obſtet exceptio *dolo facit*,&c.& an obſtet reconuentio? ibid.

VI. An contra agentem remedio recuperandæ propter ſpolium admittatur nominatio domini per poſſeſſorem?Et an ſi quis nomine meo abſque meo mandaro accipiat poſſeſſionem alicuius rei,& ſpolietur ea, an poſt ſpolium poſſim ego ratificare captionem poſſeſſionis factam nomine meo, ad effectum vt poſſim agere contra ſpoliantem recuperandæ? 465

VII. An in cauſis poſſeſſoriis,in quibus proprietatis cauſa eſt annexa, *vt in beneficialibus*, vt hîc, poſſit de poſſeſſione antea tractari,quàm de titulo? ibid.

VIII. An prædo,& fur vtcunque ſint ante omnia reſtituendi? Et quid de prædone qui pignorauit?Et an quando tertius ſpoliauit furem,ſi tunc concurrant fur ad petendam reſtitutionem, & dominus rei ſe opponat petens vt prius ſibi reſtituatur, ſit prædo nihilominus reſtituendus? 466

IX. An qui bona fide emit rem à fure,poſſit poſtquam ſciuit rem eſſe furtiuam tuta conſcientia reſcindere contractum illum venditionis, & emptionis, & furi rem ſic venditam reddere, vt recuperet pretium pro illa datum,an verò teneatur reſtituere vero domino? 469

X. An citari debeat qui iniuſtè aliquid tenet, ita vt inauditus nunquam ſpolietur? Et an Clericus ſpoliator rei Eccleſiaſticæ queat conueniri coram laïco iudice? ibid.

XI. An exceptio criminis impediat,vt ante omnia fiat reſtitutio? 470

XII. An ſpoliatori conuento concedenda ſit dilatio, vt teſtes extra locum iudicij commorantes faciat examinari ad ſuum commodum, & qualiter ſpolium poſſit probari, & quæ ſint probanda à ſpoliato agente ad reſtitutionem rei ſpoliatæ, & qualiter formet libellum? ibid.

Ad Text. in Cap. item cum quis 6. hoc tit. ibid.

QVÆST.I. AN interdictum *vnde vi*, vel *quod vi aut clam* à pari procedant? De quo interdicto noſter textus procedat?& quæ remedia competant pro domino contra clandeſtinum poſſeſſorem, vel quæ exceptiones contra agentem quod vi aut clam? 471

II. An dicatur inimicus,qui bona noſtra auferet?& an ob id ab accuſatione repellatur? 473

Ad Text.in Cap.conquerente 7.hoc tit. 474

QVÆST.I. QVare ſpoliatus à iudice nulliter procedente non ſeruate ordine iuris ſit ante omnia reſtituendus, cum conſtet non eſſe retractandam ſolutionem debiti, quæ non ritè facta eſt ordine iuris prætermiſſo, nec ſpoliatum ante omnia in hoc caſu reſtitui? ibid.

II. An quando ius commune reſiſtit,ſpoliatus ſit nihilominus reſtituendus? 475

III. An poſſit Pontifex aliquem ſine cauſa iuſta ſuo beneficio priuare. Et an ſi cauſa iuſta adſit poſſit Epiſcopus cum priuare

re ſine reſtitutionis ſpe? 476

IV. An ſpoliato iudicis authoritate incumbat onus probandi iniuſtitiam ſpoliationis? Et quid ſi iudex ſe conſtituat eius aduerſarium? 477

Ad Textum in Cap. ex tranſmiſſa 8. hoc titul. 478

QVÆST. I. AN ante matrimonij conſummationem cenſeatur ſpolium, ac proinde ſit locus reſtitutioni denegata audientia circa matrimonij valorem, aut nullitatem donec reſtitutio fiat? Et quid petens hanc reſtitutionem teneatur probare? ibid.

II. An quando matrimonium eſt clandeſtinum, ſpoliatus debeat ante omnia reſtitui. Et quid quando nulla alia ratio allegatur à coniuge qui ſuam coniugem deſeruit præter ſpoliati coniugis impotentiam, & conſtat matrimonium illud minimè conſummatum, ſed non conſtat defectus potentiæ, vbi de alijs. Et an reſtitutio danda ſit, quando lis mouetur de matrimonio nondum conſummato, & quid in foro conſcientiæ? 480

III. An quando vir proſequitur odio vxorem, ſeu quando vxor virum, deneganda ſit reſtitutio ſpoliato? Et an aſperitas ſeu ſeueritas alterius ſit cauſa diuortij ſufficiens. Et quale iudicium fiat? 482

IV. An iuſtam diuortij cauſam præſtet vxoris verberatio. Et an non ſola ſæuitia præterita cauſet diuortium, ſed etiam quæ timetur futura? Et an ob furorem coniugis liceat alteri diuertere, vbi de alijs cauſis ſæuitiæ quibus conceditur diuortium? Et qualiter debeat de ſæuitia conſtare? vbi de pœnis viri? 485

V. An quælibet cautio dicatur eſſe ſufficiens, ad hoc vt vxor ſeparata propter ſæuitiam teneatur redire ad maritum, & quanto tempore duret? 489

Ad Textum in Cap. cum veniſſent 9. hoc titul. *ibid.*

Ad Textum in Cap. ex conqueſtione 10. hoc tit. 490

Ad Textum in Capit. Grauis 11. de reſtit. ſpoliatorum. 491

QVÆST. I. QVare violentus rei poſſeſſor, & ſpoliator teneatur rem cum fructibus, etiam qui percipi potuiſſent reſtituere, damna reſarcire, & de iniuriis ſatisfacere? 492

II. An quilibet iniquus poſſeſſor fructus perceptos, & qui percipi poterant teneatur reſtituere? Et qualiter hoc intelligatur, vbi de aliis circa malæ fidei poſſeſſorem, & an poſſit deducere aliquas impenſas? 498

III. An fructus poſt litem conteſtatam à poſſeſſore percepti re euicta ſint reſtituendi, ſi inſtantia fuerit prioris iudicij lapſu temporis perempta? Et an malæ fidei poſſeſſor condemnatus ad fructuum reſtitutionem teneatur ad reſtitutionem eorum, qui percipi poterant à peritore ex argumento? 505

IV. An fructus vindicandi ſint à malæ fidei poſſeſſore iudicis officio, ſeu alia actione, & quæ ſit iſta: qualitérque procedatur in hoc iudicio, vbi de iure retentionis propter impenſas ab eo factas? 506

V. An Beneficiarius à beneficio amotus habeat retentionis ius propter melioramenta? Quid de retentione dotis, ſiue de retentione pignoris? Et de ſententia lata circa retentionem creditoris hypothecarij, & de ſublata retentione ob res amotas, vbi alia etiam de melioramentis, & eorum æſtimatione etiam in re fideicommiſſo ſubiecta? 509

VI. An ſi poſſeſſor ab initio ſit bonæ fidei, & deinde incipiat eſſe malæ fidei, fructus ſuos faciat, & an bonæ fidei poſſeſſor lucretur fructus, tam naturales, quam induſtriales? Et an hæres in bona fide exiſtens condemnandus ſit ad reſtitutionem fructuum, quando defunctus reus poſſedit mala fide: & an bonæ fidei poſſeſſor conueniri poſſit ad reſtitutionem fructuum, ſi factus ſit ex eo locupletior? Et an faciat fructus ſuos poſſidens beneficium reſeruatum bona fide? 514

VII. An impenſa facta cuſtodiæ cauſa debeat compenſari cum fructibus à malæ fidei poſſeſſore perceptis? & an condemnatus rem reſtituere cum fructibus, debeat reſtituere fructus meliorationum, vbi de modo liquidandi fructus & de diſtinctione fructuum ſtantium & conſumptorum, & à quo tempore habeatur fructuum ratio? 517

VIII. An qui bona fide accepit pecunias furtiuas, & cum ſuis commiſcuit, teneatur reſtituere eas vero domino, & ad quid teneatur dubitans, an res ſit ſua, ſeu an teneatur reſtituere plus illud in quo res ab eo empta fuit vendita, vbi de aliis? 519

Digitized by Google

Ad Text. in Cap. 12. hoc tit. de Reſtitutione ſpoliatorum. 521

QVÆST. I. AN dominus poſſit repellere vi à poſſeſſione illum qui eo ignorante ingreſſus eſt poſſeſſionem, ita vt dominum non competat interdictum poſſeſſorium? 522

II. An poſſim cum armis à me ereptam poſſeſſionem recuperare, & qualiter puniatur ius cum armis dicens? Et an dominus rei propria authoritate auferens rem faciat interrumpi poſſeſſionem, & quid de occupante poſſeſſionem vacuam, & an teſtator facere poſſit, vt propria authoritate legatarius conſequatur legatum? 524

III. An poſſit quis propriâ authoritate capere poſſeſſionem beneficij, & an ſucceſſor maioratus poſſit authoritate propria bona auferre à tertio detentatore, & per vim eum expellere? 528

IV. An iuſtè ex noſtro textu ſuaderi poſſit cognitio, quæ introducta eſt apud ſuprema Tribunalia, reſpectu cauſarum Eccleſiaſticarum? Et an ſit peccatum mortale, rem ſibi debitam ſurripere? 530

V. Quid debeat probare ſpoliatus? 531

Ad Text. in Cap. litteras de reſtitutione ſpoliatorum. ibid.

QVÆST. I. QVare coniugi petenti reſtitutionem ſui coniugis, denegetur reſtitutio, ſi incontinenti ab altera parte probationes conſanguineitatis offerantur? Et quid ſi incontinenti offeratur adulterij probatio? 532

II. An coniux cui præcipitur ab Eccleſia, vt reddat debitum alteri coniugi ſub cenſuris, teneatur reddere Eccleſiæ obediendo, quando conſcius eſt alicuius impedimenti dirimentis? 534

III. An ſi iudex ſub excommunicatione præcipiat coniugi innocenti certò ſcienti adulteriũ occultum alterius quoad probari poſſit, vt reddat illi debitum, obedire debeat, & an impedimenti conſcius ſi ab Eccleſia excommunicetur, quia debitum negat, ſit verè excommunicatus, & quibus remediis ſit excommunicatus, vt reddat debitum, poſſit iuuari, & quid de non reſtituente ex opinione probabili? 536

IV. An vxor poſſit propria authoritate diuertere à viro, & è contra vir eam à domo repellere, ita vt nec in foro externo ſit ei reſtituendus, & amittant ius exigendi debitum? 538

V. An poſſit Papa diſpenſare in gradibus diuina lege prohibitis, vel an poſſit ius diuinum interpretari ſeu limitare, & quid de principe ſæculari? 539

VI. An timens iniuriari poſſit à iudice implorare vt ei præſtetur cautio de non offendendo, & de aliis noſtri textus remiſſiuè? 543

Ad Text. in Cap. ex parte 14. hoc tit. de reſtitutione ſpoliatorum. 544

QVÆST. I. VTrum ex ſola deductione in domum viri matrimonium præſumatur? Et quid ſi ſponſalia vel conſenſus legitimus præceſſerunt? Et quid etiamſi fuerunt conſequuta, & de aliis remiſſiuè? 545

II. An minor læſus in contractu matrimonij vel ſponſalibus de futuro reſtituatur? & an hæc reſtitutio detur minori læſo etiam in dotis reſtitutione, & an generaliter reſtituatur minor in ſpiritualibus? 546

Ad Text. in Cap. cum ad ſedem 15. hoc tit. de reſtit. ſpoliat. 548

QVÆST. I. AN præſumatur poſſidere qui aliquando poſſedit, & an vt reſtituatur ſpoliatus ſufficiat probare, quod aliquando poſſedit, & quid in dominio? 549

II. An legato caſtro cum pertinentiis contineantur etiam bona particularia, & prædia? 551

III. An præſumatur principem ſcire ea quæ ſui officiarij faciunt? 552

Ad Textum in Cap olim 16. hoc tit. ibid.

QVÆST. I. QVare exceptio inopiæ de qua conſtat à Clerico oppoſita impediat executionem ſententiæ latæ etiam in poſſeſſorio? Et an inopia excuſet à reſtitutione, & quid ſi neceſſitas non ſit extrema? ibid.

II. An executio fieri poſſit contra Clericos in fructibus beneficiorum? Et an quando Clericus conuenitur ex maleficio, vel quaſi habeatur ratio ne egeat? 555

III. An Epiſcopus debeat ſoluere debita de redditibus Epiſcopatus ſui, & an hodie teneatur ſucceſſor? 556

Ad

Ad Textum in Cap. olim inter 17. *hoc tit. ibid.*

QVÆST. I. AN excommunicationis ſententia à iudice incompetenti lata, ſi per aliquot dies obſeruetur à non ſubditis, tribuat incompetenti iudici iuriſdictionem, ita vt ſi petat reſtitutionem reſtituatur in iure taliter quæſito? ibid.

II. An excommunicationis timor inducat metum cadentem in virum conſtantem? Et an præſcribens ius excommunicandi validè excommunicet? Et an penſio per metum extorta iuriſdictionem inducat, ſeu id generaliter contingat? 557

III. An olim poſſeſſor hodie præſumatur poſſeſſor, & qualiter poſſidendi natura probetur? 558

Ad Textum in Cap. ſæpè 18. *hoc tit. de reſtit. ſpoliat.* 559

QVÆST. I. AN contra tertium poſſeſſorem qui bonam fidem ac iuſtum titulum habeat, competat aliquod remedium recuperandæ poſſeſſionis? ibid.

II. An hærens in bona fide exiſtens condemnandus ſit ad reſtitutionem fructuum, quando defunctus reus poſſedit mala fide, & an ſi fortè res mobilis vel immobilis quam ego antea poſſidebam, reperiatur nunc penes alium; & probem eam antea poſſidere, eo ipſo præſumatur clandeſtinè, vel vitioſè penes illum, vt teneatur mihi eam reſtituere nulla probata violentia, clandeſtinitate, vel vitio poſſeſſionis eius? 560

III. An remedium textus *in cap. redintegranda.* 3. *quæſt.* 1. qui pertinet ad declarationem textus noſtri, competat contra bona fide & titulo poſſidentem, etiamſi ſit particularis ſucceſſor? Et an non ſolum competat pro rebus Clericorum & Eccleſiæ, ſed etiam laïcorum? Et in quo differat à diſpoſitione textus noſtri, & quę veniant probanda ab agente remedio dicti capituli & coram quo iudice? 562

IV. An agens remedio dicti capituli redintegranda 3. quæſt. 1. neceſſe habeat deducere præter poſſeſſionem agentis conuenti, poſſeſſionem eſſe clandeſtinam, & an liceat appellare à lata ſententia in remedio dicti capituli, & an admittatur cumulatio dicti capituli, cum conditione ex lege ſecunda, Codice de reſcindenda venditione, & de aliis requiſitis ad remedium dicti capituli intentanda, & contra quos queat competere? 567

V. An ex neceſſitate aliquid capiens teneatur illud reſtituere perueniens ad pinguiorem fortunam? Et an ſit iniuſtè retinere, & alienum inuadere? 568

Ad Text. in Cap. Piſanis, & fin. de reſtit. ſpoliat. 569

QVÆST. I. AN mandatum non tantùm ſit ſeruandum in eius forma, ſed in eius qualitate? Et an teneat excommunicatio lata contra formam mandati? Et an interdictum *vnde vi* concedatur quando aliquis eſt deiectus à poſſeſſione percipiendi annuam præſtationem? ibid.

II. An ſi duo iubeantur in diſpoſitione ipſa, corruat tantum vno impleto? Et an ſi fideiuſſor datus ſit ratione obligationis dandi idoneum & ſufficientem; & poſtea per decoctionem minus & inſufficiens efficiatur, teneatur principalis alium ſufficientem & idoneum loco illius præſtare? 571

Ad Rubricam de dolo & contumacia. 572

QVÆST. I. AN ritè & rectè vetus dicatur contumax, ille qui peremptoria citatione ad iudicium vocatus venire contemnit, veluti ſi tribus edictis, aut vno pro tribus quod peremptorium nuncupatur, interpellatus fuerit? Et an ſit in electione facere citationes ad domum, vel habeant locum, cum deficit & non apparet, ſeu latitat perſona citanda? 574

II. Contumax in non comparendo coërcetur variis pœnis; & quibus ex cauſis excuſetur & impunè audiatur, ſeu habeatur pro confeſſo. 575

III. An in dubio ſit præſumenda contumacia, & an à comparendo in iudicio excuſet paupertas, & an contumax ſpectetur in iudicio actore inuito? 578

Ad Text. in Cap. 1. *de dolo & contumacia.* 579

QVÆST. I. AN actor, cui decreta eſt contra reum contumacem miſſio in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, quam ob rei potentiam, ſeu malitiam cõſequutus non eſt, ſeu ab ea fuit expulſus anno

anno tranſacto efficiatur vetus ex ſecundo decreto poſſeſſor? 580

Ad Textum in Cap. ex litteris 2. hoc titulo. ibid.

Ad Text. in Cap. Cauſam 3. hoc Tit. de dolo, & contumacia. ibid.

QVÆST. I. AN dominus dicatur contumax, ſi citatus non comparet, quando litigauit per procuratorem, ſi procurator citatus non fuit? 581

Ad Text. in Cap. prout 4. hoc tit. de dolo, & contumacia. 582

QVÆST. I. AN vt interponatur decretum, præciſe annus contumaciæ rei debeat eſſe tranſactus, vel tempus, vt illud ſecundum decretum decernatur, ſit conſtitutum arbitrio iudicis? Et an ſemper verum ſit, vt ad conſtituendum quem in contumacia, trina citatio ſit neceſſaria, vel vna pro tribus, vel ſufficiat vna citatio ſimplex? Et an ſit in electione iudicis ad ſententiam diffinitiuam procedere, vel decernere miſſionem in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? ibid.

Ad Text. in Cap. finem litibus 5. de dolo & contumacia. 584

QVÆST. I. AN victus victori in expenſis debeat condemnari, quando iuſtam habuit litigandi cauſam? Et quid ſi pro ſe habuit opinionem vnius Doctoris? Et quid ſi iuſtam habuit litigandi cauſam, vſque ad certum tempus? Et an ille qui in cauſa ſuccumbit debeat in expenſis condemnari, & quid de fiſcali condemnato? 585

II. An victus qui habuit iuſtam litigandi cauſam in expenſis condemnetur ſtante ſtatuto quod victus victori in expenſis condemnetur? Et an verum ſit vt in cauſis criminalibus in expenſis damnetur? Et quid in cauſis executiuis? Et an ea regula procedat tam in ſententia interlocutoria quam diffinitiua? Et an ſumptus litis decidi valeant per iuſiurandum? 587

III. An in praxi verum ſit ſemper, vt victus victori condemnetur, etiamſi iuſtam habeat litigandi cauſam? Et an qui abſoluitur in ſententia poſſit iuſtè in expenſis condemnari, & an virtus appellationis debeat in expenſis condemnari? Et an quid ſi in prima inſtantia ſit victor, & poſtea in ſecunda condemnetur inſtantia? 589

IV. An citari faciens, non comparendo damnetur in expenſis? Et quid ſi actor abſens ſententiam obtinuerit an eſſet aduerſus reum expenſarum condemnatio? 590

V. An vt condemnatio fiat expenſarum debeant à parte peti, ſeu poſſit iudex condemnare poſt latam ſententiam, & ex officio? Et an ſententia debeat facere expreſſam condemnationem expenſarum? Et an ſi iudex non condemnet in expenſis videatur abſoluere? Et an iudex appellationis condemnans ad expenſas præſumatur etiam condemnaſſe ad expenſas primæ inſtantiæ? 592

VI. An appellare poſſit victor ab omiſſa condemnatione expenſarum, & an iudex omittens condemnationem expenſarum, ſi petitæ ſiot, teneatur ad earum refectionem? Et an poſſit victor appellare ab abſolutione expenſarum, vbi de appellante in eo, quod ſibi præiudicat? 593

VII. An pendente appellatione, poſſit iudex à quo procedere ad taxationem expenſarum? Et an expenſarum taxatione veniant damna alia præter expenſas? Et de quibus taxatio intelligatur? 594

VIII. An victus victori in expenſis condemnetur ſi ab initio præſtitit iuramentum calumniæ? Et an iudex Eccleſiaſticus queat in expenſis condemnari per iudices Regios? Et an fiſcus & delator, ſeu accuſator condemnetur in expenſis, & quid in mendace, qui habuit vnam pro ſe ſententiam, vbi de multis aliis breuiter? 596

IX. An pauperi litiganti ſint aminiſtranda alimenta, & expenſæ? 598

X. An ſit differentia inter expenſas & damna ratione contumaciæ, ſeu ratione victoriæ? Et quod dicitur expenſas ſoluendas eſſe ſecundum qualitatem litigantium, quomodo intelligatur, & qualiter locum ſibi vindicet regula illa, vt contumax non audiatur, niſi refuſis prius expenſis? ibid.

Ad Text in Cap. cum dilecti 6. hoc tit. de dolo & contumacia? 600

QVÆST. I. AN obligatus ad comparendum in termino, eo tranſacto, teneatur nihilominus comparere? Et

Digitized by Google

Et an termino tranſacto pereat obligatio? Et an qui diſpenſatur ab vtroque medico, vt carnes edat, cenſeatur obligatus ab obligatione ieiunij quadrageſimalis ; & quid in ſponſalibus? ibid.

Ad Text. in Cap. cum olim 7. de dolo & contumacia. 602

QVÆST. I. AN ſententia ſuper beneficio tranſeat in rem iudicatam reſpectu ſuperioris, quominus poſſit de iuribus partium inquirere? ibid.

Ad Text. in Cap. veritatis 8. de dolo & contumacia. 603

QVÆST. I. QVare cum proceditur per viam Inquiſitionis contra aliquem abſentem contumaciter poſſint lite non conteſtata teſtes recipi & ſententia diffinitiua ferri? ibid.

II. An primo nominatus dignior cenſeatur? 604

III. An Epiſcopus dilapidans bona Eccleſiæ, quaſi prodigus careat ipſo iure eorum adminiſtratione, vbi multa de prodigo quæſt. 4. ibid.

IV. An prodigus poſſit aliquem contractum facere antequam ſit ei interdicta rerum adminiſtratio? Et an valeant contractus à prodigo geſti poſt interdictam adminiſtrationem bonorum, quæ tamen publicata non eſt, & ignorabatur ab eo qui contraxit, & an obligetur prodigus ex contractu iureiurando confirmato poſtquam à prætore bonis interdictum ei? & an cenſeatur prodigo interdicta bonorum adminiſtratio eo ipſo quod per ſententiam ſit declaratus prodigus? & num videatur interdicta adminiſtratio bonorum ipſi prodigo, eo quod aliquis tertius prohibitus ſit à iudice, vt non contrahat cum aliquo, quia prodigus eſt? 605

V. An prodigus ipſo iure amittat adminiſtrationem bonorum alterius? Et an per dationem curatoris prodigus amittat adminiſtrationem, & num ſi curator datus ſit ei qui reuera non eſt prodigus? 607

VI. An prodigus in integrum reſtitui poſſit aduerſus ea, quæ geſſit antequam bonorũ interdiceretur? Et an obligetur ad pœnam ex delicto? Et an ei qui moribus malis, vt pote luſor, libidinoſus, & aliis malis artibus addictus bonis interdici queat, vbi alia de prodigo. 608

VII. An abſens condemnari poſſit? 610

Ad Text. in Cap. contingit, 9. de dolo & contumacia. 612

Ad Text. in Cap. venerabilis fin. hoc tit. ibid.

Ad Titulum de eo qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ. ibid.

Ad Text. in Cap. 1. de eo qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ. 613

Ad Text. in Cap. cum ſicut 2. hoc tit. ibid.

Ad Text. in Cap. cum veniſſent 3. hoc tit. ibid.

QVÆST. I. AN interdictum *vti poſſidetis*, competat miſſo in poſſeſſionem ex primo, & ſecundo decreto? ib.

Ad Text. in Cap fin. de eo qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ. ibid.

QVÆST. I. AN ad interponendum primũ decretum, ſit neceſſaria peremptoria citatio, vel ſufficiat ſimplex? Et an ſine citatione, potuit hic fieri miſſio? 614

II. An citatio ad domum ſufficiat, quando ſententia excommunicationis promulgatur? ibid.

Ad Rubricam & Titulum, vt lite pendente nil innouetur. ibid.

QVÆST. I. AN ſi beneficium litigioſum transferatur in alium, dicatur innouari? Et an vitium litigioſi duret perẽmpta inſtantia, & quomodo diſtet exceptio litis pendentiæ ab illa quæ eſt, ne continentia cauſæ diuidatur? Et an ſi lite pendente ſuper beneficio decedat vnus litigantium, intret ſubrogationis ius, vel fiat noua prouiſio ab ordinario collatore? 615

Ad Textum in Cap. 1. vt lite pendente nil innouetur. 616

QVÆST. I. QVare pendente lite, non poſſit quis priuari commodo poſſeſſionis, quam antea habuit? & an quæ lite pendente proueniunt adiuuent litigantem? ibid.

II. An ius ſuperueniens validet actionem propoſitam, quæ verè tempore litis non competebat? 618

III. An poſſit Archiepiſcopus vti ſuis inſigniis extra prouinciã ſibi commiſſam? ib.

Ad Text. in Cap. laudabilem 2. vt lite pendente. ibid.

QVÆST. I. AN lite pendente ſeparentur coniuges, & priuentur commodo poſſeſſionis ex eo, quod interponatur accuſatio adulterij? & an pendente lite diuortij teneatur innocens coniux certus de adulterio alterius reddere debitum? Et quid dicemus quando inter coniuges

iuges lis mota eſt de valore matrimonij. Et quid in foro conſcientiæ, quando non eſt certum impedimentum, & coniux bona contraxit fide, & lis mota eſt? ibid.
II. An quando impedimentum matrimonij tolli poſſit propria voluntate, vt ſi ſit ſeruitutis ignoratæ, dubium eſt ſi lite mota ceſſandum ſit à redditione & petitione debiti? Et an vir lite pendente teneatur alimenta vxori præſtare? 619

Ad Text. in Cap. in Eccleſia 3. hoc tit. vt lite pendente. 620
QVÆST. I. AN vitium litigioſi liget Eccleſiaſticus, etiam quoad pœnas ciuiles? ibid.
II. An qui rem litigioſam alienarit ſi eam rehabere non poſſit, teneatur æquiualentem ſubſtituere in locum illius? 621

Ad Text. in Cap. Eccleſia 4 hoc tit. ibid.

Ad Text. in Cap fin. vt lite pendente nil innouetur. 622
QVÆST. I. QVare priuilegium impetratum non faciens mentionem de litis pendentia irritum ſit, cum videamus id multis in caſibus valere? ibid.
II. An quando lis eſſet deſerta valeat conceſſio vel priuilegium impetratum non facta mentione litis pendentiæ, vbi de aliis caſibus particularibus. 623

Ad Rubricam & Titulum 17. de ſequeſtrat. poſ. & fruct. ibid.
QVÆST. I. AN poſſeſſio rei ſequeſtratæ tranſeat in ſequeſtrum? Et an dominus rei ſequeſtratę debeat ali ex eius bonis? Et an quando fiat ſequeſtratio in beneficiis? Et an quando in aliis rebus poſſit incipi à ſequeſtro? Et an bona incarceratorum debeant ſequeſtrari, dum lis durat. 625
II. An ſequeſtratio facta poſt interpoſitam appellationem valida ſit, an vero remedio attentatorum reuocetur? Et an vim faciat Eccleſiaſticus exequendo ſuam ſententiam ſequeſtrationis fructum appellatione remota, & an poſſit dari remedium aliquod ad impediendum ſequeſtrum? Et an in cauſa appellationis ſicut in prima inſtantia, ſit locus huic ſequeſtrationi fructuum? 628
III. An à quolibet iudice poſſit fieri ſequeſtrum, & an apud iudicem vel Officialem poſſit fieri? Et an apud duas perſonas? Et an ſequeſter poſſit deponere ſequeſtrum penes alium? Et in tali ſequeſtro ſit aliquod præbendum ſalarium depoſitario? 630
IV. An poſſit quis cogi acceptare ſequeſtrum? & an aduerſus ſequeſtrum detur actio depoſiti ſequeſtraria? Et quando propter maleficia fiat ſequeſtrum? Et quid faciendum ſi fructus deponendi lapſu temporis conſumi poſſunt? Et de inuentario ſequeſtri? 631
V. An ſequeſter poſſit ad beneficia præſentare aliquem? Et an ſequeſtrum factum debitori aliqua ex cauſa impediat iudicis authoritate debiti exequutionem? 632
VI. An ſi ſequeſtratio Eccleſiæ, de qua contenditur, non ſit facta, & pendente lite vacatio acciderit beneficij pertinentis ad collationem, vel præſentationem illius Eccleſiæ, poſſit adhuc à ſequeſtro conferri? Et an beneficium, quod vacat per vlulationem ſequeſtri poſſit impetrari per quemcumque, & quibus pœnis ſequeſtri violator puniatur? 635

Ad Text. in Cap. 1. de ſequeſtratione poſſeſſ. & fruct. 636
QVÆST. I. QVare ſequeſtrum factum loco miſſionis in poſſeſſionem, reuocetur ad euitandum ſcandalum oblata cautione? ibid.
II. Quare cum ſpoliatus ante omnem contentionem ſit reſtituendus, ſi deiectus ſit à poſſeſſione, hic de hoc remedio nil actum eſt? & an ſententia ſine certa quantitate ſit inutilis? Et an principis reſcriptum valeat ſi petitorij cauſam cognoſcendam committat ante cauſam, & ſpolij, & poſſeſſorij? 637
III. An fideiuſſor vel pignus dari debeat quotieſcumque de idonea cautione lex vel præceptum loquitur? Et an oblata ſatiſfactione, vel cautione adhuc fiat ſequeſtrum? 638

Ad Text. in Cap. Dilectus 2. & fin. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. 639
QVÆST. I. QVare ſi miſſus in poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ fructus diſſipat, diſſipati reuocantur, & cum aliis ſequeſtrantur? ibid.
II. Quare pendente appellatione ſequeſtrum admittatur, cum nil nouandum ſit appellatione pendente? 641

INDEX

Digitized by Google

INDEX CANONVM, LEGVM,
Aliorumque iurium, & locorum,

Quæ in hoc Volumine expenduntur, à titulo de libelli oblatione. 3. vſque ad titulum de ſequeſtratione poſſeſſionis, & fructuum. 17. incluſiue, libri ſecundi Decretalium; In quo. Prima, ſecunda, finaliaque capita ſub prioribus numeri litteris collocantur.

EX DECRETALIBVS.

A

Cap. *Accedens 4. vt lite non conteſt. in ſeipſo & in cap. 1. eodem titulo vt lite non conteſt. n. 7. p. 130. & in cap. 1. de cognitione q. 1. n. 23.* 327

Cap. *Accepta 1. de reſt. ſpol. late in ſeipſo & in cap 2. quæſt. 1. n. 1. & 8. eodem titulo de reſtitutione ſpol.* 440

Cap. *Accaſatus, 4. de ſimonia in cap. 1. vt lite pend. q. 1. n. 7.* 617

Cap. *Ad audientiam de iis quæ vi. in cap. 2. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 4. & 20.* 441

Cap. *Ad aures quæ vi, in cap. 2. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 3. & 20.* 440

C

Cap. *Cæterum de iuramento calumniæ inibi, & in cap. 1. eodem, q. 1. n 5.* 226

Cap. *Calumniam de pœnis, in cap. finem litibus, quæſt. 4. n. 7.* 591

Cap. *Cauſa pen. de in integrum reſtitut. in cap. tuam de ord. cognit. q. 1. num. 1. & 18.* 341. & 343.

Cap. *Cauſam quæ el 2. de dolo & contumacia in ſcipſo, & in rubric. de litis conteſt. q. 4. num. 5.* 100

Cap. *Cauſam de officio delegati, in cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 23.* 327

Cap. *Cauſam quæ, qui filij ſint legit. in cap. tuam de ord. cognit. q. 1. n. 17. & q. 2. num. 7.* 341. & 345

Cap. *Cauſam pen. de probat. in cap. ex tranſmiſſa 8. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 10.* 479

Cap. *Conquerente de reſtit. ſpol. inibi & in cap. 4. q. 2. n. 47. p. 447. eodem, & in cap. in litteris eod. de reſtit. ſpol. q. 7. n. 12.* 466

Cap. *Conſtitutis 47. de elect. in cap. 3. de cauſa poſſeſſionis, & prop. q. 4. n. 2.* 411

Cap. *Conſtitutus de filiis presbyt. in cap. 2. de reſtitutione ſpol. q. 1. n. 9. & 24. p. 436. & in cap. conſequente 7. de reſtitutione ſpol. q. 2. n. 9.* 476

Cap. *Conſultationibus 10. de officio iud. deleg. in cap. 1. vt lite non conteſt. q. 1. n. 6.* 158

Cap. *Conſuluit in principio de offic. deleg. in cap. 1. de dilat. q. 1. n. 17.* 235

Cap. *Conſuluit. 14. de appellat. in cap. 1. de cauſa poſſ. & prop. q. 1. n. 14.* 384

Cap. *Cum Bertoldus de re iudicata, in cap. 1. de cauſa poſſ. q. 7. n. 12.* 399

Cap. *Cum dilectus de arbitris, in cap. 1. de mutuis petit q 2. n. 3.* 88

Cap. *Cum dilectus de conſuetudine, in rubr. de litis conteſt. q. 3. n. 2.* 98

Cap. *Cum dilectus verſ.* non obſtante *de in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n. 34.* 328

Cap. *Cum dilectus de cauſa poſſeſſ. inibi & in cap. 3. eodem q. 1. n. 13. p. 404. & in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 8.* 428

Cap. *Cum Eccleſia ſutrina de cauſa poſſeſſ. inibi, & in rubr. de litis conteſtatione q. 3. num. 2. p. 98. & in cap. 4. eodem q. 2. num. 5. p. 415. & in c. 1. de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. n. 8. p. 428. & in cap. 7. eodem q. 2. num. 3.* 475.

Cap. *Cum Eccleſia Vulterana de electione, in cap. 4. de reſtitutione ſpol. q. 2. num. 47.* 447

Cap. *Cum Ioannes de fide inſtrumentorum, in cap. 1. de ord. cog. quæſtione 1. num. 36.* 328

Cap. *Cap. in iuuentute de præſumptionibus, in cap. litteras de reſtitut. ſpol. q. 5. n. 15.* 542

Cap. *Cum Liberum de ſepulturis, in cap. 1. de reſtitutione ſpol. quæſtione 1. numero 33.* 430

Cap. *Cum olim de re iudicata, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. & propriet. quæſt. 1. num. 12.* 382

Digitized by Google

Cap. *Cum olim 7. de cauſa poſſeſſ. ibidem, & in cap. 3. eodem de cauſa poſſeſſ. q. 1. num. 22. & 23.* 405
Cap. *Cum ſit Romana de appellat. in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 10.* 382
Cap. *Cum veniſſent de inſtitut. in rub. de litis conteſtat. quaſt. 3. n. 3. p. 99. & in cap. 4. de reſtitut. ſpol. q. 1. n. 1. vſque ad 9. p. 440. & q. 2. n. 43.* 447
Cap. *Cum veniſſent de eo qui mittitur in poſſeſſionem, in cap. quoniam frequenter § in aliis, vt lite non conteſtata, num. 35.* 197
Cap. *Cum Vitonenſis §. nos igitur de elect. in cap. 3. de cauſa poſſeſſ. quaſt. 4. num. 3.* 411

D

Cap. D*E infidelibus, de conſanguinitate, in cap. litteras de reſtitutione ſpol. q. 5. n. 15.* 542
Cap. *De prudentia de donat. inter, in cap. tuam de ordine cognit. q. 1. n. 14. p. 342. & q. 11. n. 3. & 5.* 354
Cap. *Dudum de electione, in cap. tua de cauſa poſſeſſ q. 1. n. 11.* 424

E

Cap. E*Cceleſia 4. vt lite pend. inibi & in cap. 3. eodem vt lite pend. q. 1. num. 5.* 620
Cap. *Examinata de iud. in rubr. de ſequeſtratione poſſeſſionis & fructuum, q. 5. n. 5.* 632
Cap. *Ex conqueſtione de reſtitutione ſpol. inibi & in rubrica de mutuis petit. quaſt. 9. num. 3. p. 81. & in cap. 1. num. 16. p. 429. & in cap. 1. de ord. cog. quaſt. 1. n. 23. p. 327. & in cap. 2. quaſt. 1. numero 12. pag. 334. & in cap. litteras eodem, q. 1. n. 1.* 532
Cap. *Ex inſinuatione de procurat. in cap. litteris de reſtitutione ſpol. q. 7. n. 13.* 466
Cap. *Ex litteris 2. de ſponſalibus, in cap. tranſmiſſa 8. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 11.* 479
Cap. *Ex parte 7. de teſtibus, in cap. 2. vt lite non conteſtata q. 5. n. 5.* 171
Cap. *Ex parte de reſt. ſpol. inibi & in cap. ex tranſmiſſa 8. eod. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 6.* 479

F

Cap. F*Inale de libelli oblatione, in cap. 2. eodem q. 1. n. 36.* 16
Cap. *Finale de iud. in rubr. de mutuis petit. num. 3.* 74
Cap. *Fin. de cognat. ſpiritu, in cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 51.* 330
Cap. *Fin. de iuramento calumniæ, inibi & in cap. 1. eodem quaſt. 1. n. 4.* 221
Cap. *Fin. de dilat. ibidem, & in cap. 1. eodem q. 1. n. 31.* 237
Cap. *Fin. de ord. cognit. inibi, & in cap. 2. eodem, qu. 1. num. 16. p. 334. & in cap. 1. de reſtitutione ſpol. quaſt. 2. num. 1. & 16. p. 432. & 433. & in cap. 2. q. 1. n. 11.* 436
Cap. *Fin. de vita & honeſtate clericorum, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 4 n. 5.* 394
Cap. *Fin. de diuortiis, d. cap. litteras de reſt. ſpol. q. 5. n. 15.* 542
Cap. *Fin. de ſequeſtratione poſſeſſ. in ſcipſo, & in cap. 1. vt lite pend. q. 1. n. 4.* 617
Cap. *Finem litibus de dolo & contumacia inibi & in cap. 1. de dilat. q. 1. n. 23.* 236
Cap. *Fraternitatis de frigidis, in cap. 1. vt lite non conteſtata q. 1. n. 11.* 159
Cap. *Fraternitatis de teſtibus, in cap. 1. de ord. cognit. q. 1. n. 51.* 330

G

Cap. G*Audemus de diuortiis, in cap. 1. vt lite non conteſtata, q. 2. num. 10. p. 160. & in cap. 1. de ord. cog. q. 1. num. 23. 327. & in cap. 7. de reſtitut. ſpol. quaſt. 2, num. 7.* 476

I

Cap. I*Mperatorum 4. de iuramento calum. in cap. fin. §. pæna. eodem de iuram. calum. q. 5. n. 12.* 230
Cap. *In litteris 5. de reſtitutione. ſpol. inibi, & in cap. 2. de ordine cog. q. 1. num. 1. & 11.* 333
Cap. *In pertractandis, 3. de iuramento calum. late in ſeipſo, & in c. 1. eod. q. 2. n. 5.* 221
Cap. *In præſentia de renunciatione, in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 5. & 21.* 428. & 430
Cap. *Inquiſitioni de appellat. in cap. 2. de mutuis petit. q. 2. n. 5.* 364
Cap. *Inquiſitioni de ſententia excommunic. in cap. litteras de reſt. ſpol. q. 1. n. 5.* 532
Cap. *Interpoſita, 70. §. fin. de appellat. in rubrica de litis conteſt. q. 4. n. 4.* 106
Cap. *Inter quatuor de maioritate obedientia, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. quaſt. 1. n. 23.* 384

L

Cap. L*Ator de ſent. & re iud. in cap. 1. vt lite non conteſt. q. 1. n. 11.* 159
Cap. *Licet Hely de Simonia, in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 8.* 8
Cap. *Licet de feriis. in rub. de feriis num. 27. & 28.* 259
Cap. *Licet 9. de probat. in cap. cum ad ſedem 15. de reſt. ſpol. q. 1. num. 12. p. 550. & in cap. ſæpe q. 2. n. 5.* 560
Cap. *littera 3. de dilat. inibi, & in cap. 1. eodem q. 1. n. 21.* 236
Cap. *Littera de reſtit. ſpol. inibi, & in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n. 25. p. 328. & in c. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 9. p. 429. & in c. 8. q. 1. n. 9. & q. 2. n. 9. p. 479. & in cap. 2. vt lite pend. q. 1. n. 4.* 619

O

Cap. O*Lim 17. de reſtit. ſpol. inibi & in c. cum ad ſedem eod. q. 1. num. 16.* 551

P

Cap. P. & G. de officio delegati, in cap.1. de mut. petit.q.1.n.15. 86
Cap. Paſtoralis §. preterea de officio iud.ord. in cap. quoniam frequenter §. in alijs vt lite non conteſt.n.59. 199
Cap. Per veſtras de donat.inter, in cap.litteras de reſtit.ſpol.q.4.n.1. 538
Cap. Porro de diuortiis, in cap. litteras de reſt.ſpol.q.4 n.6. 539
Cap. Primum de dolo, & contum.inibi & in cap.1.vt lite non conteſt.q.8.n.1. 169
Cap. Primum de ſequeſtrat.poſſeſſ.inibi & in cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt.n.70. 200
Cap. Primum de eo qui mittitur in poſſeſſ. in d.cap.quoniam d.§. in aliis,n.71.p.201. & q.5,n.1. 206
Cap. Primum de ſyndico, in cap.1. de feriis, q.1.n.3.& 40. 265.& 269
Cap. Primum de ord.cognit. inibi, & in cap. 2.q.1.n.15. 334
Cap. Primum de reſtit.ſpol. in ſeipſo, & in c.3.de cauſa poſſeſſ.q.1.n.13. 404
Cap. Primum de his quæ vi, in cap.2.de reſtit.ſpol.q.1.n.10.& 22. 436.& 437
Cap. Provt de dolo & contum.inibi, & in c. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt.n.62. 200

Q

Cap. QValiter de accuſat. In cap.1.de libelli oblat.q.1.n.8. 8
Cap. Quærenti de offic. deleg. in cap. 2. vt lite non conteſt,q.5,n.5. 171
Cap. Querelam de elect. in cap.3. de cauſa poſſeſſ.q.1.n.12.p.405. & in cap.3.de reſtit.ſpol.q.4.n.3. 450
Cap. Quia propter de electione verſ. aliquibus viris in cap.3.de cauſa poſſeſſ. q.4.n.4. 411
Cap. Quidam de renunciatione, cap.2.de reſtit. ſpol.q.1.n.6.& 21. 436.& 437
Cap. Quoniam frequenter §.porrò vt lite non conteſt. in cap.1. eodem vt lite non conteſt. q.1. n.5. p.158. & in ſeipſo, & q.8. num.8. pag.165.& ad §. in alijs, latè in d. §. & in c.1.eodem q.8.n.1. 157
Cap. Quoniam de filiis presbyt. in cap. conquerente,7. de reſtit ſpol.q.1.n.8. 475
Cap. Quoties de Simonia, in cap. 1. vt lite pend.q.1.n.7, 617

R

Cap. RAynutius de teſtamentis, cap. 1. de libelli oblatione,q.1.n.13. 8

S

Cap. SAnè de officio deleg. in cap. tuam de ordin.cog. quæſtione 10.num.2. 354
Cap. Scriptum 40. verſ. & ſi partes de elect. in cap. cum Eccleſia Sutrina 3. de cauſa, poſſeſſ. & prop.q.4.n.3. 411
Cap. Secundum de ord. cog.inibi & in cap.2. de libelli oblatione, q.1.n.42. p.17. & q.2. num.16. p.15. & in cap.2.de mutuis petit. q.1. num. 5. p.94. & in verſ. quoniam in cap.1. eodem q.1.n.14. p. 86. & in cap.1. de reſtit.ſpol.q.1.num.31.p.431. & in cap. olim 12.de reſtit. ſpol. q.2. num. 8. p.525. & in cap.fin.§. pœna de iuramento calum. nu.17.p.231.cap.1. eodem q.1.n.24. & 26. 232
Cap. Secundum, & 3. de eo qui mittitur in poſſeſſion. in cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt.n.61. 200
Cap.2. De dolo § contumacia,inibi, & in d. cap.quoniam . in aliis vt lite non conteſt. n.69. ibid.
Cap. 2. De dilat. inibi, & in cap. 1.eodem, q.1.à n.31, 237
Cap. 2. De reſtit.ſpol. inibi, & in cap. 1. eodem,q.1.431. num.35.p.431. & in cap.4. eodem, q.1.n.8. 441
Cap. 2. & 3. de ſequeſt. poſſeſſ. in cap. cum dilecti de dolo, quæſtione 1. num.2. p.601. & cap.1.vt lite pendente,q.1.n.4. 617
Cap. 2. & 3. de renunciatione, in d. c. 2. de reſtitut.ſpol.q.1.n.8. 436
Cap. Si conſtiterit de accuſat.in c.1.de reſtit. ſpol q.1.n.36. 431
Cap. Sicut nobis de teſtibus, in cap.1.vt lite non conteſt. q.1.n.11. 156
Cap. Sicut de ſponſalibus, in cap,cum dilecti de dolo,q.1.n.2. 601
Cap. Si diligenti de foro compet. rubr.de mutuis petit.q.4.n.11. 76
Cap. Significante de reſcript. in cap. 1. de mut. petit.q.1.n.14. 86
Cap. Significaſti de diuortiis, cap.1. vt lite non conteſtat. quæſtione 2. numero 10. pag.160. & in cap. 2. de reſtitutione ſpol. quæſt.2. num.7. pag.438. & in cap. litteras de reſtitutione ſpol.quæſt.4.num. 5. 539
Cap. Significauerunt de teſtibus, in cap. Paſtoralis de cauſa poſſeſſ.quæſt.1. n.8. 417
Cap. Si Vero el 2.de ſentent. excommunicat. in cap.3.& 4. de iuramento calum.quæſt.1 num.8. 224.
cap. Suborta de ſententia, & re iudicata, in c. cum ad ſedem, de reſtit. ſpol. q.1. numero 15. 551
cap. Super.4. de cauſa poſſeſſ. inibi & in c. 1.de ord. cognit. quæſtione 1. num.30. 328
cap. Super hoc de renunciat. in c.2.de reſtit. ſpol.q.1.n.2.& 19. 436

T

cap. TEnor,de ſent. & re iud. in cap.1. vt lite non conteſt.q.1.n.11.p.159.& in c.2.vt lite pend.q.1.n.1. 618

Cap. *Tranſmiſſa, de renunciatione, in cap.2. de reſtitutione ſpol. quæſtione 1.n.5.& 21.* 436.& 437.
Cap. *Tuam, de ord. cognit. inibi & in cap.1. eodem q.1.n 40.* 329
Cap. *Tua, Vt lite non conteſt. in cap.eodem, q.8.n.1.& in ſeipſo.* 164

V

Cap. V*Enient, de accuſat. in cap.1. de feriis, q.1.n.5.* 265
Cap. *Vt debitus honor, de Appellationibus in cap.1.de dilationibus, q.1.n.22.* 236

Q

Cap. Q*Vi tacet de reg. iuris, in cap.1. de litis conteſt. q.2.n.7* 133

S

Cap. S*Ecundum de confeſſis, in cap.1. vt lite non conteſt.q.3.n.3.* 162
Cap. *Si quæ de procurat. lib.6. in cap.3. de dolo & contumac.q.1.n.9.* 581
Cap. *Sunt perſonæ de priuileg. in cap.4. de reſtitutione ſpol. q.2. n.44.p.447. & ad §. finalem, in cap.1.Vt lite pend.q.1. num.10.* 617

EX SEXTO DECRETALIVM.

A

Cap. A*Bbate 3. §. ſecus, de ſententia & re iudicata, in capite ſecundo de libelli oblatione q.1.n.39.* 17
Cap. *Ad decimat, de reſtitutione ſpol. in cap. in litteris 5. de reſtitutione ſpol. q.1. num,43.p.460. & quæſt.3. & cap. conquerente q.2.* 475

D

Cap. D*Iſpendia* §. *reus quoque de reſcriptis, in cap.1. de mutuis petit. q.3.n.16.* 90
Cap. *Dolo, de reg. iuris, in cap.1. de reſtitut. ſpol.q.1.n.24.* 430

E

Cap. E*Vm qui, de reg. iuris, in cap.1.de dilat.q.1.n.35.* 237
Cap. *Eum qui de præbendis lib.6. in cap.olim de reſtitutione ſpol.q.3.* 528

F

Cap. F*Inale de iureiurando, rubric. de iuramento calum. quæſtione 4.n.10.* 216
Cap. *Finale de hæreticis lib. 6. in cap. 1. de cauſa poſſ. q.1.n.14.* 382

I

Cap. I*Ndultum, de reg. iuris, in cap. 1. de dilat.q.2.n.20.* 241

P

Cap. P*Rimum de eo, qui mittitur in poſſeſſ. in cap. 1. vt lite non conteſt. q.8. à n.5 p.164. & in cap.quoniam frequenter §. in aliis, eodem, q.5.n.1.* 206
Cap. *Primum* §. *fin. de reſtitut. ſpol. lib.6. in cap.2.de ord.cog.quæſt.1. num.6. p.232. & quæſtione 4. numero 7. p.244. & q.7. n.4.* 248
Cap. *Primum de præſcript. in capite tertio, de cauſa poſſeſſ. quæſtione 4. numero 7.* 411

EX GRATIANI DECRETO.

A

Cap. A*Ccuſatus, 2. q.5. in cap.1. vt lite pend. q.1.n.7.* 617

C

Cap. C*Hriſtiano 33. quæſt.4. in rub. de feriis, q.1.n.8.* 257

D

Cap. D*Vo mala 13. diſt. in cap. litteras de reſtitutione ſpol. q.1. num.4. & 13.* 537.& 538

E

Cap. E*I qui qui 41. §. 1.2.q.6. rub. de litis conteſt.q.4.n.3.* 98
Cap. *Epiſcopi 3. q. 1. in cap. ſæpe de reſtit. ſpol.q.1.n.3.* 559

F

Cap. F*Ratres, 33. q.4. rubr. de feriis q.2. n.5.* 263

I

Cap. I*N ſcripturis 2. q.2. in cap. 2. de ord. cognit.q.2.n.17.* 336
Cap. *Inuenimus de conſecratione diſtinct.3. in cap.2.de feriis, q.4.n.5.* 492

N

Cap. N*Ec vxorem 33.q.4.in cap. 4. de feriis, q.1. n.3.* 303
Cap. *Non oportet 33. q. 4. in cap. Capellan.4. de feriis, q.1.n.3.* 303
Cap. *Noſſe 76.diſtinct. verſ. neceſſe, in cap.2. de feriis, q.2.n.14.* 287
Cap. *Nullus el 1. 22. q.5. in cap.1.de iuram. calum.q.1.n.8.* 220
Cap. *Nullus cum aliis ſequentibus 2.q.2. in cap.2.de ord.cog.q.2.n.16.* 336

O

Cap. O*Mnes fideles de conſecrat. diſt.1. in c.1. de feriis, q.7.n.20.* 280
Cap. *Omnes de conſecratione diſt. 3. in cap. licet de feriis, q.1.n.7.* 293

P

Cap. P*Itatium, 30. q.3. in cap. litteras de reſt.ſpol.q.5.n.15.* 542

Cap. *Pre.*

Digitized by Google

Cap. *Propoſuiſti*, 82. *diſtinct. in rub. de ferys, quæſt. 2. num. 8.* 264

Q

Cap. Q*Vædam lex*. 35. *quæſt. 3. in cap. litteras de reſtit. ſpol. quæſt. 5. numero* 15 542

Cap. *Quam periculoſum* 7. *quæſt. 1. in cap. 2. de reſtit. ſpol. quæſt. 1. n. 8. & 21.* 436

Cap. *Quanquam*, 14. *q. 2. in cap. 1. de iuramento calumnia, q. 1. n. 7.* 220

Cap. *Quidquid* 32. *q. 5. in cap. tranſmiſſa* 8. *de reſtit. ſpol. q. 3. n. 9.* 483

Cap. *Quoties*. 25. *quæſt. 2. in cap. 2. de ſequeſtrat. poſſeſſ. & fruct. quæſt. 2. n. 4.* 642

R

Cap. R*Edintegranda*. 3. *q. 1. late in cap. ſæpe de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. & quæſt. 2. num. 3. pag. 560. & q. 3. & 4. & in cap. 2. de ord. cog. quæſt. 7. n. 8. p. 340. & in cap. 1. de reſtitutione ſpol. quæſt. 4. num. 2.* 435

S

Cap S*Ecundum*, 2. *quæſt. 6. Rubr. de litis conteſt. q. 15. n. 3.* 117

Cap. 2. 33. *quæſt. 4. rubrica de feriis quæſt. 2. num. 5.*

Cap. *Sextam ſynodum, diſtinct. 16. in cap. licet de feriis, q. 1. n. 7.* 293

Cap. *Si cauſa*, 33. *quæſt. 4. rubr. de feriis, quæſt. 2. n. 1.* 261

Cap. *Si quis cum clerico*, 11. *q. 1. in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 29.* 10

Cap. *Si quis aliquando de pœnitentia diſt. 1. rubrica de iuramento calumn. quæſt. 2. numero* 13. 214

Cap. *Si quis tanquam, diſtinct.* 30. *in cap. 2. de feriis, q. 2. n. 11.* 287

V

Cap. V*Tinam* 76. *diſtinct. in cap. 2. de feriis, q. 2. n. 11.* 287

EX CLEMENTINIS.

D

Clem. D*Iſpendioſam de Verborum ſignificat. in cap. 1. de libelli oblatione quæſt. 1. n. 26. p. 9. & cap. 1. de feriis, q. 4. n. 15.* 276

P

Clem. P*Aſtoralis* §. *cæterum de ſentent. & re indicata, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 21.* 383

Clem. *Prima de re iudicata, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 24.* 384

S

Clem. S*Æpe de verborum ſignificatione*, §. *verum in c. 1. de libelli oblatione q. 1. n. 13. & 26. p. 8. & 9. & cap. 1. de mutuis petition. qu. 3. n. 18. & in cap. 1. vt lite non conteſtata, q. 1. n. 4. p. 158. & rubrica de iuramento, calum. q. 5. n. 7.* 218

Clem. *Secunda de iudiciis, in cap. 1. de litis conteſt. q. 1. n. 5.* 130

V

Clem. V*Nica de cauſa poſſeſſ. in cap. 2. de ord. cognit. quæſt. 1. n. 2. & 14. p. 333. & 334. & quæſt. 2. num. 11. p. 335. & q. 4. n. 4. & in c. 5. eod. q. 1. n. 7. n. 5.* 337 *& in cap. 5. de reſtit. ſpol. q. 7. n. 12.* 466

Clem. *Unica de ſequeſtratione poſſeſſ. in c. 1. vt lite pend. q. 1. n. 9.* 617

EX EXTRAVAGANTIBVS.

E

Extrauagans. E*Xecrabilis de præbendis in cap. in litteris de reſtitut. ſpol. q. 2. num. 9.* 462

EX CONCILIO.

C

C*Anon*. 74. *Martini Brachar. in cap. 2. de feriis q. 2. n. 11. & 13.* 287

O

Cap. O*Ctauum ſextæ ſynodi, in verſ.* Conueniendum *in cap. licet de feriis q. 1. n 6.* 293

EX SACRA PAGINA.

A

A*Ctorum*, 13. *in cap. licet de feriis q. 1. n. 3. & 18.* 294

Actorum 20. *in cap. licet de feriis, q. 1. nn. 16.* 294

E

È*Xodi cap.* 31. *in cap. licet de feriis, q. 1. n. 13.* 294

G

G*Eneſis cap. 2. in cap. 2. de feriis, q. 1. n. 14.* 282

L

L*Euitici cap.* 23. *in cap. 2. de feriis, q. 1. n. 8.* 282

Leuitici, cap. 16. rubr. de feriis, q. 1. num. 1. & 10. 265

M

M*Atthæi cap. 5. & cap. 19. in cap. 1. vt lite non conteſtata, q. 2. n. 10.* 160

Pauli

P

PAuli 1. ad Corinthios cap.7. in cap.1. vt lite nõn conteſt.q.2.n.5. p.160

EX ECCLESIÆ Doctoribus.

G

GRegorius dialogo 1. in rubrica de feriјs q.2.n.1.& 7. 271

EX DIGESTIS.

A

l. ABſentem, ff. de pœnis in cap. veritatis de dolo & contumacia. quæſt.7. num.3. 601
l. Acquiritur 10. ff. de acquirendo rerum dominio in cap.4.de reſtit.ſpol.q.2.n.16. 444
l. Adeo 7. §.ex diuerſo,ff. de acquirendo rerum dominio in cap. grauis de reſtitutione ſpol.q.2.n.34. 503
l. Adoptiuum, §. fin. ff. de iurepatronatus in cap.de cauſa poſſeſſ.quæſt.5.n,13. 393
l. Ad peremptorium, ff. de iud. in rub.de dolo q.1.n.2. 574
l. Ait Prætor §. per hanc ff. quæ in fraudem creditor cap. grauis de reſt.ſpol.q.2.num.4. p.499. Et ad §. præterea el 2. ibid. q.1. num.9. 473
l. Ante diem,ff. de R.I. in cap.1.de plus petit. quæſt.4.n.7. 367
l. Apud Iulianum, §. fructus, ff. delegatis. 1. in cap. grauis de reſtit. ſpol. quæſt.2.n.3. 499
l. A quo fundus ff. de damno infecto in cap. quoniam frequenter §. in alijs, vt lite non conteſt.n.73. 201
l. Arbiter Kalendis, ff. de recept. arbitris in cap.1.de ferijs q.1.n.8. 265

B

l. BOna fides ff. depoſiti in cap.2. de ord. cognit. q.5. num.6. 338. Et cap. 5. de reſtitut.ſpol.q. 8.n.1. Et ad §. ſi rem.& ad §. incurrit in cap. in litteris de reſtitut. ſpol.quæſt.8.num.1.& 7.p.467.& in cap.6. num.3. 472
l. Bona fidei poſſeſſor 49. ff. de petit. hæredit. in cap.2.de ord.cogn.quæſt.2.n.2.12.& 13. 334
l. Bona fidei emptor 48.ff. de acquiren.rerum Dominio 2. in cap. grauis de reſtitutione ſpol. quæſt.1.num.20. 475
l. Bouem 43.§. ſi ſub conditione ff.de ædilit. edicto in cap. vnico de plus petit. q.1. n.1. & 7. 362

C

l. CÆterum,ff de rei vindicatione in cap. grauis de reſtitutione, ſpol. quæſt.7. num.3. 518
l. Carbonianum, 3.§. cauſa, ff. de Carboniano edicto, in cap.1. de reſtitutione ſpoliat. quæſt.1.n.21. 429
l. Celſus ff. de vſucap. olim de reſtit. ſpoliat. quæſt.2.num.17. 526
l. Contumacia ff.de ſent.& re iudicata,in rubrica de dolo & contumacia, q.2.n.6. 576
l. Creditor §. iuſſus, ff. de appellat. in rubric. de litis conteſt. quæſt.13.n.2. 113
l. Cum de in rem verſo, ff. de vſuris, in cap.5. de reſtit. ſpol.q.4.n.10. 451
l. Cum fundum, 18. ff. de vi & vi armata, in cap.1.de reſtitutione ſpol.q.2.n.12. 432
l. Cum hæreditates, 56. ff. de petitione hæredit. in cap. grauis de reſtitutione ſpol. q.1. num.31. 478
l. Cum lite mortua ff. iudicatum ſolui,in cap. grauis de reſtitutione ſpol.q.3.n.5. 506
l. Cum poſtulaſſem, 44. ff. de interdictis, in cap. quoniam frequenter, §. in alijs vt lite non conteſt. n.5. 93.& 91. 193
l. Cum ſponſus §. in vectigalibus, ff. de publicanis d.cap. quoniam,§. in aliis vt lite non conteſt.n.95.& 97, 203
l. Cum vnus 12. ff. de bonis auctoritate, iud. poſſid. in dict. §. in aliis, n.81. 201
l. Cuſtodias 12. ff. de publicis iudiciis, in c.1. de feriis q.1. n.4. & 45. 465

D

l. DE bonis §. fin. ff. de Carboniano edicto in cap. 4. de reſtitutione ſpol. q.3.n.6. 448
l. De die §. quidquam, ff. qui ſatisdare cogantur, rubr. de litis conteſtatione qu. 21. num.6. 115
l. De pupillo §. qui opus 14. ff. de noui operis nunciatione rubrica de iuramento calum. quæſt.5.n.6. 218
l. De qua re ff.de iud.in cap.1.de ord. cognit. q.1.n.29 328
l. De vnoquoque ff. de re iudicata, cap.1. de cauſa poſſeſſ.q.1.n.23. 283
l. Diui Fratres 27. §.1. verſ. quod ſi ex ſeruitute, ff. de liberali cauſa Rub. de litis conteſt.q.3.n.4. 99
l. Diuortio. 7. aliàs fructus, §. ſi vir, ff. ſoluto matrim.in cap. grauis de reſtitutione ſpol. q.2.n.37.p.503.& q.5.n.8. 510
l. Diuus Pius V. de petit.hæred. cap.4 de reſt. ſpol.q.3.n.6. 448
l. Dote ff. de dote prælegata. in cap. grauis de reſtit. ſpol.p.1.n.26. 475

E

l. EDitum, 55. ff. de iud. rubr. de dolo q. 1. num. 9. 575

l. Egi ff. ſi ſeruitus vindicatur, in cap 4. de reſtitut. ſpol. q. 3. n. 4. 448

l. Electio 26. §. ſi abſente, ff. de noxalibus, in cap. quoniam §. in aliis vt lite non conteſt. n. 99. 203

l. Eo tempore ff. de peculio, in cap. quoniam d. §. in alijs vt lite non conteſt. quæſt. 6. num. 7. 208

l. Et poſt Edictum 73. de iud. rubrica de dolo q. 1. n. 3. 574

l. Et ſi rem ff. de petit. hæredit. in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 8. n. 10. 521

l. Ex annuo § ſi maritus ff. de donat. inter, in cap. grauis de reſtit. ſpol. quæſt. 1. nu. 26. 502

l. Ex indiciorum 20. ff. de accuſat. rubr. de litis conteſt q. 12. n. 32. 113

l. Ex libero §. cum qui ff. de quæſt. in cap. 4. de reſtit. ſpol. q. 3. n. 6. 448

F

l. FIdeiuſſor 29. §. fin. ff. mandati, in cap. cum dilecti 6. de dolo quæſt. 1. num. 2. 601

l. Fideiuſſor § fin. ff. qui ſatisdare cogantur, cap. 1. vt lite pend. quæſt. 1. num. 617. & cap. 1. de ſequeſtratione poſſeſſ. q. 3. num. 5. 639

l. Finalis §. fin ff. de eo quod metus cauſa in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. num. 33. p. 10. & in cap. conquerente de reſtit. ſpol. quæſt. 1. num 2. 474

l. Fin. ff. ad leg. Iul. maieſt. rubr. de litis conteſt. q. 12. n. 32. 113

l. Fin. § fin. ff. de compenſat. in cap. in litteris de reſtitut. ſpol. q. 8. n. 18. 468

l. Fin. §. ſi procurator & §. non ſolum, verſ. Medio autem, ff. quæ in fraudem creditorum in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 8. 473

l. Fin. ff. de fundo dotali, d. cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 2. à n. 37. 503

l. Fin. ff. quorum bonorum, in cap. litteras de reſtit. ſpol. q. 1. n. 8. 533

l. Fin. §. fin. ff. mandati, in cap. Pyſanis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 7. 570

l. fructus 45. §. ff. de vſuris, in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 1. à n. 19. 495

l. fructus, ff. de rei vindicatione, in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 32. 497

l. Fulcinius §. Diuus quoque ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eneatur, in cap. grauis de reſtit. ſpol. quæſt. 1. n. 40. p. 498. & ad §. fin. in cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt. numero 74. pag. 201. ad §. ſi in die ibidem quæſtione 7. numero 5. 209

l. Fundum, §. fin. verſ. Pendente, ff. de vi & vi armata, in cap. Paſtoralis de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 1. & 6. 416

l. Fundum, §. 1. Cum lege ſequenti, ff. de vſucap. in c. item 6. de reſtitut. ſpol. q. 1. n. 9. 472

G

l. GEneraliter, ff. de noxalibus actio. in cap. quoniam §. in aliis, vt lite non conteſtata, q. 4. n. 5. 206

l. Grege 13. §. ſi ſub conditione ff. de pignoribus, in cap. 1 de plus petit. q. 2. n. 1. & 7. 361

H

l. HArum ff. ſi ſeruitus vindicetur in cap. 4. de reſtit. ſpol. quæſtione 3. num. 8. 449

l. Hæreditas §. fin. ff. de petitione hæreditatis, in cap. grauis de reſtit ſpol. qu. 4. num. 12. 508

l. Hæres 51. § fin. ff. de petit. hæredit. in cap. grauis de reſtitutione ſpoliat. quæſt. 1. n. 34. 497

I

l. IAnuam, ff. quod vi aut clam, in cap. in litteris de reſtit. ſpol. quæſt. 8. num. 17. 468

l. Ideo 7. §. ex diuerſo ff. de acquir. rerum dominio, cap. grauis de reſtit. ſpol. qu. 2. n. 29. 502

l. Ille à quo §. 1. ff. ad trebell. in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 21. 429

l. In actione ff. de furtis, in cap. 2. de libelli oblat. q. 2. n 18. 20

l. In crimine, 41. ff. ad leg. Iul. de adult. in cap. 1. de dilat. quæſtione 1. numero 23. 236

l. Inde etiam 3. §. interdicto, ff. de itinere actuque priuato, in cap. de reſtitutione ſpol. quæſtione 3. num. 3. pag. 419. & q. 4. n. 9. 420

l. In fidei Commiſſi 3. §. in his ff. de vſuris in cap. grauis de reſtitutione ſpol. q. 1. n. 30. 476

l. In hac actione 3. §. ibidem ff. ad exhibendum in cap. 1. de reſtitutione ſpol. q. 1 n. 17. 429

l. In omnibus 41. ff. de iud. in cap. quoniam §. in aliis vt lite non conteſt. q. 7. nu. 2. & 4 209

l. In poſſeſſionem ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur in d. cap. quoniam §. in aliis q. 1. n. 78. 201

l. In ſeruitutem §. petiiſſe ff. de bonis libertorum in cap. 1. de plus petit. q. 3. numer. 11. 365

l. Inter accuſatorem ff. de publicis in capit. 1. de dilatione quæſt. 1. numero 24. 236

Digitized by Google

l. *Interdum, ff. de V. S. rubr. de cauſa poſſeſſ. num.27.* 268
l. *Inter eſſe puto, ff. de acq. poſſeſſ. in rubr. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. q.1.n.2.* 626
l. *Intra vtile, ff. de minoribus, in cap.1. de ordine cognit. q.1.n.15.* 326
l. *Is cui bonis, ff. de V. obligat. in cap. veritatis de dolo & contum. q.4.n.9.* 609
l. *Is cuius penult. ff. de aqua pluuia arcenda in cap.4. de reſtit. ſpol. q.3.n.8.* 449
l. *Is cum quo, ff. communi diuidundo, in rubr. de dolo, q.2.n.3. & in cap. veritatis de dolo q.7.n.10.* 612
l. *Is qui §. ſi plures ff. vt in poſſeſſionem, legat. in cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſtata n.80.* 201
l. *Is qui in ea cauſa, §. Diuus ff. de tutoribus, datis ab iis, cap. veritatis de dolo & contumacia, q.4.n.9.* 609
l. *Item 3. ff. de procurat. in cap. 1. de ordin. cognit. q.1.n.15.* 327
l. *Item veniunt §. petitam, ff. de petit. hæredit. in cap. grauis de reſtit. ſpol. q.6.n.9. & ad §. item non ſolum verſ.* Fructus, *in d. cap. grauis q.6.n.18.* 517
l. *Item ſi verberatum §.1. ff. de rei vind. in d. cap. grauis, q.6.n.20.* 517
l. *Iulianus §.1. ff. de rei vind. in d. cap. grauis, q.1.n.33.* 497
l. *Iullianus 38. ff. de rei vind. d. cap. grauis q.2.n.29.* 502
l. *Iusiurandum 34. §. iusiurandum, ff. de iureiurando, rubr. de iuramento calumn. q.1. n.6. p.214. & in cap.1. q.2. à n.11.* 214
l. *Iuste poſſides ff. de acquirenda poſſeſſ. in cap. quoniam, ff. in aliis, vt lite non conteſtata, q.4.n.4.* 206

L

l. L*Ecta, ff. ſi certum petatur rubr. de litis conteſt. q.12.n.10.* 110
l. *Lege Iulia. 4. ff. de teſtibus, in rubr. de iuramento calumn. q.2.n.15.* 214
l. *Lex Cornelia §. hac lege ff. de iniuriis, rub. de iuramento calumn. q.2.n.7.* 213
l. *Liberi 7. § fin. ff. de liberali cauſa in cap. 1. de ord. cog. q.1.n.38.* 328
l. *Licet 17. §. rei depoſita, ff. depoſiti, rubr. de ſequeſtrat. poſſeſſ. q.1.n.2* 626

M

M*Ænio 41. §. à me hærede, ff. de legatis, 2. in cap. grauis de reſtit. ſpol. quaſtione 2. num.25.* 503
l. *Magis puto §. fundum, ff. de rebus eorum, in cap grauis de reſtitutione ſpol. quaſt.1. num.29.* 496
l. *Marcellus §.1. ff. rerum amotarum, in rubr. de iuramento calumn. quaſt. 2. numero 7.* 213
l. *Merito pen. ff. de vi & vi armata, in cap. in litteris de reſtit. ſpol. qu.1.n.18.* 457
l. *Miles 11. §. ſexaginta, ff. ad leg. Iul. de adult. in cap.1. de feriis, q.1 num.4. & 45. 265. & 270*
l. *Mutum. ff. de acquirenda hæred. in cap. veritatis de dolo, q.4.n.9.* 606

N

l. N*Aturaliter §. nihil commune, ff. de acquirenda poſſeſſ. in cap. paſtoralis de cauſa poſſ. ff. q.3 n.3. & in cap. cum dilecto eodem, q.1. à n.2.* 423
l. *Nequicquam §. vbi decretum, ff. de officio Proconſulis, rubr. de libelli oblat. quaſt.2. num.5.* 6
l. *Neſenius §. fundum, ff. de re iudicata in cap. grauis de reſtitutione, ſpol. quaſt.1. numero 57.* 497
l. *Niſi, 3. §. fin. ff. ſi cui plus quam per legem falc. d. cap. grauis de reſtitutione ſpol. quaſtione 4.n.16.* 508
l. *Non diſtinguemus, §. cum quidam, ff. de arbitris, rubr. de libelli oblat. q.2.n. 5. p.6. & ad §. ſi quis Romæ verſ.* Illud, *in cap.1. de mutuis petit. q.2 n.10.* 88
l. *Non quemadmodum. ff. de iud. in cap. quoniam frequenter vt lite non conteſtata, q.2. num.2.* 187
l. *Non ſolum §. tale ff. de liberatione legata, in cap.1. de plus petit. q.1.n.8.* 362
l. *Non ſolum 53. §. ſi dominus, ff. de vſucap. in cap. in litteris de reſtitutione ſpol. q.1. num.11.* 458

O

l. O*Bligationem, ff. de act. & obligat. in cap. cum dilectis de dolo q.1.num.2.* 601
l. *Omnia; 72. ff. de R. I. in rubr. de libelli oblat. q.2.num.4.* 6
l. *Oratione, ff. de feriis, in cap.1. de dilat. q.1. num.38.* 237
l. *Ordinata 24. ff. de liberali cauſa in cap. quoniam frequenter vt lite non conteſt. q.5. num.6.* 189
l. *Ordo ff. de publicis iudiciis, in cap.1. de libelli oblat. q.1.n.32.* 10

P

l. P*Ater dotem §. pœna, ff. de dote prælegata, in cap. grauis de reſtit. ſpol. q.4. num.16.* 508
l. *Patre, §. & marito. ff. de quaſt. in cap. finem litibus de dolo q.2.n.6.* 588
l. *Patri 27. §. ſi pecuniam ff. de minoribus d. cap. grauis q.2.n.4.* 499
l. *Paulus §. fin. ff. de liberali cauſa in cap.1. de dilat. q.10.n.12.* 254
l. *Plane 41. ff. depoſiti, d. cap. grauis, quaſt.2. num.30.* 503
l. *Plane 34. ff. de petit. hæredit. d. cap. grauis quaſt.4.n.8.* 507

l. *Poſſi*

Digitized by Google

l. Poſſideri 3. §. genera, verſ. in ſumma, ff. de acquirenda poſſeſſ. rubr. de cauſa poſſeſſ. q.1.n.14. 373
l. Poſt legatum §. aduocatum, ff. de iis quibus vt indig. in cap. finem litibus q.8.n.4. 596
l. Poſt litem, 7. ff. de except. in cap. 2. de ord. cognit. q.2.n.14. 335
l. Poſtquam §. Imperator, ff. vt legatorum nomine caueatur, in cap. quoniam frequenter vt lite non conteſt. n.76. 201
l. Præſides, ff. de feriis, in cap. conqueſtus de feriis, q.1.n.17. 315
l. Præuaricationis, 3. §.1. verſ. & pronunciatum fuerit, ff. de præuaricat. cap. 1. de ord. cognit. q.1.n.42. 329
l. Prima, §. edere verſ. vel id dicendo, ff. de edendo, in cap. 1. de libelli oblat. q.1.n.30. pag.10. & ad §. eum quoque in cap. 2. de libelli oblat. q.1. à n.7. 14
l. Prima §. interdum 1. ff ſi pars hereditatis, & lex 1. §. ſi quis 40. ff. depoſiti, in cap. 2. de libelli oblat. q.1.n.40. 17
l. Prima §. ſed interdum ff. ne de ſtatu defunctorum rubr. de litis conteſt. q.12.nu.32. 113
l. 1. Verſ. domus, ff. de fundo dotali, in cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſtata n.93. 202
l. 1. l.4. §. duas, ff de damno infecto, in cap. quoniam §. in aliis, vt lite non conteſtata q.8. n.6. 210
l. 1. §. die ſeptimo, ff. quando appellandum ſit in cap. 1. de feſtis, q.3.n.11. 274
l. 1. ff. de interrog toriis act. in cap. 1. de plus petit. q.1.n.9. & 10. 362
l. 1. §. Si plures, ff. per quem factum erit, in c.1. de cauſa poſſeſſ q.6.n.8. & 9. 397
l. 1. §. hoc interdicto ff. de itinere actuque priuato, in cap. 3. de cauſa poſſeſſ. q.1.n.18. & 19. 404. & 405
l. 1. §. Quin meus. ff. de vi & vi armata, in c.1. de reſtit. ſpol. q.1.n.12. & ad §. ſi fundus in cap. in literis de reſtit. ſpol. q.1.n.18. 457
l. 1. in princ, ff. vti poſſidetis, in cap. 4. de reſtit. ſpol. q.2.n.36. 446
l. 1. §. inter virum ff. de donat. inter, in cap. grauis de reſtit. ſpol. q.1.n.13 475
l. 1. ff. rerum amotarum, in cap. grauis de reſtit. ſpol. q.5.n.8. 510
l. 1. ff. de curatoribus furioſi, in cap. veritatis de dolo q.4.n.9. 606
l. 1. §. Si pendeat, ff. ad S. C. Maced. in c.1. vt lite pendente q.1.n.13. 617
l. 1. §. iubet, & §. ſequenti, ff. de collatione bonorum, in cap. 1. de ſequeſtratione poſſeſſ. & fruct. q 3.n.7. 639
l. Purè, §. fin. ff. de doli exceptione in cap. 2. de ord. cognit. q.6.n 9. 350

Q

l. QVæ de tota, §. incertæ partis, 3. ff. de rei vind. in cap. 2. de libelli oblat. quæſt.1.n.34. 16
l. Qui cœtu, 5 ff. ad leg. Iul. de vi in pub. in c.1. de ord. cog. q.2.n.15. & 17. 336
l. Qui contra 15. ff. de iure patronat. in cap. 1. de cauſa poſſes. q.5.n.13. 396
l. Qui cum unus 14. §. accuſare. ff. de bonis libertorum. in cap. unico de plus petit qu. 3. num.11. 365
l. Quid tamen 25. ff. de recept. arbit. in cap. tuam de ord. cog. q.11.n.7. 354
l. Qui exceptionem 40. §.1. ff. de condict. indebiti, in cap. grauis de reſt. ſpoliat. q.4.nu.12. 508
l. Qui iuraſſe §. ſi pater 1. & 2. ff. de iureiurando. in c.1. de iuram. calum. q.2.n.16. 222
l. Qui prior ff. de iudiciis in cap. 1. de mutuis petit. q.3. à nu.20. p.91. & cap. 1. de ord. cognit. q.1.n.26. p.328. & cap. 2. eodem qu 1. nu.1. & 5.. 326
l. Qui ſcit §. fin. ff. de vſuris. in cap. grauis de reſt ſpol. q.6. à n.4. 515
l. Qui ſeruum § in iure interrogatus, ff. de interrogat. act. in cap. 2. de plus petit. q.5.n.8. 368
l. Quod eſt. §. an igitur ff. de vi & vi armata. in c.1. de reſt. ſpol. q.2.n.12. 432
l. Quoties 14. ff. de iureiurando. in cap. 1. de iuram. calum. q.2.n.15. 222

R

RAtio 3. §. emptor ff. de act. empti. in cap. grauis de reſt. ſpol. q.1.n.41. 498
l. Rei licet §. rei depoſitæ. ff. depoſiti. in cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſtata. num.77. 201
l. Reſcriptum 12. ff. de diſtract. pignoram. in rub. de libelli oblat. q.2.n.5. 6

S

l. SCiendum §. ſi fundus ff. qui ſatisdare cogantur. rub. de litis conteſtat. qu. 21. nu. 6. p.124. & ad §. poſſeſſio. in cap. 4. de reſt. ſpol. q.2.n.16. 444
l. Scire 12. §. qui autem, ff. de excuſat. tut. rub. de dolo & contum. q.1.n.14. 575
l. Secunda. ff. ad leg. Iul. repetun. rub. de litis conteſt. q.12.n.31. 113
l. 2. ff. ad leg. Iuliam maieſt. rubrica de litis conteſtatione dict. quaſt.12. dict. num.31. ibid.
l. 2. ff. ad leg. Iul. pecul. rubrica de litis conteſtatione dict. quæſtione 12. d. num.31. ibid.
l. 2. §. fin. ff. ſi ex noxali cauſa, in cap. quoniam frequenter, §. in aliis vt lite non conteſt. n.99 203

l. 2. *Verſ. ſed perraro ff. de ſententia, & re iud. in cap. 1. de dilat. quaſt. 9. numero 8.* 252

l. 2. §. *Quod de frumentaria, ff. de adminiſtratione rerum ad ciuitatem pertinentium, in c. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 1. numero 13.* 382

l. 2. *Poſt Principium ibi* ad diem, *ff. de act. & obligat. in cap. cum dilecti 6. de dolo & contumacia, q. 1. n. 2.* 601

l. *Sed & hac 35. §. non ſolum, ff. de procurat. in cap. in litteris de reſtitutione ſpol. q. 8. num, 19.* 468

l. *Sed etſi 26. §. ſi feria verſ.* quia, *ff. ex quibus cauſis maiores, in c, 1. de feriis q. 1. n. 17.* 266

l. *Sed etſi 25. ff. de donat. inter, in cap. grauis de reſtitutione ſpol. quaſt. 1. num. 23.* 475

l. *Sed & ſi lege §. qui autem ff. de petitione hared. p. 499. in c. grauis de reſtit. ſpol. q. 2. à n. 4. & ad §,* ſi ante. *ibid.*

l. *Sed & ſi quis 14. §. interdum, 7. ff. de relig. & ſumpt. funerum, d. cap. grauis, q. 2. à num. 18.* 501

l. *Sed ſi pecunia, 3. verſ.* alienationes, *ff. de rebus eod. in c. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt. n. 93.* 202

l. *Semper §. demonſtratur ff. de iure immunit. Rubrica de libelli oblatione q. 2. numero 5. pag. 6*

l. *Senatus in fine, ff. de offic. praſidis in cap. 1. de ſequeſtrat. poſſeſſ. qu. 3. num. 5.* 639

l. *Si aliam, verſ.* dare, *ff. de officio proconſulis in cap. Conqueſtus 5. de feriis q. 1. n. 17.* 315

l. *Si alius 7. belliſſime ff. quod vi aut clam. in cap. in litteris de reſtit. ſpol. q. 8. num. 17.* 468

l. *Si cui dotem §. ſin autem, verſ.* ſi vero *ff. ſoluto matrimonio, in cap. 1. de ſequeſtrat. poſſeſſ. & fruct. q. 3. n. 7.* 639

l. *Si de eo §. fin. ff. de acquirenda poſſeſſ. in cap. iterum quis 6. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 6.* 472

l. *Si de vi ff. de iudiciis, in cap. 1. de ord. cognit. q. 2. n. 15. & 17.* 332

l. *Si ex lapidicinis, ff. de iure dotium in cap. grauis de reſtitutione ſpol. q. 2. n. 40.* 504

l. *Si feriatis 36. ff. de recept. arbit. in c. 1. de feriis, q. 1. n. 8. pag. 265. & ibid. q. 7. n. 1. & 4.* 279

l. *Si finita §. Iulianus, & §. dominus & 5. ſi vectigalibus ff. de damno infecto in d. cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt. n. 93. & 95. p. 202. & rubr. de cauſa poſſeſſ. num. 18.* 371

l. *Si hominem ff. de rei vind. in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 1. n 32.* 497

l. *Si is à quo 3. §. 1. ff. vt in poſſeſſ. legat. in cap. 1. de reſtit. ſpol. q. 1. n. 21.* 429

l. *Si maritus §. praſcriptionem ff. de adult. in cap. 1. vt lite non conteſt. quaſt. 2. num. 17.* 161

l. *Si me & Titium. ff. ſi certum petatur in c. grauis de reſtit. ſpol. q. 6. n. 19.* 517

l. *Si mulier ff. de eo quod metus cauſa, in cap. ex tranſmiſſa de reſtitutione ſpol. q. 3. n. 16.* 484

l. *Si nauis 62. ff. de rei vindicatione, in cap, grauis de reſtitutione ſpol. quaſt. 1 num. 38.* 497

l. *Sin autem verſ.* ſed & ſi puerum, *ff. de rei vind. in dict. cap. grauis, quaſt. 2. à n. 29.* 496

l. *Si non omnes §. 2. ff. Communi diuidundo, in cap. 2. de libelli oblatione, q. 1. num. 34. pag. 16*

l. *Si per alium penultima §. hoc iudicium, ff. ne quis eum qui in ius voc. vi exim. in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. quaſt. 6. numero 7.* 397

l *Si pignore §. ſi prado ff. de pignorat. actione, in cap. in litteris de reſtit. ſpol. q. 8. n. 12.* 468

l. *Si pupilli §. ſed & ſi quis, ff. de negotiis, geſtit. in cap. grauis de reſtit. ſpol. quaſt. 4. num. 11.* 508

l. *Si quis ab alio verſ.* ſin autem *ff. de calumniat. in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 21.* 501

l. *Si quis à liberis §. fin. ff. de liberali cauſa, in cap. 4. de reſtitutione ſpol. q. 2. num. 8.* 443

l. *Si quis creditorem 14. §. fin. ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur in cap. quoniam §. in aliis vt lite non conteſt. q. 3. num. 5.* 215

l. *Si quis cum ſciret ff. pro emptore, in cap. veritatis, de dolo & contumac. q. 4. n. 11.* 606

l. *Si quis cum totum, ff. de exceptione rei iud. in cap. 1. de plus petit. q. 5. n. 10.* 368

l. *Si quis dolo 51. §. ſi quis creditorem, ff. de re iud. in cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt. q. 7. n. 9.* 209

l. *Si quis 3. §. quod autem ff. quod quiſque iuris rubr. de litis conteſt. q. 12. n. 31.* 113

l. *Si quis. 7. ff. de petit. haredit. in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n. 39.* 328

l. *Si quis rem, 50. ff. de recept. arbit. in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 28.* 9

l. §. *Si quis condemnatus 4. ff. de re iud. in cap. 2. de dilat. q. 2. num. 15. p. 240. & cap. 1. eodem de dilat. q. 9. n. 8.* 252

l. *Si ſeruus §. ſi oliuam ff. ad leg. Aquiliam, in in c. grauis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 23.* 502

l. *Si ſer*

Digitized by Google

l. *Si ſeruus 25. ff. de pignorat. act. in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 24.* ibid.
l. *Si ſponſus, §. ſi maritus, ff. de donat. inter in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 27.* 496
l. *Si ſtipulatus ſit, ff. de vſuris, in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 41.* 498
l. *Si ſtipulauerit §. ſi reus. ff. de adult. in cap. finem litibus, de dolo q. 2. n. 6.* 588
l. *Si tamen ff. de damno infecto, in dict. cap. quoniam, §. in aliis, vt lite non conteſt. q. 8 n. 6.* 210
l. *Si Vrbana prædia 55. ff. de condictione indebiti, in cap. grauis de reſtitut. ſpol. q. 1. num. 39.* 498
l. *Si vſus fructus legatus verſ.* cum igitur. *ff. de vſufructu, in cap 4. de reſtit. ſpol. q. 3 num. 8.* 449
l. *Sibicum 56. §. quod dicitur ff. de iure dotium, in capite grauis de reſtitutione ſpoliator. q. 2. num. 27.* 502

V

l. *Vir vxori, ff pro donato, in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 1. n. 23.* 495
l. *Vſucapio, 3. ff. de vſucap. Rubr. de cauſa poſſeſſ. n. 19.* 371
l. *Vt fundus 18. ff. Communi diuidando, in c. 1. de libelli oblat. n. 10. & 11.* 8
l. *Vtiles. ff. de petit. hæredit. in cap. grauis de reſtit. ſpol. à n. 29.* 503

EX IVSTINIANEO Codice.

A

l. *Ab eo 3. C. quomodo & quando iudex, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ. q. 7. n. 11.* 399
l. *A nullo cum l. 2. C. de feriis, in cap. 5. de feriis, q. 1. n. 16.* 315

C

l. *Certum. C. de rei vindicat. in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 4. n. 3.* 507
l. *Ceſſante 2. C. quomodo & quando, in rubr. de dolo q. 1. n. 5.* 573
l. *Coloni. C. de agricolis lib. 11. in cap. 4. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 32.* 445
l. *Conductores, C. locato, in cap. 1. de plus petit. 3. n. 12.* 366
l. *Conſentaneam C. quomodo & quando index cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt. n. 63. p. 200. & rubr. de dolo q. 1. n. 4.* 573
l. *Cum ciuili 3. C. de ord. iudiciorum, in cap. tuam de ord. cog. q. 1. n. 12.* 342
l. *Cum clericis 25. verſ.* quod ſi lis. *C. de Epiſcopis & clericis, in cap. 1. de iurament. calumn. q. 1. n. 7.* 214
l. *Cum etiam. C. de iureiurando, in cap. 3. & 4. de iuramento calumn. q. 1. num. 1 &* 224
l. *Cum proponas. C. de bonis auct. iud. poſſid. in cap. quoniam §. in aliis vt lite non conteſt. num. 60.* 200
l. *Cum quærebatur. C. vnde vi. in cap. item 6. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 8.* 472

D

l. *Diffamari, C. de ingenuis & manum. in rubr. de litis conteſt. qu. 12. num. 16.* 111
l. *Domum, C. de rei vind. in cap. grauis de reſtit. ſpol. q. 2. n. 4. 499. & dict. q. 2. n. 29. 33. & 36.* 502. & 503

E

l. *Eum quem 7. C. de ſuſpect. tut. in cap. 1. vt lite pend. q. 1. n. 9.* 617

F

l. *Finalis verſ.* Miramur. *C. de Fideicommiſſariis libert. in cap. 1. de libelli oblat. q. 1. n. 9.* 8
l. *Fin. C. de annali exceptione in cap. 2. de libelli oblatione q. 1. num. 44. p. 18. & in rub. eodem, q. 1. n. 3.* 7
l. *Fin. C. de ſent. quæ ſine. cer. quant. in cap. 2. de libelli oblat. n. 10.* 15
l. *Fin. C. vbi & apud quem cogn. eſt in integ. in cap. 1. vt lite non conteſt. q. 6. n. 3. p. 171. & in cap. tuam, de ord. cogn. quæſt. 1. num. 8.* 441
l. *Fin. in fine. C. de condictione indebiti in cap. 1. vt lite non conteſtata, quæſt. 7. nu. 2.* 172
l. *Fin §. ſi autem C. de iure dom. impet. in cap. quoniam, §. in aliis, vt lite non conteſt. n. 57.* 199
l. *Fin. C. de feriis, in cap. 1. de dilat. 1. q. 1. à num. 37.* 237
l. *Fin. C. de compenſat. in cap. 2. de ord. cognit. q. 5. n. 3.* 245
l. *Fin. C. de ord. iudiciorum, in cap. tuam de ordine cogn. q. 3 n. 5.* 347
l. *Fin. C. vnde vi. in c. in litteris, 5. de reſtit. ſpol. q. 5. n. 5. p. 464. & in cap. ſæpe eodem de reſtit. ſpol. q. 2 n. 5.* 560
l. *Fin. C. de fruct. & litium expenſis, in cap. finem litibus de dolo quæſtione 2. num. 11.* 588

I

l. *Ignorare C. de teſtament. militum in cap. fin. de eo qui mittitur q. 1. n. 2.* 614
l. *Incerti 6. C. de interdictis, in cap. cum dilectus 6. de cauſa poſſeſſ. q. 1. n. 11. p. 424. & in cap. de reſtit. ſpol. 1. n. 8.* 441
l. *Iubemus. C. de ſacroſanctis Eccleſiis, in cap. fin. §. pœna. de iuramento calumnia*

quæſt.5. num.16. 231

l. *Iuſtas. C. de iure fiſci, in cap.1. de plus petit.q.1.n.17.* 363

L

l. *Licet. C. de except. in cap. 2. de ord. cog. q.7.num.7.* 340

l. *Litibus,C.de agricolis ,lib.11.in cap.1. vt lite pend.q.1.n.4.p.617.& cap.1.de ſequeſtrat.poſſeſſ q.3.n.7.* 639

N

l. *Nemo. C.de Epiſcopali audientia, in c. 1.de ferus, q.1.n.48.* 270

l. *Nemo C. de acquirenda poſſeſſ. in rubr. de cauſa poſſeſſ. q.1 n.13.* 373

l. *Neque ſcriptura.6. C.de compenſat.in cap. grauis de reſtit.ſpol. q.5.num.8.* 510

l. *Non dubium, C.de legibus, in cap. olim de reſtit.ſpol.q.2.n.20.* 527

O

l. *Omnes dies C. de feriis in cap.1.de ferijs q.7.n.1.& 4.* 279

l. *Omnes 37.C.de Epiſcopis & clericis, in cap. tuam de ord.cogn.q 1.n.13.* 342

l. *Ordinarij C. de rei vind.in cap.cum dilectus de cauſa poſſeſſ. q.1.n.11.p.424 & in cap.3.de reſtit.ſpol.q.2.n.8.* 433

P

l. *Patrem,C.de Nuptiis,in cap.grauis de reſtit.ſpol.q.2.n.17.* 501

l. *Præſcriptionem, 9.C. de except. in cap.2.de ord.cognit.q 2.n.2.* 334

l. *Prima, C.de litis conteſt.in cap.1. de libelli oblat. q.1.n.31.* 10

l. *1. C. de adult.in cap.1.vt lite non conteſt. q.1 n.7.* 158

l. *1.& 2.C.de iureiur.propter calumn. rubr. de iuram. calum.q.2.n.6.* 213

l. *1. C. de bonis eorum rubr.de iuramento calumn.q.2.n.18.* 214

l. *1. C. de feriis, in cap.1.de feriis q.3.n.10.* 274

l. *1. C. de ord. cognit. in cap.1. de ord.cogn. q.1. num.37.* 328

l. *1. de plus petit. cap.1. de plus petit.quæſt.1. num.15.* 363

l. *1. C. de Condictione ex lege , in cap. 1. de plus petit. q.4.à n.3.* 366

l. *1. C. de infantibus expoſ.in cap. grauis de reſtit.ſpol. q. 2. n.16.* 501

l. *1. §.fin.C.de petit. hæred. in d.c.grauis,q.4. num.12.* 508

l. *1. C. ſi mancipium ita veneat ne proſtituatur cap.olim 12. de reſtit.ſpol.quæſt.1. num.16.* 524

l. *Properandum . §. ſiue autem ff. de iud. in cap. fin. litibus de dolo quæſtione 2.num.8.* 588

l. *Prouinciarum 10. C. de feriis, in cap.1.eodem de feriis,q.1.n.49.* 270

l. *Publicas C. de feriis,in cap.1.de feriis q. 4. num.16.* 276

Q

l. *Quis crimen 3. C. de his qui accuſare non poſſunt,in cap.finem litibus de dolo & contumacia, quæſtione 2.numero 9.* 588

l. *Quoties, C. de iudiciis, in cap. tuam, de ordine cognit.q.1.n8.* 342

S

l. *Secunda, C.vbi in rem actio,in cap.quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſt.n.65.* 200

l. *2. C. de iureiurando propter calumn. rubr. de iuramento calumn.num.12.pag.212.& ad §. 4. ibidem quæſt. 5. num.4.pag.217. & in §. ſed quia veremur & §. quod ſi actor. num.6 pag. 218.& ad §.quod obſeruari, ibidem, quæſtione 6. num.2. & 4.* 219

l. *2. C. de feriis. in cap.1.eodem de feriis,q.1. num.1. & 32. pag.265 & 268.& in cap. 5 q.1.n.16.* 315

l. *2. C. quando prouocare non eſt neceſſe, in cap.1. de cauſa,poſſeſſionis, & proprieti.q.1. num.14.* 384

l. *2. C, de eo quod metus cauſa, in cap. 2. de reſtitutione ſpol. quæſt. 1. num. 10. & 22.* 436

l. *2. C. de fruct. & litum expenſis , in cap. grauis de reſtitut ſpol. quæſt.2.n.4.* 499

l. *2. C. de rei vindicatione , in d. cap. grauis de reſtitutione ſpol.quæſt.2.num.14.& 36. p.500.& 503*

l. *2. Et totus titulus C. vt nemini liceat ſine iud. auct. in cap. olim de reſtit. ſpol. qu.1. num.1.* 522

l. *2. C. de delat. lib.10. in cap.finem litibus de dolo.q.8.n.4.* 596

l. *Si colonus,C. de agricol & cenſit.lib.10. in cap.ſæpe de reſtitutione ſpol. quæſt. 2. n.4.* 560

l. *Si deportationis penultima,§.minores. C.de ſententiam paſſis, in cap. veritatis de dolo & contumacia quæſt.5.n. 14.* 607

l. *Si depoſita 4. C. depoſiti in c. 2. vt lite non conteſt q 7.n.2* 172

l. *Si fundum 17. C. de rei vindicat. in cap. grauis de reſtitutione ſpol, quæſt. 1. n.35.* 497

l. *Si is contra C. de ædificiis , priuat. in cap grauis de reſtitutione ſpol. quæſt.2.à n29.* 502

l. *Si quis C. ad leg.iul. de vi, in cap.2. de ordin. cogn.q.1.n.1.* 333

l. *Si quis emptionis, verſ.* sed & ſi quis, *C. de præſcriptione 30. vel 40. annorum , in cap. quoniam frequenter §. in aliis,vt lite conteſtata, numero 72. pag.101.& in cap. in*

in litteris de reſtitutione ſpoliat. q.1.n.48. 461
l. *Si quis. Super. 3. in fine. C. finium reg. in cap.1. vt lite non conteſt. q.8.n.10.* 165
l. *Si quis vel pecunias pœnal. C. depoſiti in c 2. de ord.cogn.q.2.n.3.* 335
l. *Si vt proponis, C. de ædificiis priuat. rubr. de litis conteſt.q.12.n.14.* 111

T

l. *TRanſigere, C. de tranſactionibus, in rub.de iuram.calum.q.2.n.14.* 214

V

l. *VNica. C. ne liceat 3. prouocare, in cap. 1. de cauſa poſſeſſ.q.1.n.24.* 384
l. *Vnica, C. vtrobi, in cap.4. de reſtit.ſpol.q.2. num.33.* 446
l. *Vnica, C. vti poſſidetis, in cap. de reſtitut. ſpol. q.3 à n.5.* 448

EX AVTHENTICIS IN eodem Codice inſertis.

F

Authentica. *ET conſequenter, C. de ſent. & interloc. in cap. 1 de mutuis petit.q.3.n.8. & 17.* 90

Q

Auth. *QVi ſemel, C. quomodo & quando iudex, in rubr. de litis conteſt. q.4.num.5. p.100. & cap.1. vt lite non conteſt.q.8.n.10.* 165

S

Auth. *SI omnes, C. ſi minor ab hæred. ſe abſtinuerit, in cap.1. vt lite non conteſt.q. 8. n.10.p.165. & cap.1. quæſt.1. num.18.* 167

EX EIVSDEM IVSTINIANI Nouellis.

NOuella 96. §. illud, verſ. Sancimus, *in cap.1.de mutuis petit q.3.n.7.* 90
Nouella 112. in cap.fin. §. pœna de iuramento calumniæ q.1.n.5. 226
Nouella, 115. in cap. tuum de ord.cognit. q.1. n. 13. p. 342. & ad §. ad hæc in cap. 2. vt lite non conteſtata. q.1.n.13. 167

EX EIVSDEM IVSTINIANI Inſtitutionibus.

C

§. *CErtæ inſtit. de rerum diuiſ.in c. grauis de reſtit. ſpol.q.2. à n.29.* 502

E

§. *ET ſi hæreditas, inſtit. de offic. iudicis, in cap.11.de reſtit. ſpol.q.2.n.4.* 499
§. *Ex diuerſo inſtitut. de rerum diuiſione, in cap. grauis de reſtit. ſpol.q.2.n.34.* 503

F

§ *FVrioſi inſtit. de curat. in cap. veritatis de dolo q.4.n.9.* 606

H

§. *HÆc autem omnia inſtit. de pœna temerè litigantium, in cap. finem litibus de dolo,q.7.n.6.* 595

P

§. *PRimus inſtit. de pœna temerè litigant. in rubr. de iuramento calum. n. 18.* 113
§. *Primus, inſtit. de publ. iud. d. rubr. qu.2. num.17.* 214

Q

§. *QViſquis agent inſtitut.de act.in cap.1. de plus petit.q.2.n.2.* 364

R

§. *REcuperandæ, inſtituta de interdictis in cap.1.de reſtit.ſpol.q.2.n.12.* 432
§. *Retinendæ inſtit.de interdictis, in cap.4. de reſtit.ſpol.q.2.n.33.* 446

T

§. *TEmporales inſtit. de except. in cap.1. de plus petit. q.1.n.11.* 362

EX SEPTEM PARTITIS.

l. 3. *TItulo 22. partita 3. in cap. finem litibus de dolo q.5.n.4.* 592
l. 4. *& 6. tit.10. partita 3. in cap. 1. de ord. cogn.q.1.n.16.* 327
l. 7. *tit.17. in cap.1. vt lite non conteſt.quæſt.2. num.17.* 619
l. 8. *tit.2. partita 4. in cap. laudabilem vt lite pendente, q.1.n.7.* 619
l. 9. *Tit.13. partita 3. rubr. & quæſt. de litis conteſtat.12.n.18.* 111
l. 10. *tit. 3. part.3. rubr. de litis conteſt. q.10. num.2.* 105
l. 16. tit. 12, partit. 3. in cap. 2. vt lite non conteſt.q.6.n.4. & 5. 171
l. 23. *tit.11. partita 3. rubr. & qu.12. de litis conteſtatione n.15.* 111
l. 5. *tit.10. part. 3. in cap.1. de ordine cogn. q.1.ſub n.39. in fine.* 328
l. 24. *tit.5. part.3. in cap.3. de dolo & contum. quæſt.1.n.9.* 581
l. 27. *tit.11. part. 4. in cap. grauis de reſtit. ſpol. q.2.n.41.* 504
l. 28. *tit.1. partit.7. rubr. & q.10. de litis conteſtatione n.9.* 105
l. 44. *tit.28. partit.3. in cap. grauis de reſtit. ſpol.q.2.n.32.* 505

l. *fin.*

l. *fin. tit. 25. part. 3. in cap. 2. vt lite non conteſt. q. 6. n. 4. & 5.* 171

EX FORI LEGIBVS.

l. 7. T*itulo 2. lib. 2. fori legum in cap. cauſam, 3. de dolo q. 1. n. 9.* 581

l. 8. *Tit. 20. lib. 4. fori, rubr. de litis conteſtat. q. 10. n. 9.* 105

EX REGALI ORDINAMENTO.

l. 1. T*it. 4. lib. 3. ordinamenti rubr. de de iuramento calumn. q 3. num. 2.* 214

l. 4. *Tit. 8. lib. 3. ordinamenti, in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n. 47.* 329

EX NOVA COMPILATIONE

l. 1. T*itulo 5. lib. 4. recop. in cap. 1. de mutuis pet. q. 4. n. 3. & in cap. 1. de dilat. q. 2. n. 18.* 249

l. *Tit 4. lib. 4. recop. rubric. de litis conteſt. q. 12. n. 7. & 33.* 110 & 113

l. 1. *Tit. 7. lib. 4. recop. d. rubr. & q. 12. de litis conteſt. n. 15.* 111

l. 1. *Tit. 8. lib. … recop. in cap. 1. de dilat. q. 8. num. 18.* 250

l. 1. *Tit. 21. lib. 4. recop. in cap. 1. de ord. cog. q. 1. n 47.* 329

l. 1. *Tit. 22. lib. 4. recop. in cap. finem litibus de dolo & contum. q. 3. n. 7.* 590

l. 2. *Tit. 7. lib. 4. recop. rubr. de litis conteſtat. q. 13. n. 5. p. 114. in cap. 1. eodem q. 8. nu. 4. p. 103. & in rubr. de iuramento calum. q. 2. num. 2.* 215

l. 4. *Tit. 18. lib. 4. recop. d. rubr. de litis conteſt. num. 18.* 111

l. 8. *Tit. 15. lib. 4. recop. in cap. 4. de reſtit ſpol. q. 4. n 21.* 252

l. 9. *Tit. 11. lib. 2. recop. in cap. paſtoralis de cauſ. poſſeſſ. q. 4. n. 4.* 420

l. 14. *Tit. 3. lib. 4. recop. rubr. de litis conteſt. q. 12. n 17.* 111

l. 23. *Tit. 9. lib. 9 recop. in cap 1. de plus pet. q. 4. n. 6.* pag. 367

D. D. NICO

Digitized by Google

D. D.

NICOLAI RODRIGVES

FERMOSINI, HISPANI,

IN TRIBVNALI VALLISOLETANO Sanctæ Fidei Inquiſitoris,

AD TITVLVM DE LIBELLI OBLATIONE.

AD RVBRICAM

SVMMARIVM.

1 *Libelli offerendi materiam qui tractent; & remiſſiuè de alys, quæ huic titulo congruunt, vbi latiſſimè iam dixi.*
2 *Libelli diffinitio, & n.3.*
4 *Libellus in iudicio offerendus eſt veluti ſyllogiſmus.*
5 *Libellus debet eſſe clarus & concludens petitionem actoris, & breuibus verbis concipiendus, & n.6.& 7*
7 *Aduocati malè libellantes poſſunt priuari ab aduocati officio, & n.8.*
9 *Libellus eſt neceſſarius in ciuilibus & criminalibus cauſis, & n.10.*
11 *Fundamentum & principium iudicij exiſtit in libello.*
12 *Libelli oblatio qualiter poſſit omitti.*
13 *Libellus de iure Regio qualiter ſuſtineatur.*
14 *Libellus formari debet ſecundum varietatem temporis, & conſuetudinem patriæ, ſeu ſtylum Curiæ vbi offertur.*
15 *Libelli editio ſucceſſit loco actionis edendæ, remiſſiuè.*

QVIA plura, quæ multum ſpectant ad materiam huius tituli dixi ſuprà *in cap. dilect. de iudic. à quæſtione 1. & in cap. examinata, eod. tit.* vbi de mutatione, ſeu emendatione, aut additione libelli à *quæſtione* 4. Ideo hic quæ deſunt explanare conabor. Quare videbis & leges eos omnes, qui communiter agunt de libello, de quibus plena manu Oſuald. ad Donell. *lib. 23. commentar. cap.* 4. vbi de eius requiſitis & quid continere libellus debeat refert gloſſa, *in cap. 1. hoc tit.* Speculator. *titulo, de libellorum conceptione §. iam nunc.* Iaſon. *in §. omnium num. 139.& 114 Inſtit. de Actionib.* Marant. *de ordine iudiciorum. 6. p. memb. 3. num. 4.* bonus textus *in lib. 4. tit. 2 p. 3.* Azeuedus, *in lib. 4. tit. 2. lib. 4. Compilationis.* latè Rodriguez *de exam. proceſſu. cap. 5. a num. 1.* con- 1

geriт alios Pichard. *in manu ductionibus, ad praxim. part. 1. precepto 2.* alios plures Barboſa, hic, bene & breuiter loquitur Andreas Vallenſis, hic, alia tradit idem Pichard. *in §. ſic itaque diſcretis, Inſt. de actionib. à num.* 28. & idem *in §. tripli. eod. num.* 6. videndus Reuardus *lib. ſingul. pro tribunali tit.* 2. *cap.* 8. vbi docet quid ſit per libellum expedire. Ad alia Villa Diego in politica, vide bis etiam notata *ad tit. de plus petitionib.*

2 Etenim libellus nihil aliud eſt quam *ſcriptura breuis claram, & concludentem continens actoris intentionem aduerſus reum*, authentico, *de exhibendis reis, §. ſancimus, collat.* 5. *gloſſa verb. libellum*, vbi Doctores communiter *in cap.* 1. *huius tit.* colligitur *ex l. ampliorem, §. in refutatoriis. C. de appellat. & ex l.* 1. *§.* 1. *ff. de edendo, & ex l. Regia.* 40. *tit.* 2. *p.* 3. *& ex lib.* 12. *tit.* 9. *p.* 4. facit. *lib.* 1. *tit.* 1. *lib.* 3. *Ordinamenti.* vbi doctiſſime Didacus Perez, verbo: *que la demanda*, eſtque textus in *lib.* 10. *tit.* 17. *lib.* 4. *Compilationis*, & expreſſe probat, *lib.* 9. *tit.* 2. *eod. lib.* 4. vbi notat Azeuedus in principio eiuſdem tituli Maſchard. *de probat. concluſ.* 979. Paz *in praxi.* 1. *p.* 4. *tempore, num.* 2. & hanc dicit veriorem Rodriguez, *vbi ſup.* de examinato proceſſu. *d. c.* 5. *num.* 1. Licet diuerſimode à noſtris iuris interpretibus diffiniatur vt tradunt Hoſtienſis, *in ſumma, tit. de libellorum conceptione*, & alij quos refert Paz, *ſup. in principio.*

3 Nec multum diſcrepat illa, nempe vt *ſit breuis ſcriptura claram actoris ſeu accuſatoris intentionem, ſeu rei, quæ petitur cauſam petendi, & nomen actoris ac rei contineat.* De qua Andreas Vallenſis, *hic n.* 1. Sed vt iam plenius apprehendas videbis quæ dixi *ſup. in d. cap. dilecti.* 6. *de iud. d. q.* 12. & videndæ quæſtiones. 11. 13. 14. cum aliis. De quo *infra in c.* 1. & ſic libellus nihil aliud ſignificat in propoſito quam *ſcriptum continens actoris intentionem aduerſus reum in iudicio conuentum*, *l.* 1. *§.* 1. *ff.* de edendo. *Et eſt petitio actoris in iudicio facta* auth. *offeratur, C. de litis conteſtatione.* Ob quod quidem dicunt *libellum eſſe formulam ſcripti complectentem actionem, & futuræ litis ſpeciem in iudicio, d. l.* 1. *ff.* de edendo, id eſt, *eſſe ſcripturam breuem continentem petitionem actoris, quæ eſt neceſſario inferens & concludens, d. l. ampliorem, §.* 1. *C. de appellationibus, d. lib.* 12. *& l.* 40. *tit.* 2. *partita* 3.

4 Quo fit vt optima cum ratione Doctores cum Prateio tradant de verbis iuris in verbo *libellus.* libellum eſſe velut ſyllogiſmum. Videndus Scaccia, *lib.* 1. *de iudiciis. cap.* 50. *n.* 4. Donellus *in lib.* 3. *n.* 5. *C. de edendo.* Palladorius *lib.* 2. *rerum quotidianarum. c. fin.* 5. *p. §.* 2. *n.* 1. & Doctores *in l. nec quidquam §. vbi decretum ff. de officio proconſulis.* & *in l.* 2. *C. quemadmodum teſtam. aperiantur. l. miles §. ſexaginta. ff. ad legem iuliam l.* 2. *ff. de aſſeſſoribus. l. libertus. ff. de in ius vocando.* Explicat Balboa *in cap.* 1. *hoc tit. n.* 4. qui *à num.* 1. varias libelli ſignificationes ſcribit.

5 Ex dictis facilè concipies libellum debere eſſe breuem, clarum & concludentem petitionem actoris, per quam demonſtretur ſpecies litis futuræ ſine aliqua incertitudine. *text. in d. leg.* 1. *ff. de edendo, l. edita actio. C. eod. cap. fin. hoc tit. l.* 25. *tit.* 2. *p.* 3. *l.* 10. *tit.* 17. *lib.* 4. *Compilationis. cum pluribus.* Confirmat Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *Ordinamenti.* gloſſa. *verbo, ſecunda regula.* Ad quod vide quæ dixi ſup. *in d. c. dilecti* 6. *de iudiciis q.* 2. *à num.* 2.

6 Et ſic breuiter eſt concipiendus ab aduocato prolixitatem ſubterfugiendo. *iuxta text. in d. l. ampliorem d. §. in refutatoriis. C. de appellationib.* ibi: *Caueant tam litigatores, quam libelli dictatores verboſis vti aſſertionibus.* probat idem text. *in l. fin. C. de precibus imperat. offerendis.* Cuius rei ratio tradi videtur ab Imperatore *in l. ne cauſſas. C. de appellationib.* ibi: *quoniam verendum eſt ne lis incognito negotio dirimatur adepta copia conquerendi.*

Quare Aduocati verboſitate, & malignitate vtentes in concipiendis libellis maxime reprehendi debent ſecundum dicta *ſup. in cap. paſtoralis* 14. *de iudiciis, q.* 1. *à num.* 13. de quorum obligatione ibi *à q.* 6. *à n.* 6. & *à n.* 9. nam ſi non compendioſe breuibuſque verbis libellus concipiatur, poteſt reiici, & repelli à iudice iuxta doctrinam gloſſæ *in l.* 1. *ff. de offic. aſſeſſorum.* Verbo *libellus.* 7

Immo aduocatos poſſe priuari aduocationis officio: colligunt Iaſon. *in l. Gallus. §. quidam rectè. n.* 4. *ff. de liberis & poſthum.* Oroſcius *in l. circa n.* 1. *ff. de offic. proconſulis.* Quos ſequitur Rodriguez *de ordin. proceſſu d.* 5. *n.* 8. 8

Præterea libellus ita neceſſarius eſt tam in cauſſis ciuilibus, quam criminalibus, vt docet gloſſa magiſtralis *in cap.* 1. *huius tit.* communiter à Doctoribus recepta vt ſit de ſubſtantia iudicij, ſiue ordinis iudiciarij. gloſſa in verbo *conſenſu de Officio delegati.* gloſſa in verbo *petitores, in cap. quoniam contra de probationibus.* gloſſa *in ſumma* 2. *q.* 1. & gloſſa verbo *libello in c.* 2. *de litis conteſtatione lib.* 6. probat text. iuncta gloſſ. verbo *neceſſario.* in Clementina *ſæpe de verb. ſignificat.* gloſſ. verbo *ſcripta in d. l.* 40. *d. tit.* 2. *p.* 3. Didacus Perez *in l.* 11. gloſſ. verbo *la demanda* in fine *tit.* 1. *lib.* 3. *Ordinamen.* Auendaño *lib.* 1. *reſponſo* 1. Vancius de nullitate proceſſuum. *tit. ex defectu proceſſus. n.* 18. Paz *in praxi* 1. *p.* 4. *tempore n.* 3. Rodriguez *vbi ſup. n.* 2. vide & applica dicta ſup. *in d. c.* 6. *de iudic. q.* 11. & ibi: *à num.* 5. *&* 7. 9

Quare licet in aliquibus cauſſis veluti ſummariis non requiratur in forma libellus, vt infra dicam *in d. cap.* 1. tamen requiritur ſemper qualis qualis declaratio intentionis actoris vt reus deliberare poſſit, an ſibi ſit vtilius cedere quàm litigare. Ex dictis ſup. *in d. cap.* 6. *de iudic. quæſt.* 16. *num.* 9. 10

Vnde euenit vt principium & fundamentum totius iudicij exiſtat in libello gloſſ. *in d. cap.* 1. *hoc tit. ſi quidem per eum* iudex modum & actionem intentatam cognoſcere poſſit; numquid ſit apta & ſibi concludat vt ſecundum illius formam valeat proferre ſententiam iuxta text. *in cap. licet Heli de Simonia Clement. ſæpe de verb. ſign. §. veram l. vt fundus. ff. communi diuidund.* 11

Immo in tantum eſſe neceſſarium libellum dicit *d. gloſſ.* vt omitti non poſſit teneri cum *d. gloſſ.* Innocent. Hoſtienſis, & alij ibidem. Tradit gloſſ. celebris, in verbo, *neceſſaria. in d. Clement. ſæpe.* Et quamuis Didacus Perez exiſtimet huiuſmodi libelli ſolennem oblationem à partibus remitti poſſe, & ſufficere qualemcunque petitionem ſuper quam iudex ſuam poſſit fundare ſententiam, Credo hoc tantum procedere poſſe in tacita omiſſione, non autem in expreſſa renuntiatione ſecundum ea, quæ dixi *in d. cap. dilecti* 6. *de iudic. d. quæſt.* 16. *à num.* 1. *&* 2. 12

Sed quæ dicta ſunt ſup. n. præcedenti vera ſunt de iure communi, tamen de iure huius Regni etiam ſi non ſit libellus oblatus & formatus de per ſe, ſi tamen apparet in proceſſu ſcriptum quid actor petere voluerit valebit proceſſus, adeo vt ſufficiat 13

Digitized by Google

ſufficiat petitionem eſſe in ſcriptis redactam apud acta proceſſus per notarium, ſeu tabellionem vt ſuper eam ſententia proferri poſſit. Clarè decidit *d.l.11 tit.1. lib.3. Ordinamenti, quæ eſt l.10. tit.17. lib.4. Compilat.* ibi: *que ſi la demanda pareciere aſſentada en el proceſſo aunque no ſeada da por la parte en ſcripto.* Et ſic iam hodie an in ſcriptis libellus offerendus ſit relinquitur arbitrio iudicis *d.l.10.* Auendaño *reſponſo.1. num.15.* Azeuedo *in d.l.10. num.19.* & generaliter obſeruandum ſcribit Menochius *de arbitrar. lib.1. quæſt.18. n. fin.* Rebuffus *ad ll. Gallicas tom.1. tit. de ſententiis exequutoriis. gloſſ.2. num.33.* Pichard *in d. §. ſic itaque diſcretis de actionib. à n.36.* explicat Rodriguez *vbi ſup. d.c.5. à num.5.* idem Pichard. *in manuductionib. ad praxim 1. p. præcepto.2. d. num.9.* vbi ait cum aliis id limitandum eſſe in arduis negotiis, & in ſupremis tribunalibus, vbi ſemper libellus porrigitur in ſcriptis *ex l.1. tit.2. lib.4. Compilat.* Matienzo *in dialogo Relatoris 3 p. cap.43. ex num.1.* Paz. *in praxi vbi ſup. num.4.* Rodriguez *ſup. d. num.5. in fine.* De quo *infra latè in c.1.* & niſi pars petat.

14 Vnum tamen notabis, libellum diuerſimodè & ſecundum veritatem Regionum, & ſecundum ſtylum, aut conſuetudinem Patriæ eſſe formandum & ordinandum, & iuxta ſtylum & ſermonem illius tribunalis vbi cauſa agitanda eſt, concipi debere gloſſ. *in auth. offeratur.* verbo: *prababitis de litis conteſtat.* cum aliis, Azeued. *in rubrica num.12. tit.2. lib.4. Recopilat.* Pichard. *ſup. d. num.9.* Rodriguez *de ordin. proceſſu d. c.5. num.6.* Didacus Perez *in l.1. tit.4. lib.3. Ordinament.* gloſſ. verbo: *pueſta la demanda. Et quotuplex ſit libellus, aut a quo conſcribendus, dicam infra in d.c.1.*

15 Iterum notabis editionem libelli ſucceſſiſſe loco actionis edendæ. Vt iam dixi *in d.c.6. de iudic. quæſt.2. num.6. & 7.*

QVÆSTIO II.

Libellus quid continere debeat, vt non dicatur prohibitus: vbi de eius clauſulis.

SVMMARIVM.

1 *Libellus quid continere debeat vt rectè dicatur conceptus.*
2 *Libellus continet nonnullas clauſulas, quas non debet Aduocatus omittere, expenduntur numeris ſequentib. clauſula,* meliori modo, *quid importet.*
3 *Clauſula,* pongo demanda.
4 *Clauſula,* por loqual a v. m. pido, &c. y en la parte que baſte, *quid importet.*
5 *Concluſio libelli qualiter deſideretur, & an ſit neceſſaria in criminali cauſa, & num.6.*
6 *Libellus ex qua parte valeat quando vnum in eo narratur, & ſuper aliud concludit.*
7 *Libellus an videatur continere concluſionem quando in eo apponitur verbum prægnans.*
8 *Libelli concluſio an hodie de iure regio prærequiratur.*
9 *Clauſula,* el officio de v. m. imploro, *quid ſibi velit.*
10 *Clauſula,* pido entero complimiento de iuſticia, *quos operetur effectus, & n.12. & 14.*
11 *Libellus generalis an ex prædicta clauſula ſuſtineatur, etiamſi in eo deficiat concluſio ſpecialis.*
13 *Concluſio libelli ſuper poſſeſſorio qualiter extendatur ad petitorium.*
15 *Libellus qualiter ſuſtineatur per relatam clauſulam, ſi petatur, vt obſeruetur iudiciarius ordo, & num.16.*
17 *Clauſula.6.* y las coſtas proteſto, *iudex qualiter teneatur in expenſis condemnare & quid ſi condemnationem omittat, & num.18.*
18 *Iudex an condemnet ſuper expenſis petitis in ſententia interlocutoria.*
19 *Clauſula:* iuro a Dios no la pongo de malicia, *quid ſibi velit,* remiſſiuè.

Communiter Doctores docent per gloſ. text. *in c.1. hoc tit.* verbo. *libellum* quinque eſſe requiſita libelli, quæ in hoc verſu continentur. 1

Quis, quid, coram quo, quo iure petatur, & à quo,
Quiſque compoſitus rectè libellus habet.

Primò enim deſideratur quod in libello exprimatur nomen actoris *l. in tribus ff. de iudic. l. ſi procuratorem. ff. eod.* Secundò res, quæ petitur exprimenda eſt. *cap.2. hoc. tit. l. ſi rem. ff. de rei vendicat. l.4. tit.2. lib.4. Compilat. l.10. tit. lib.4. Compilat. ibi: conteniendos ſe toda via en la coſa,* quod facilè intelliges ex dictis *ſup. in c. dilecti.6. de iudic. quæſt.2. num.4. verſic. deinde.* & ibi *tota quæſt.3. & quæſt.13. & ibi. quæſt.12.* vbi qualiter de iure regio conſtare debeat de re, quæ petitur. Tertiò, neceſſe eſt etiam exprimere nomen rei conuenti. *l. fin. Cod. de edendo. d.l. in tribus. ff. de iudic. d.l.10. tit.17. lib.4. Compilat. c. forus de verbo. ſign. l.40. tit.2. p.3.* nam nomina reperta ſunt gratia hominum ſignificandorum, vt docet Imperator *in §. ſi quis nomine. Inſt. de legatis.* Et ad recognoſcendos ſingulos nomina eſſe comperta dicit *in l. ad recognoſcendos. C. de ingenuis & manumiſſis.* Quartò, olim deſiderabatur exprimere iudicis nomen, coram quo ponebatur petitio. *d.l.40. tit.2. p.3.* quod iam in vſu non eſt. Quintò, quo iure petatur, id eſt, qua cauſa vel actione. De quo infra *in c.2. & fin. hoc tit. l. edita actio. C. de edendo.* Ad quod leges dictæ *in d. c. dilecti tota quæſt.1. & d. quæſt.13* vbi dixi quid de iure Canonico & regio obſeruetur. De quibus omnibus copioſè Oſualdus ad Donell. *lib.23. commentariorum cap.4. littera D.* Scaccia *de iudiciis lib.1. cap.50.* Donellus *in l.3. num.6. C. de edendo.* Vulteius *in practica Inſt. de actionib. n.50.* Balboa *in cap.1. hoc tit. num.7.* Rodriguez *de ordinando proceſſu cap.5. à num.15.* & exemplis oſtendunt citati à Pichardo *in manuductionib. ad praxim p.1. præcepto 2. n.9.* 1

Ergo libellus plerumque continet nonnullas clauſulas neceſſarias, quas non debet aduocatus omittere, quarum prima & frequentiſſima eſt. *Fulano como mexor puedo, o, como mas aya lugar de derecho, o, como de derecho mas me conuenga ante v. m pareſco.* Etenim clauſula hæc eſt vtilis, & neceſſaria eſt ad libellum ſuſtinendum & interpretandum eo modo, quo de iure melius valere poſſit, ſecundum actoris intentionem veluti, ſi Aduocatus ſit dubius de iure, quod ſuo clientulo competit, valebit libellus per appoſitionem clauſulæ prædictæ, meliori modo, quo de iure ſuſtineri poſſit. Poſt Marantam, Ialonem, & alios obſeruat Pax. *in praxi p.1 tempore 3. n.12.* Azeuedus *in l.4. tit.2. lib.4. Recopilat.* alios referens Felinus *in c. cum ſuper num.11 de offic. delegati.* Rodriguez *vbi ſuprà num.17.* Ex qua clauſula oritur quod ſi 2

contingat rem petitam deberi ex alia cauſa, quàm in libello exprimitur, adhuc tamen ex ea, qua apparet fiet condemnatio. Balboa *in cap.1. hoc tit. num.21.* contra Pinellum *in l.2. C. de reſcindenda vend.* aliàs enim ea omiſſa euenient in conſiderationem, dicta *ſupra in d. quæſt.13. d. cap.6. de iudiciis.*

3 Secunda clauſula eſt: *pongo demanda a Fulano, o, me querelo y acuzo à Fulano.* De qua iam dixi pertinere ad nomen rei exprimendum in libello.

4 Tertia clauſula eſt: *por loqual a v. m. pido que auida mi relacion por verdadera en la parte que baſte.* Quæ hunc operatur effectum quod licet quis plura in libello deducta probare teneatur. Iaſon. *in §.omnium n.161. Inſt.de actionib.* Felinus *in cap.2. de reſcriptis. Argumento text.in l.fin.C.de rei vindicat.*& gloſſ. verbo. *Se adſtrinxit in c.licet cauſam de probationib. l. actor. C. de probationibus.* quando omnia ſunt neceſſaria ad fundandam actoris intentionem, tamen per prædictam clauſulam ſolummodo adſtringitur vnum probare ad victoriam cauſæ ſufficiens, nec ſuccumbit proponens, ſi omnia non probauerit. Notant Iaſon. *in d.§.omnium num.165.in fine.* Et ſic fit quod ſi ad vnum & eundem effectum omnia tendant, ſufficiet vnum probare eorum abſque appoſitione illius clauſulæ. Ita intelligendi Capicius *deciſ.140.num.2.* Gomezius *2.tom.variarum c.11.num.6. verſic.ſecundo limita.* Padilla *in l.cum verum à num.45. C. de fideicommiſſ.* Rodriguez *de ordinando proceſſu d. cap.5. num.25.* vbi cum Gomezio ait quod licet alias accuſator teneatur in libello proponere diem atque horam commiſſi delicti, adeo vt ſi in ipſo tempore commiſſum non probauerit, cadat à cauſa, & reus abſoluatur ſecundum dicta *ſup. in c. examinata de iudic. quæſt.12.num.14.& 15.* Cæterum ſi appoſita ſit dicta clauſula, quamuis appoſitus dies non ſit, nec hora, ſequetur condemnatio, & nec proponens cadit à cauſa. Ita ſequitur Azeuedus alios referens *in rubrica tit.1. libro 4. Compilat. num.16.*

5 Quarta clauſula eſt: *por ſu ſentencia que en tal caſſo lugar aya condene y compela al dicho reo a que me lo pague.* De hac clauſula plura Baldus *in l.edita num.55. C. de edendo.* Iaſon. *vbi ſuprà num.175.* Azeuedo *num.17.* Paz. *in praxi tempore 4.p.1. ex num.8.* quam clauſulam non omnino neceſſariam poſt factum narratum tradit Pichard. *ſup.in manuductionib. ad praxim p.1. præcepto 2. num.9.* Et ſic gloſſ. *in c. quia prælatus 1.quæſt.4.* Sentire videtur quod in libello non requiratur concluſio, quod verum eſt in libello ſuper criminali vbi concluſio non requiritur ex dictis *in d. c. examinata de iudic.d.quæſt.12.num.13.* nam ſufficit ſola narratio. Bartolus *in l.quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui notantur infamia.* Balboa *in cap.1. hoc tit. num.23.*

6 Sed Baldus *vbi ſuprà num.56.* Iaſon. *in d. §.omnium Inſt.de actionib. num.128.* dicunt libelli concluſionem eſſe neceſſariam, veluti: *peto reum condemnari, vel ſimilia verba.* Quia ſi libellus omnino concluſione careret, nedum incertus eſt, ſed nullus, quia non conſtat quomodo concludit qui nihil concludit. Idem Bald. *in d.l.edita actio.* Et ſic Innocentius *in c.ſuper litteris de reſcriptis*, dicebat quod ſi vnum narratur in libello, & aliud apponatur in concluſione, potius attendi deberi ad hanc concluſionem. Quam doctrinam communem eſſe teſtatur Iaſon. *vbi ſup.d.§.actionum num.128.* Et ex alijs ſequitur Rodriguez *de exam. proceſſu d.c.5. num.26.* niſi apponatur clauſula: *peto iuſtitiam*, quia tunc etiam narratis ſtandum erit. Reſoluunt Auendaño *lib.1. reſpon.1.* Paz. *1.p.4. tempore n.30.* Rodriguez *ſup.d.n.28.in fine.*

Quod ſi in libello vltra narrationem apponitur aliquod verbum prægnans, quod petitionem importet, tunc procedet libellus, vt quia dico: *Conqueror de Titio quia me expoliauit tali poſſeſſione, vel, conqueror de Titio, cui mutuaui decem, & non reſtituit.* Nam tunc verbum *conqueror* habet vim cuiuſdam concluſionis. Et ita intelligenda veniunt gloſſ. & doctrina contrariæ ſententiæ, explicat idem Rodriguez *n.27.* 7

Verum cum hodie *ex d.l.10. tit.17. lib.4. Compilationis, & ex dictis ſup. in d.c. dilecti.6. de iudic. quæſt.1.* ſolum qualiſqualis petitio in actis apud tabellionem redacta requiratur, ex qua colligi poſſit quid actor intendat, & attenta rei veritate ſola narratio facti ſufficiat, ſuſtinebitur libellus, licet concluſio non interueniat. Tradit Auendaño *lib.1. reſponſorum reſponſ.1. num.8.* Paz. *in praxi p.1.d 4.tempore num.30.* & ita Balboa *in cap.1. hoc tit. num.23. in fine* exiſtimat *ex d. l. Regia* idem dicendum eſſe de ciuilibus, ac de criminalibus dum de libello conſtet quid ſit quod petatur. 8

Quinta, quæ plerumque in libellis apponitur, ſcilicet, *para loqual y en lo neceſſario el oficio de v. m. imploro.* Cum ergo iudex officium ſuum interponere non ſoleat niſi petatur ex Bartolo *in l.1.num.12.ff.de iuriſd. omnium iudic.* Ripa *in l.4. §.hoc iudicium. ff. de damno infecto.* & *in l.1. Cod. qua deſunt aduocatis.* Ideo ſemper vtile erit hanc clauſulam ponere: notat *ſup.* Balboa *numero 24.* Azeuedus *in rubrica tit.2. lib.4. Recopilationis.* Rodriguez *de ordin. proceſſu num.29. d.cap.5.* vbi docet, quod licet hæc clauſula reduci videatur ad requiſitum illud, de quo *num.1.* nempe, *coram quo iudice petatur*, cuius nomen *ex d.l.libellorum. ff. de accuſationib.* & *l.99. tit.2. p.3.* apponi ſolebat, tamen vt *d.num.1.* dixi, iam hodie conſuetudine introductum eſt, vt nomen iudicis non exprimatur, ſed tantum ſolitum eſt dici, *Coram vobis compareo.* Et tabelliones ipſi cauſarum ſunt qui tantum in actis ipſis & in præſentatione petitionis nomen iudicis, vel ſaltem officij apponunt, ſcilicet, *tali die & anno coram Domino Correctore, vel eius locitenenti cōparuit Ioannes, & præſentauit libellum hunc & petitionem* teſtatur Azeuedus *ſuprà numero 5.* & Paz. *vbi ſup.d.1.p.tempore 4. num.5.* ſcribit quomodo libellus, vel petitio inſcribi debeat, & quo titulo congruenti dignitati iudicis. Et licet ex his, quæ dixi *in cap. intelleximus ſup. de iudic. à quæſt.12. iudex etiam eius officio non implorato debeat ſe interponere.* Tamen ibi dicta ſunt de excommunicato qui ratione cauſæ publicæ repelli debet. *Et ob eandem cauſam repellit à iudicio ineptum libellum, etiam parte non opponente, vt dixi ſupra in d.c. examinata.15. eod. quæſtione 2. num.26.* 9

Sexta clauſula eſt, *ſobre todo loqual pido ſe me haga entero complimiento de Iuſticia.* De qua copioſè interpretes cum Panormitano *in cap. 2. de ordine cognition. num. 52.* Iaſon. *vbi ſup. in d. §. omnium Inſt. de actionib. n.147.* qui dicit eſſe valde ſalutarem, & Maranta *in praxi. 6. p. membro. 3. num.15.* eam vocat vtilem tam actori, quam reo, etenim operatur varios & diuerſos effectus, vt poſt Innocentium, & Hoſtienſem Panormitanus notat *in d. cap.2. de ord. cognition.* vbi habetur prædicta clau- 10

ſula

Digitized by Google

ſula ibi: *iuſtitiam ſibi fieri poſtulabat*, *& in cap. 2. de officio Ordinarij, ibi: petierit iuſtitiam.*

11 Quare Doctores exiſtimant libellum generalem, in quo deficit ſpecialis concluſio, defendi poſſe, ſi in eo ea ſalutaris clauſula apponatur: *peto mihi iuſtitiam miniſtrari*, quaſi in ea ſpecie concluſum videatur quam iudex colligit ex iure facti. Sic Cardinalis *in d. cap. 2. de ordin. cognit. oppoſitione. 2.* Angelus *in d. §. omnium, Inſtit. de actionib. num. 70.* ibidem Iaſon. *num. 143.* Menochius *in præiudicus, de recuperanda, num. 16.* quod declarant non ſimpliciter procedere, nam ſi reus petat ſpecificam declarationem, nihil operabitur prædicta ſalutaris clauſula, ita Balboa, ex Innocentio, & Cardinali *vbi ſup.* Panormitano, *ſup. numer. 12.* Immola, *num. 2. in d. cap. 2. de ordine cognit. n. 26. & 27.*

12 Item etiam operatur quod ſuper non petitis à parte ſi tamen ex eodem fonte procedant, poteſt iudex proferre ſententiam, & virtute, prædictæ clauſulæ impartiri officium ſuum ad vtilitatem priuatam. tradunt præter Iaſonem Petrus Nuñez de Auendaño, *lib. 1. reſponſorum, d. reſpon. 1. num. 12. verſic. & iſtud proximo*, Rodriguez *de ordin. proceſſu d. cap. 5. num. 30.* Capicius *deciſ. 10. in fine*, nam ea generalis petitio refertur ad omnia, quæ poſſunt in proceſſu comprehendi, ſequitur Balboa *in cap. 2. hoc tit. numer. 25.* Gomezius *tom. 3. variar. cap. 11. num. 6. & 5. verſic. tertio limita.* Vbi dicit quod ſi in libello non apponatur dies & hora criminis commiſſi reus cadet à cauſa, & ſuccumbet, tamen ſi apponatur clauſula prædicta non vtique cecidiſſe videtur, cum virtute eius potius ſuſtineatur libellus, ita relati à Gomezio, & à Padilla *in l. cum verum num. 18. C. de fideicommiſſ.* immo idem Gomezius *lib. 3. variar. cap. 13. num. 22. verſic. tertio facit*, ait, virtute prædictæ clauſulæ, ſcilicet, *ſuper quibus omnibus & ſingulis peto mihi & iuſtitiam miniſtrari*, poſſe iudicem ſine dubio reum torquere ſine partis petitione, quia implicitè & virtualiter ibi videtur petitionem ad omnia contineri quæ poſſunt in cauſa vel proceſſu comprehendi, argumento text. *in d. cap. 2. de ordine cognition. cap. 2. de officio Ordinarij*, & vtrobique Doctores. De qua clauſula bene ibi Doctor Balboa videndus *à n. 28. & 30.* & dico *in c. 2. q. 1. à verſic. tamen his.*

Ex qua etiam infertur quod ſi actoris in libello

13 intentauerit poſſeſſorium & petitorium remedium & concludat expreſsè in poſſeſſorio adhuc videri vtrumque remedium intentatum, ſi alias factum ipſum vtrumque reſpiciat, & ſic iudex poterit ſuper vtrumque pronunciare, quia clauſula illa poteſt vtrumque, ſcilicet, poſſeſſorium & petitorium comprehendere præcipuè ſi narratio de illis loquatur *in d.* Iaſon. *§. omnium, Inſt. de actionib. n. 48.* idem *in l. naturaliter, §. nihil commune, n. 291. ff. de acquirenda poſſeſſ.* Menochius de recuperanda in præludiis, *num 16. & 17.* Azeuedo alios referens *in d. rubrica tit. 2. lib. 4. Compilat. num. 23.* Rodrig. *de ordinan. proceſſu. num. 31. d. cap. 5.* Ripa. *per text. ibi in cap. 2. de ordine cognition. in d. §. nihil commune.* Grammaticus, *deciſ. 25. à num. 1.* qui omnes reſoluunt alios & diuerſos effectus clauſulæ prædictæ immo Balboa, *in d. cap. 1. huius tit.*

14 *num. 25.* addit quod ſi ratione huius clauſulæ petatur debitum ex vna cauſa & probetur ex alia, fieri poterit condemnatio ex Capicio *deciſ. 96. num. 8. & deciſ. 10. num. 22.* Auendaño, *d. reſponſo 1. numer. 12.* ad quod applica quod dixi *ſup. in d. cap. 6. de iudiciis quæſt. 13.*

Dubium tamen ſe ſe offert an prædicta clauſula 15 operetur vt adhuc libellus & iudicium ſuſtineatur, ſi parte petente vt ordo iudiciarius obſeruetur, aut ſi iuramentum calumniæ petatur, illud tamen omiſſum ſit. In quo Didacus Perez *in l. fin. tit. 4. lib 3. Ordinamenti* glo. penultima, exiſtimat ex diſpoſitione textus *in d. l. fin.* proceſſum venire annullandum, licet à parte non petatur vt ordo iudiciarius ſeruetur expreſsè, vel id quod eſt de ſubſtantia iudicij, dum tamen apponatur in libello prædicta clauſola, ſeu in petitione. Sed cum iam 16 *ſup. in d. cap. dilecti 6. de iudiciis quæſt. 1. & quæſtion. 11.* dixerim, hodie per textum *in l. 10. tit. 17. lib. 4 Recopilationis* diſpoſitum eſſe vt cauſę terminentur ſola veritate inſpecta, nec proceſſus eſſe annullandos, quamuis ſubſtantialia ordinis iudiciarij fuerint omiſſa, ideo exiſtimo cum Paz. *p. 1. tempore 7. num. 36. verſic. circa* & Rodrig. *de ordinan. proceſſu num. 32.* libellum & iudicium ſuſtineri per prædictam clauſulam, *peto mihi iuſtitiam miniſtrari.* Niſi à parte aduerſa fuerit oppoſita exceptio ordinis iudiciarij non ſeruati, & petitum fuerit, vt ordo iudiciarius obſeruetur, vt in iuramento calumniæ ita contingit, ſecundum quæ dixi *in d. capit. 6. d. quæſtione 11. & ibi, numero 9. & numero 14.*

Septima, clauſula eſt: *y las coſtas pro teſto*, quæ 17 neceſſario apponenda eſt vt poſſit fieri condemnatio expenſarum, nam parte non petente non tenetur iudex in expenſis condemnare, nec alias faciet litem ſuam, glo. & Abbas *in cap. cum ſit generali de foro competenti num. 5.* Iaſon *in l. admonendi in 1. lectura num. 16. ff. de iureiurando.* De quo videndus Gregorius *in l. 21. tit. 2 p. 3.* Boerius *deciſ. 210. à num. 3.* Menochius, *de arbitrariis lib. 2. cent. 2. caſu 175.* lariſſimè Couarruuias, *practicar. quæſt. cap. 17.* Bernardus Diaz *in praxi Canonica, cap. 157.* vbi eius additionator Salcedo, Paz *vbi ſup. d. tempore 4. num. 37.* Azeuedo, *ad rubricam d. tit. 2. lib. 4. Compilationis.* Maranta, *6. p. membro 3. num. 18.* diffuſè Rebuffus *ad ll. Gallicas tom. 3. de expenſis per totum*, quod deſumptum videtur *in l. properandum: §. ſin autem C. de iudiciis l. eum quem temerè, ff. eod. auth. generaliter §. 1. C. de Epiſcopis & clericis capit. calumniam de pœnis.* glo. & textus *in cap. finem litibus de iuramento calumniæ vbi latiſſimè dicam. l. 8. tit. 3. p. 3. l. 8 tit. 22. eadem p.* vbi Gregorius verbo *las coſtas, l. 1. tit. 18. lib. 3. Ordinamenti* vbi Didacus Perez glo. verbo *Coſtas*, & ita Iaſon. *in d. §. omnium. Inſtituta de actionib.* ſcribit quod debemus eſſe cauti vt in libello petamus reum condemnari in expenſis factis, & faciendis vſque ad finem cauſæ *ibi n. 145.*

Quare iura ſtatuentia, teneri iudicem omittentem 18 condemnationem expenſarum ad earum refectionem, intelligenda ſunt, quando ante litis conteſtationem à parte petuntur, *d. l. properandum §. ſin autem alterutra* vbi Baldus, *num. 2. & 5.* Iaſon ibidem, *num. 18.* Sed in expenſis factis poſt litem conteſtatam, poterit iudex ex ſe & ex officio ſuo condemnare victum in expenſis, argumento text. *in l. ædiles, §. item ſciendum ff. de ædilitio edicto*, Rodriguez *de ordinando proceſſu d. cap. 5. numer. 34.* qui *num. 35.* dicit veram eſſe ſententiam relatam & procedere condemnationem expenſarum, etiam vbi quis fuerit victus per ſententiam interlocutoriam; nam etiam non ſpectata diffinitiua pronunciatione, iudex poterit victum condemnare in expenſis in ipſa interlocutoria ſententia iuxta doctrinam gloſſæ, *in d. cap. finem li-*

Digitized by Google

tibus. Vbi Panocmitanus & alij. Et communiter dicit receptam Iaſon *in d. l. properandum. §. ſin autem n.* 19. Couarruuias *practicarum c.* 27 *n.* 20. *verſiculo quinto.* De aliis vide *in d. c. finem litibus.* Vide aliqua quæ dico *infra in c. finem litibus de dolo & contumacia q.* 5. & ad multa per plures quæſtiones *in eodem textu.*

19 Tandem io libello ſequitur vltima clauſula *Iura à Dios y a eſta ſeñal de Cruz † que la dicha demanda nola ponga de malicia.* Sed cum latè de hoc iuramento calumniæ dicendum ſit ad titulum *de iuramenta calumnia*, ibi videbis qualiter neceſſaria ſit hæc clauſula, interim videbis dicta *ſup. in d. c. 6. de iudic. d. q.* 21. *n.* 9.

Qvæstio II.

An ſemper libellus debeat admitti in iudicio; & an aſſertum in libello faciat fidem contra producentem; & quid ſit per libellum expedire; & an in cauſis ſummariis, executiuis, & aliis parua quantitatis ſit neceſſarius libellus?

SVMMARIVM.

1 *Libellus ſemper admittendus, ni reperiatur prohibitus.*
2 *Libellus facit fidem contra producentem.*
3 *Expediri per libellum; quid ſibi velit in iure?*
4 *L.* omnia 72. ff. de regolis iuris.
5 *L.* nec quidquam §. vbi decretum ff. de officio Proconſulis *l.* non diſtinguemus §. cum quidam ff. de arbitris *l.* ſemper §. demonſtratur ff. de iure immunitatis *l.* reſcriptum 12. ff. de diſtractione pignorum.
6 *Libellus aliquando ſignificat tabellam fidei commiſſariam; & fideicommiſſa in libello relinqui valent, & in aliis.*
7 *Libellus in forma non deſideratur in breuioribus cauſis.* remiſſiuè.
8 *Cauſa breuior quatenus in ſumma, vel arbitrio conſiſtat?*

1 AD primum, ſupponendum eſt, libellum in dubio aptum præſumi, & quoad fieri poſſit declarandum *l. ſi quis 66. de iudiciis:* Scaccia *lib.* 1. *de iudiciis cap.* 50. *num.* 12. Vitalis *lib.* 1. *variarum lectionum cap.* 1. Gaillius *lib.* 1. *obſeruat.* 66. *num.* 7. Mynſingerus *lib.* 4. *obſeruation. cap.* 5. Quare Riccius ea aliorum deciſionibus. *collectanea* 1828. dixit, libellum ſemper eſſe admittendum, niſi reperiatur prohibitus, & quando prohibitus cenſeatur; videbis quæ dico *infra in cap.* 2. *huius tit.* & *ſupra in c. examinata de iudiciis. Vbi de ineptitudine, generalitate, & incertitudine libelli.*

2 Ad ſecundum præmittes, ſtandum declarationi libellantis. *l. ſi quis intentione ff. de iudiciis l. inter ſtipulantem. §. ſi ſtichum. ff. de verb. obligat.* vbi dicitur ſtari eius declarationi pro qua poſſeſſione intentauerit petitorium, pro qua poſſeſſorium. Ex quo reſolutio fit ad noſtram difficultatem, in qua Ricciua *collectanea* 1059. vbi dicit aſſertum in libello, facere fidem contra producentem. Et confirmatur ex his, quæ dixi ſup. *in c.* 15. *de iudic. q.* 10. *n.* 3. & 5. vbi confeſſio quæ oritur ex precibus ſupplicantis nocet. Et applica, quæ dico ad titulum *de Confeſſis.*

Ad tertium, quid ſit in iure noſtro per libellum 3
expedire. Videndus Reuardus *lib. ſingolari pro tribunali 10. 2. 48.* vbi bene hanc difficultatem reſoluit,
qui cum explicat textum *in l. omnia* 72. ibi in ea- 4
dem lege in illis verbis: *omnia que cauſæ cognitionem deſiderant per libellum expediri non poſſunt.* ait verba illa non denotare quod in cauſis, in quibus plenaria cognitio deſideratur, libellus non ſit neceſſarius, ſed tantum Conſultum Vlpianum ibi referre antiquam reſcripti formulam, quam Principes obſeruabant, quaſi diceret per ſolam ſupplicationem præſtari non poſſe parte aduerſa non audita. Et ſic conſtat, libellum ſumi etiam pro ſupplicatione & precibus Principi oblatis, qua populares poſtulata ſua precibus exponere ſolent. Notat Menochius *de arbitrar. lib.* 2. *centuria* 4. *caſu* 314. *n.* 12. vt *in l. ampliorem §. in refutatoriis.* & ibidem gloſſ. *C. de appellationibus l.* 1. & *per totum C.* quando libellus Principi oblatus litis conteſtationem faciat. Rectè Budæus, & Alciatus *in l. nec quidquam
§. vbi decretum ff. de officia Proconſulis?* Quo pacto 5
veniunt intelligenda verba in *l. non diſtinguemus §. cum quidam ff. de arbitris* ibi: *libello cuiuſdam id querentis Antonius ſubſcripſit.* Et textus *in d. §. vbi decretum*, & text. *in l. ſemper §. demonſtratur ff. de iure immunitatis.* Et textus *in l. reſcriptum* 12. *ff. de diſtractione pignorum*, cuius verba difficillima ſane ſunt, ibi: *reſcriptum eſt ab Imperatore libellos agente Papiniano à debitore pignus emere poſſe, quia in dominio manet debitoris.* Dicit ergo Triphonius: *libellos agente Papiniana*, nam olim erant libellorum Magiſtri, qui ſupplices libellos à priuatis Principi oblatis tractabant, in quo honore fuiſſe Papinianum apud Imperatorem Seuerum Pertinacem, ita Balboa. *hic num.* 2. & 3. Graña *in cap.* 1. *num.* 9. Vbi dicit hanc reſcripti formulam etiam obſeruare Præſidea *ex l.* 25. *ff. de in ius vocando.* itaque ait reſcriptum illud per illam libelli reſcriptionem impetratum, quo Princeps, vel præſes iubere vel reſtitui iubebat, ſi cognitio cauſæ non deſiderabatur per libellum abſque ſcriptura poterat expediri.

Immo libellus ſumitur etiam pro tabella fideicommiſſaria in qua teſtator fideicommiſſum ſcribit *l.* 1. *in principio ff. de tabulis exhibend.* ibi: *item ſi libellum, aliodue relictum eſſe dicis decreto comprehenſum, l. & in epiſtola C. de fideicommiſſ.* ibi: *& in epiſtola vel breui libello.* Etenim fideicommiſſa in libello, epiſtola, ſiue ſcriptura, nutu, etiam in teſtium præſentia relinqui poſſunt, Baldus, Salicetus, Iaſon, Bartol. *in d. l. & in epiſtola.* idem *ad l. nutu ff. de legatis* 3. *l. in fraudem §.* 1. *ff. de militari teſtamento.* Felinus *in c. in præſentia de probationib. n.* 43. Iaſon *in l.* 1. *ff. de legat.* 1. *n.* 37. cum aliis. Sebaſtianus Nebius *in d. l. & in ſcriptura.* 6

Ad quartum, ſatis reſpondebis ex dictis *ſup. in c. dilecti 6. de iudiciis, q.* 16. *à n.* 5. & 9. cum aliis. Vbi dixi in iudiciis ſummariis loco libelli ſaltem deſiderari declarationem intentionis authoris apud acta in ſcriptis per Notarium redacta ex ratione, de qua infra *in c. hoc tit. à n.* 23. vbi *n.* 27. dixi qualiter procedat in arbitro & in arbitratore; & idem de cauſis executiuis, *vt ſup. in d. q.* 16. *d. n.* 9. *in fine* & 21. Ex quo fit quod tunc libellus in forma iudicij exhibetur ſi plenarium & ordinarium ſit iudicium, quia in ſummario iudicio & breuioribus cauſis etiam de iure communi non eſt neceſſarium libellum ſcripto tradi, ſed ſufficit actoris petitionem coram iudice nudis verbis proponi, cum tamen ea in actis inſeratur (*modo relato in prædictis locis*) vt te poſtea exigente eius copia haberi poſſit. 7

Digitized by Google

poſſit. Clementina *ſæpe de verb. ſignific.* verſic. *verum.* Bartol. *in auth. offeratur. C. de litis conteſtatione.*

8 Verum ſi dubium ſit an aliqua cauſa ſit de brevioribus, iudex arbitrabitur ſecundum qualitatem perſonarum, nam inter duos Reges, aut valde Diuites cauſa aureorum centum eſt modica: inter pauperes verò eadem putatur magna. Caluolus *in praxi. §. libellus concluſ. 1. num. 5.* quem ſequitur Andreas Vallenſis *ad rubricam hic num. 9. in fine.* Sed quid in iure decernatur circa cauſas paruas, & quando teſtes iudicentur, vide dicta *in d. q. 16. à num. 14. vſque ad finem. Vbi videbis ex quibus dicatur cauſa ſummaria, & qualiter ſit in ea procedendum.* Et de libello nonnulla antiquitatis refert Innocentius Cironius *in paratitla huius tituli.*

AD TEXT. IN CAP. I.

De libelli Oblatione hoc tit.

QVÆSTIO I.

Quare libellus ſit in ſcriptis porrigendus, ita vt actor à iudice poſſit non admitti, cum in plerisque negotiis ſufficiat qualis qualis petitio: immo nec in arduis videatur neceſſarius libellus ſcriptus.

SVMMARIVM.

1 *Libellus de iure eſt offerendus in ſcriptis, & n. 3. & hic multis impugnatur, & de eius vera ratione.* num. 21. 22. & 23. *ibi quid de iure Regio?*

2 *Scriptura non eſt de ſubſtantia probationis ſententiæ, &* num. 24.

4 *Dicterium quod ſententia debeat eſſe conformis libello qualiter ſit, &* num. 5. *& declaratur.* num. 10.

6 *Iudex non poteſt pluris, minoriſve condemnare quàm quod petitur, & ſupplere ſi minus dicatur ab actore.*

7 *Iudex poteſt in æſtimationem condemnare quando rei petitæ facilis non eſt præſtatio.*

8 *Cap.* qualiter de accuſationib. *Cap.* licet Heli de ſcientia *intelliguntur.*

9 *L. fin. verſic.* miramur. C. de fideicommiſſariis libertatib.

10 *L.* vt fundus. 18. ff. communi diuidundo, & num. 11.

13 *Clementina* Sæpe de verbor. ſign. §. verum. *cap. Raymutius* de teſtam.

14 *Iudex qualiter teneatur certam proferre ſententiam cum actum ſit ſuper quantitate incerta, & quare.* num. 15.

16 *Sententia certa ex quibus verbis talis poſſit dici. &* num. 17. 18. 19. 20.

19 *Iudex tantum ad proferendam certam tenetur ſententiam, quando ei poſſibile ſit.*

20 *Certum & incertum, non ſunt qualitates quæ inter libellum & ſententiam faciunt deformitatem.*

21 *Iudex debet facere copiam reo de libello actoris, alias rectè ab eo reus appellat.* n. 22.

23 *Acta iudicis, debent in ſcriptis redigi propter falſitatis periculum.*

24 *Petitio qualis qualis, quæ ſit apud acta in caſibus permiſſis neceſſariò debet à tabellione ſcribi.*

25 *Libellus ſcriptus in forma neceſſarius non eſt in cauſis ſummariis, breuibus, & exiguis.*

26 *Clement.* diſpendioſam. & *Clement.* ſæpe de verb. ſign.

27 *Libellus non requiritur ſcriptus, quando agitur coram arbitro & arbitratore.*

28 *L.* ſi quis rem. 30. ff. de receptis arbitris.

29 *Cap.* ſi quis cum Clerico. 11. q. 1.

30 *L.* 1. §. edere. *verſic.* vel id dicendo. ff. de edendo.

31 *L.* 1. C. de litis conteſtatione.

32 *L.* Ordo. ff. de publicis iudic.

33 *L.* fin. §. fin. ff. de eo quod metus cauſa.

34 *Sententia in ſcriptis debet eſſe prolata.*

35 *Libellus vt offeratur in iudicio, debet ſubſcribi manu Aduocati cogniti de iure regio.*

36 *Notarius, aut tabellio qualiter & quibus expreſſis redigat actoris petitionem in actis.*

37 *Iudex nequit facere vt libellus, aut ſaltem petitio deſinant in ſcriptis offerri.*

ALIQVA ſuperius dixi *ad rubricam, & in cap. dilecti. 6. de iudic. quæſt. 2. num. 8.* nunc verò latè agendum eſt cum præcipua noſtri textus difficultas conſiſtat in quæſtionis propoſito. Primò enim conſtat ſæpiſſimè iudicia ciuilia ſine ſcriptura tolerari, vt de Clerico conueniendo coram Epiſcopo cuius cauſam ſine ſcriptura terminandam docet text. *in c. ſi quis cum Clerico. 45. 11. quæſt. 1.* Quod idem tenet Imperator *in auth. niſi breuiores. C. de ſententiis ex breui calculo recitandis.* Et de cauſis beneficialibus, matrimonialibus, decimarum, & vſurarum non ſolùm libelli inſcriptionem, ſed nec eius oblationem deſiderari, docet Clement. *diſpendioſam de iud.* immo & in illis, in quibus de plano proceditur libellus in ſcriptis non deſideratur, *Clement. ſæpe de verb. ſignific.* Et de iudice arbitro & arbitratore apud quos libelli oblatio, nec litis conteſtatio neceſſaria eſt tradunt Bartol. & alij *in l. Societatem. §. Arbitrorum. ff pro ſocio.* Monachus *in c. fin. de hæreticis.* Menochius *de arbitrar. lib. 1. quæſt. 18. gloſſ. in l. ſed & ſi ſeruum. §. ſi quis iudex. ff. de receptis arbitr.* Et multis relatis Alexand. *in l. 1. num. 15. ff. de legatis.* Et confirmari 2 videtur nam ſcriptura non eſt de ſubſtantia probationis ſententiæ, & ſic ſententiam eſſe latam poſſe probari per teſtes probat textus *in c. ſicut nobis. 16. de ſent. & re iudicata.* ibi Abbas *num. 21.* Felinus *num. 10. & 39.* Baldus *in l. geſta num. 13. & 15. C. de re iudicata.* & facit text. *in c. Albericus. de teſtib.* Ergo à fortiori de libello videtur eſſe idem dicendum cum in omnibus cauſis ſimilibus ſufficiat tantum qualis qualis petitio in actis redacta abſque oblatione ſcripti libelli. Notant præter alios Alexand. *conſil. 50. num. 6. lib. 2.* Signorolus *conſil. 111. num. 7.* cum adductis à Menochio *de recuperando remedio. 15. à num. 141.* immo text. *in l. 1. §. edere.* verſic. *vel id dicendo quod vti velit.* docet permiſſum eſſe actionem in libello ſcribere, vel verbis dicere, ſeu dictare: ergo, &c.

His tamen non obſtantibus veriſſimè tenendum eſt actorem teneri libellum in ſcriptis offerre ex noſtro text. *c. fin. hoc tit. c. inducia. §. offeratur. 3. quæſt. 3. c. legum Eccleſiaſticarum. 2. quæſt. 1. c. ſigni-* 3

ſicantibus de appellationib. cap. quoniam contra de pro actionib. cap. licet Hely de ſimonia cap. cum ad ſedem de reſtitutione ſpoliatorum cap. inter dilectos, de donationib. §. curare Inſt. de actionib. l. ſi mater § eandem ff. de except. res iudicata l. edita actio ff. de edendo l. 4. tit. 2. l. 10. tit. 17. lib. 4. Compilat. l. 40. tit. 2. p. 3. præter Ordinarios Maranta, *de Ordine iudiciorum 4. p. diſtinctione 9. num. 12.* Didacus Perez *in l. 11. tit. 1. lib. 3. Ordinamen.* Maſchadus *de probationib. concluſ. 979.* Gratianus *regula 39. & 84. & 163.* Parladorius *lib. 2. rerum quotidianarum cap. fin. 5. p. §. 1. a num. 8.* Donellus *lib. 23. commentarior. cap. 4.* & ibi cum multis Oſuald. Petrus Gregorius *3. p. ſyntagmatum lib. 48. cap. 5.* Scaccia *de iudiciis lib. 1. cap. 50. cum aliis,* Balboa *hic num. 8.* & Graña *num. 1.*
4 & dixi *ſup. ad rubricam.* Communis ea, ſcilicet, eſt ratio, quia cum quilibet iudex certam debeat proferre ſententiam, & libello conformem *d. §. curare Inſt. de actionib. l. vt fundus 18. ff. communi diuidundo l. fin. C. de fideicommiſſ. de libertatib. d. c. licet hely,* ideo euenit vt libellus in ſcriptis offeratur, vt ſic reus viſo libello melius deliberare poſſit an cedere vel contendere debeat, ita ſup. relati & facit textus *in cap. qualiter. 24. §. penult. de accuſationibus.*

5 Sed mihi hæc ratio admodum diſplicet. Primò, quia ad hoc vt iudex poſſit proferre ſententiam certam non eſt neceſſe vt libellus fuerit in ſcriptis oblatus, vt colligitur ex dictis *ſup. num. 1.* aliàs enim etiam in cauſis ſummariis & quantuncun-
6 que minimis idem requireretur. Secundo, quia ſi iudex deberet vtique ſententiam conformem libello proferre, non poſſet pluris minoriſve condemnare, ſed hoc ei permittitur ex text. *in l. verbum oportere 37. ff. de verbor. ſign.* Item & poteſt ſupplere ſi minus dictum fuerit ab actore, *l. vnica C. vt quæ deſunt aduocatis iudex ſuppleat* iuxta tradita à Bartolo *in l. omnes populi, num. 76. ff. de iuſt. & iure & in l. 2.* vbi etiam Iaſon. explicat, *num. 11. C. contra ius, vel vtilitatem publicam,* Craneta, *conſ. 137. num. 5.* Et quod iudex non prohibeatur condemnare reum ad fructus non petitos in libello, etiam in cauſa appellationis late docet Merlinus,
7 *centuria 2. cap. 96.* Item poteſt quamuis res abſolutè petatur, ſi eius non ſit facilis præſtatio in æſtimationem ſententiam concipere, *l. vinum 22. ff. ſi certum petatur l. fin. C. de conditionib. incertis l. 8. tit. 5. p. 1.* & patet ex aliis iuribus quæ conſiderat Antonius Guybertus Coſtanus, *quæſtionum iuris cap. 9.* communem allegationem reiiciens, quam ſecuti erant Nicolaus Valla, *tractatu 1. de rebus du-*
8 *biis,* pro qua non faciunt iura *in d. cap. qualiter de accuſationib. & d. c. licet hely de ſimonia,* quia ibi tantum conſtituitur iudicem obſeruare debere an de crimine cognouerit per denunciationem, inquiſitionem, vel accuſationem, vt iudicij formam
9 ſententia ſequatur. Nec text. *in l. fin. C. de fidei commiſſar. libertatib. verſic. miramur quare iudex.* Nam ibi libertatis fauor & commoditas rei reſtituendæ ſtultum fecerunt iudicem, ita conſiderat Pichard. *in §. ſic itaque diſcretis l. 14. Inſt. de actionib. à n. 59.* Quare Balboa hic *num. 40.* ait valde difficile eſſe qualiter ſit intelligendum commune illud dictum *ſententiam debere eſſe conformem libello.* Et ſic Pichard. *ſup. num. 63.* dixit non eſſe neceſſa-
10 rium vt ſententia ſit conformis libello, ſed non poſſe iudicem de re in iudicio non tractata decernere, nec ſuper re, quæ libello comprehenſa non eſt proferre, vt cautius, & rectius docuit Baldus *in d. l. vnica C. de fidei commiſſ. libertatib. n. 6. & in l. 1. n. 16. C. ſi plures vna ſententia* Matienzo *in l. 1. tit. 11. lib. 5. Recopilat. glo. 5. n. 3.* Nec aliud 11
probare ait *d. l. vt fundus,* quam ita accipit Bancius *in tract. de nullitate, rubrica de defectu proceſſus, num. 97.* Pinellus *in l. 2. p. 3. cap. 3. num. 12. C. de reſcindenda.* Nec diſcrepat Coſtanus *d. cap. 9. num. 20.* quoniam in ea l. ideo arbiter diſponere non potuit fundum hæreditarium non hæreditario ſeruire, quia iam agebat de re non communi quam in illud iudicium non venire conſtat *l. 1. verſic. denique ff. commun. diuidun.* atque ita exceſſit fines mandati contra text. *in l. diligenter 3. ff. mandati.* Nec 13
aliud deducitur ex *d. clementina ſæpe de verb. ſign. §. verum quia,* nec ex textu *in cap. Raynutius de teſtamentis* de quibus ipſe Pichard. *in d. §. ſic itaque diſcretis à num. 67. num. 66.* in confirmationem huius intellectus tradit deciſionem textus *in d. c. dilecti 6. de iudic.* & in *l. 10. tit. 17. lib. 4. Compilationis, verſic contemendoſe toda via.* Ex quibus conſtat quod & ſi veritate inſpecta ſpretis & reiectis iuris communis ſolemnitatibus procedendum ſit, tamen illud procedere de veritate reſtricta circa rem petitam vt cum iudicio obſeruat Auendañus *reſponſo 1. n. 23* de quo late dixi *in d. c. dilecti 6. de iudiciis ibi q. 1. 2. & 12.*

Ex quibus ſupponendum eſt ad explicationem, 14
iudicem eſſe neceſſitate adſtrictum certam ferre ſententiam, ſi actum ſit ſuper incerta quantitate *l. in ſententiis 59. ff. de re iudicata l. penult. & fin. C. de ſententiis,* quæ ſine certa quantitate proferuntur, gloſſ. *in cap. licet.* Verbo *poſſidetis,* poſt principium *de probationibus c. inuenis,* gloſſ. 2. poſt princip. *de ſponſalib. §. curare inſt. de actionib.* Et quamuis Othomanus & alij nonnulli *in d. §. curare* crediderint hanc concluſionem ſolum habere locum in actionibus arbitrariis. Verius tamen eſt ita etiam procedere indiſtinctè in omnibus actionibus ſtricti iuris, ſiue bonæ fidei, & etiam ſi arbitrariæ ſint, itavt non ſolum eam proferre teneatur cum res, aut quantitas certa petitur, verum etiam ſi de incerta apud eum agatur quantitate. Cuius rei ea ratio eſt nam tunc ſolum res iudicata appellatur quando controuerſia finem accipit pronunciatione iudicis. *l. 1. ff. de re iudicata.* Et in hoc conſiſtere partes iudicis probat Vlpianus. *in l. Pomponius* ait 13 *§. recepiſſe ff. de recept. arbitr.*
Non enim finem litibus imponit qui iniuſtam, aut 15
incertam profert ſententiam *d. l. penult. & l. fin.* quod etiam in arbitro procedit *l. quod tamen 21. §.*
Pomponius *ff. de receptis arbitr.* Et tunc enim cer- 16
tam ſententiam intelligimus non eam tantum quæ verbis rem certam aut ſummam expreſſam habet; ſed & illam quæ rem, aut ſummam non exprimens tantum demunſtrat ex loco certo; vbi ea res, aut ſumma certa continebatur vel quæ ſaltem ad aliquid certum ſe refert *d. l. in ſententiis ff. de re iudic. d. l. 2. C. de ſentent.* quæ ſine certa quantitate proferuntur. Explicat hic Balboa *num 41.* & ante eum Pichard. cum Donello, & Myntingero *in d. §. curare inſt. de act. à n. 7.*

Vnde infero t. ſententiam incertam dici non 17
poſſe, ſi in ea iudex referat ſe ad aliquid ex quo poſſit eius certitudo colligi, veluti, ſi dicerit *condemno te ad ſoluendum debitum iuxta obligatoriam cautionem in actis productam, vel ſoluere quod debes, vel ſolue quod petitum, vel quantum petitum eſt, d. l. in ſententiis 59. §. amplius* quod verum eſt ſi conſtet de debito ex actis probatoriis vt pote teſtibus, & inſtrumentis, confeſſionibus, vel aliis, ita intelligendus eſt, *d. §. amplius & l. 3. C. de ſenten.*

Digitized by Google

ten. quæ ſine certa quantitate. Secus vero erit ſi 18 ex actis tantum aſſertoris conſtet, vt quia actor aſſerat in libello, ſiue poſitionibus ſibi deberi cum id non probet, quia tunc ſententia ad aſſertoria acta relata non ſuſtinetur, nec rei iudicatæ auctoritatem præſtat. Ita text. *in d. l. quid tamen.* 21. §. *Pomponius. ff. de recep. arbitris.* eſt intelligendus. Videndus Zaſius *in l. aut prætor.* 5. §. 1. *ff. de re iudicata. & ibi ordinarÿ, & in d. l. in ſententiis. d.* §. 1.

19 Infero 2. quod ſi iudex dicat hoc modo: *condemno Manium vt det Titio decem aureos, aut noxam, vel quod det hominem, aut veſtem.* Non ideo ſententiam vitiari ex incertitudine, quia tunc tantum ad probationem certæ ſententiæ ipſe tenetur ſi ei poſſibile ſit, & cum natura rei petitur vt certa ſententia ferri poſſit quæ non deſinit eſſe talis ea quæ per rei petitæ naturam, aliter proferri à iudice non licet, vt accidit in noxali iudicio & in pluribus rebus diſiunctim, aut generaliter promiſſis. Iuxta tradita *in* §. 1. *Inſt. de officio iudicis.* & *in* §. *ſi quis agens.* verſic. *huic.* cum ſequentib. *Inſt. de actionib.* quod idem procedit in petitione hæreditatis, ſi vniuerſaliter agatur, vbi poteſt iudex pronunciare *reſtituendum eſſe l. non poſſumus.* 7. *ff. ſi pars hæreditatis petatur.* ſecundum ea, quæ dixi *in d. c.*

20 *dilecti.* 6. *de iudic. quæſt.* 3. *à num.* 3. Non enim certum, & incertum ſunt qualitates, quæ inter libellum, & ſententiam faciunt deformitatem, cum aliàs percipi ex libello poſſit, qualiter ſententia ferenda ſit ex dictis. Et ſic exiſtimo regulam ſupra dictam ex *d. l. vt fundus, ff. communi diuidun.* vt ſententia debeat libello conformari, non obtinere perpetuo, niſi modo iam dicto, aliàs in ſenſu communi quamplures patitur exceptiones, vt dixi. Et quarum pleraſque retulit Mynſingerus *in d.* §. *curare num.* 8. *ad.* 16. Item & caſus quibus libellus actoris incertam complectens petitionem admittitur ipſe *à num.* 21. *vſque in finem.* ibi videndus. Et Doctores *in c.* 2. *& fin. hoc tit.* vbi dicam.

21 Quare ratio potiſſima ad noſtrum textum ea mihi potiùs videtur ideo libellum in ſcriptis eſſe offerendum, quia cum iudex debeat reo facere eius inſpiciendi ac deſcribendi copiam, vt inde reus ſciat ob quam cauſam in iudicio vocatus ſit, & deliberare poſſit vtrum cedere aut contendere velit *l. edita.* & *auth. offeratur C. de edendo.* ſuper quo exceptiones ſuas defenſioneſque formare, ac fundare debeat; adeo vt copia à reo petita & à iudice denegata, rectè ab eo appelletur *c. ſignificantibus de*

22 *appellationib.* Ideo rectè Pontifex in præſenti poſtulat, vt libellus in ſcriptis offeratur, vt ſic rectius viſo libello dictam deliberationem reus aſſumat, & iudex cognoſcens ſuper quo debeat ſententiam ferre & ſubterfugiatur facilitas mutandi & emendandi petitionem, quod ſi fortè veniat mutanda ſecundum ea quæ dixi *in c. examinata.* 15. *de iudic. à quæſt.* 4. tunc facilius apparebit quid antea per ſcripturam petitum fuerat, gloſſ. *in c. quo iure.* 8.

23 *diſt. l.* 4. verſic. *otroſſi. tit.* 16. *p.* 3. Secundò idem etiam procedit, quia acta iudicis conuenit vt in ſcriptis redigantur propter falſitatis periculum & inter acta iudicis libellus deſideretur, *c. quoniam contra falſam de probationib.* Et in ſimili modo ſententia in ſcriptis ſit proferenda, vt infra dicam. Ideo rectè libellus redactus in ſcripturam debet offerri ex hoc noſtro text. *d. c. quoniam contra falſam de probationib.* Quod de iure Luſitano probatur *lib.* 3. *Ordinamenti. tit.* 19. Et apud nos Hiſpanos in Regiis Tribunalibus ſupremis in ſcriptis ſemper offertur *l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 4. *Noua Compilation.* Matienzo *in Dialogo Relatoris* 3. *p. c.* 43. *ex num.* 1. Et in arduis negotiis idem procedit in inferioribus etiam tribunalibus, vt iam *ſup.* dixi ad rubricam, & quotidie fit. Et licet eodem Caſtellæ iure iudicis 24 arbitrio relinquatur an in ſcriptis offerenda ſit petitio necne? *l.* 10. *tit.* 17. *lib.* 4. *Recopilat.* ex illis quæ *ſup.* ſcripſi *in d. c. dilecti.* 6. *de iudic. quæſt.* 1. 2. *&* 3. *& quæſt.* 12. Et notat Auendañus *reſponſo* 1. *num.* 11. tamen ſemper illa qualis qualis petitio, quæ ſaltem ab actore deſideratur debet ad minus per tabellionem ſcripta in actis reduci, vt ei poſſit ſententia conuenire. Auendañ. *ſup. num.* 17. Ex quibus conſtat quantum ſit neceſſaria ſcriptura actionis intentatæ ab actore. Et de ratione noſtri text. multis Balboa hic *à num.* 10. videndus. Vide quos nouiſſime addit Barboſa *hic p.* 6. *collectan.*

Nec obſtant *ſup.* relata *num.* 1. quia noſtri textus Regula de iure communi etiam in aliquibus 25 caſibus limitanda venit. Immo Aſinius *in praxi* §. 4. *c.* 3. refert 80. caſus, in quibus libellus non eſt neceſſarius, inter quos datur & regula generalis, vt in cauſis breuibus & exiguis ſine ſcriptura procedatur, cum quia plerumque in iure noſtro nulla ratio modici ſolet haberi vt vulgo allegatur text. *in l. ſi oleum.* §. *fin ff. de dolo. l. ſenatus.* §. *Marcellus. ff. de legat.* 1. *l.* 1. *in fine. ff. de ventre inſpiciendo l. quamuis. ff. de conditionib. & demonſtrationib. l. ſi tamen* §. 1. *ff. de ædilitio edicto.* cum aliis adductis à Tiraquello *in tractatu de iudiciis in rebus exiguis.* Cum quia etiam in iſtis rebus proceditur iuris ordine prætermiſſo, & de his loquitur *auth. niſi breuiores,* de qua *num.* 1. *C. de ſententiis ex periculo recitand.* Balboa *hic n.* 43. Scaccia *lib.* 1. *c.* 53. explicat Graña *hic num.* 9. quod vt plene intelligas leges ea, quæ dixi *ſup. in d. c. dilecti.* 6. *de iudic. quæſt.* 16. *à num.* 5. vbi dixi; *in iudicio ſummario procedi de plano & ſine figura iudicÿ, & à num.* 14. vbi dixi, *cauſam ſummariam eſſe reſpectu parua quantitatis, vel parui præiudicÿ.* Et etiam de aliis ibi dixi.

Et ſic etiam in omnibus aliis cauſis, in quibus 26 poteſt procedi ſine ſtrepitu & figura iudicij, procedi poterit non oblato libello, nec lite conteſtata ſecundum dicta ibi *tota quæſt.* 15. & *à num.* 3. Quo pacto venit intelligenda *d. clement. diſpendioſam de iudic.* de qua *ſup. num.* 1. & *d. Clement. ſæpe de verb. ſignific.*

Nec obſtat illud quod ibi dixi de iudice arbitro 27 & arbitratore, quia iſti iudices procedunt ſola veritate inſpecta ex Cardinali *in d. Clement. ſæpe de verb. ſign. quæſt.* 13. cum adductis à Menochio *de arbitrar. lib.* 1. *quæſt.* 18. Balboa hic *n.* 59. & Graña *num.* 10. Andreas Vallenſis *ad rubricam. Penultimo* idem dici debet quod de illis, quibus commiſſum eſt, vt procedat ſimpliciter & de plano & abſque figura iudicij. Cui reſolutioni non obſtat diffici- 28 lis textus *in l. ſi quis rem.* 30. *ff. de recept. arbitr.* quia verba ibi: *lite ſuo ordine apud iudicem peragenda,* non id præſtant vt obſeruatis ſolemnibus noſtri textus iudex procedat, ſed tantum vt præhabito ordine illo ſecundum quem ab arbitratore, & arbitro ſolet procedi, ita procedatur, id eſt, obſeruatis his quæ ad conficiendum iudicium quantumcunque breue deſiderantur, nam ſaltem in illo venit loco libelli aliqualis petitio qua actoris intentio declaretur, de qua dixit Lanfrancus *in d. Clement. ſæpe.* verbo. *libellus.* in tantum eſſe de iure naturali, vt omitti non poſſit. Item etiam citationes, & probationes, vt conſtat ex dictis *in d. c. dilecti. de iudiciis d. quæſt.* 15. *num.* 6. vbi *à num.* 9.

quid

quid de iuramento calumniæ. Videndus Balboa hic à *num*.57. Quo intellectu ad *d. l. ſi quis rem.* videtur non eſſe neceſſariam emendationem, quam fecit ibi Antonius Faber, nec alium intellectum Cujacij *lib*.3. *Pauli ad edictum in d. l. ſi quis rem.* dicentis, verba illa ſignificare lites à iudice terminandas ſuo ordine, id eſt, *por ſu antiguedad*. Ita eum ſequitur Graña *d. num*.10. *in fine*. Nec ob id vera ſententia Bartoli dicetur dum ſcripſit *in l. cum aquiliana. ff. de tranſactionib.* poſſe arbitrum diſponere vltra petita, quem ſequutus fuit Menochius *lib*.1. *de arbitrar. quæſt*.31. *num*.7. quia cum ſupra dixerim iudicem poſſe tantum proferre ſententiam ſecundum deductum in iudicio, eueniret ex doctrina iſtorum, vt arbiter poſſet excedere formam arbitrij, quod non eſt ferendum, cum ſit contra regulam textus *in d. l. diligenter*. 3. *ff. mandati*. in terminis tenet Pichard. *in* §. *ſic itaque diſcretis* 14. *de actionib. n*.65.

29 Vnde venit dicendum textum noſtrum procedere in cauſis, in quibus plena cauſæ cognitio & libelli oblatio in ſcriptis deſideratur, Balboa hic, & cum eo Graña *num*.9. Maranta. *de ord. iudicior*. 4. *p. c*.9. *num*.11. Nec huic dicto obſtat textus *in d. c. ſi quis cum clerico*. 11 *quæſt*.1. ibi: *ſine ſcriptura omnia procedant*. nam licet gloſſ. ibi dicat textum illum procedere quando Epiſcopus procedit inter familiares, tamen verius, omiſſis alijs Doctorum interpretationibus, de quibus Antonius de Butrio, hic *num*.9. Panormitan. *num*.8. & 17. dicendum exiſtimo textum illum intelligendum de iure antiquo, quo cauſæ ciuiles & pecuniariæ clericorum ſine ſcriptis terminabantur iuxta antiquum Carthaginenſis Concilij ſtatutum. 3. ne clerici à ſeruitio diuerterentur. Ita Balboa hic *n*.42. ſequitur Graña *num*.3. *per text. in auth. vt clerici apud proprios Epiſcopos collat*.6. verſiculo *ex non ſcripto*. Gotofredus *in notis ad eundem textum littera F*. Et ſic dicit conſtitutionem illam nullius eſſe momenti, quia ſacris Canonibus repugnat, & quia nec admiſſa fuit à Beato Gregorio *in c. in primis* 2. *quæſt*.1. videndi Oſualdus ad Donell. *d. lib*.23. *commentarior. c*.4.
30 *littera B.* Maranta *ſup. d*.4. *p. diſt*.9. *num*.1. Ex quo etiam accipit lucem textus *in d. l*.1. §. *edere verſic. vel id dicendo quo vti velit*. Nam omiſſa Alciati emendatione *lib*.2. *c. fin.* & *lib*.8. *parergon. c*.7. veriſſimè dicendum eſt verba illa non ſignificare ſcripturam in libello non eſſe neceſſariam, ſed tantùm ius antiquum demonſtrare, quo obſeruatur vt acta rerum ad album prætoris producerentur, in quo actionum formulæ ſcriptæ erant, quo producto demonſtraretur digito qua ex parte edicti acturus ſit, vel edicto, id dicendo quo vti velit. Ita Graño hic *num*.6. ex Cujacio *lib*.8. *obſeruation. c*.15. Duareno *lib*.1. *diſpunction. c*.13. Antonio Fabro in rationali ad illum textum in cuius locum libelli oblatio data eſt ſecundum formam relatam *ſup. ad rubricam*, & ibi *quæſt*.2. *à num*.2. auth. *offeratur C. de litis conteſtatione*. ad quam editionis formam redacti ſunt iam alij modi de quibus *in l*.1. *ff. de edendo. c*.1. & *ſequentib. huius tit. l*.1. *cum ſequentib. tit*.11. *p*3. Explicant Aſinius *in praxi*, §.3. *cap*.4. Maranta *de ordine iudicior*.6. *p. membro*.8. *de libelli oblatione*. Quos non retulit Paz. *in praxi p*.1. *tom*.1.
31 *temp*.4. Et ſic intelliges textum *in l*.1. *C. de litis conteſtat.* vbi multum intereſt inter editionem actionis & libelli oblationem, cum certum ſit actionem edi poſſe non tantum libello, ſed & voce, & multis alijs modis de quibus *in d. l*.1. *ff. de edendo*. Videndus Pichardus *in* §. *ſic itaque diſcretis Inſt. de actionib. à n*.16.27. & 28 Et accipit etiam 32
lucem textus *in l. Ordo. ff. de public. iudic.* ibi: *Ordo exercendorum publicorum capitalium in vſu eſſe deſijt.* nam omiſſis alijs verius eſt dicere Paulum ibi non abſtuliſſe omnem iudiciorum ordinem, hoc eſt, libelli oblationem & ſimilia, ſed tantùm rectiſſimi iuris Romani ordinem, qui obſeruabatur in inquirendis & coërcendis publicis criminibus, vt ſic illo ritu, mutato conſilio in illis criminibus ageretur, quam formam refert Briſſonius *lib*.2. *de iudic. c*.1. *vſque ad* 12. Roſinus *lib* 9 *antiquitatum c*.7. *vſque ad* 24. Et eum eis explicat ita Graña hic
num.7. Qui *a n*.5. explicat difficilem textum *in* 33
l. fin. §. *fin. ff. de eo quod metus cauſa*, nam ille textus non loquitur de exactione facta extra ſolitum ordinem iudicij, hoc eſt, abſque libello, & citatione, ſed de ſola debiti ſolutione facta ex ſola ſimplici iuſſione iudicis, quam ſoluens irritare, aut repetere nequit, cum nulla ſit repetitio contra eum qui ſuum recipit *l. repetitio. ff. de condictione indeb.* & notat ibi *in d.* §. *fin.* Antonius Faber. *in rationali*. Couarruuias *in practic. c*.11. *num*.3. Alias enim ſi de libello, citatione, & alijs loqueretur, acta iudicis irrita redderentur ex dictis *ſup.* & *in d. c*.6. *de iudic.*
quæſt.11. & 12. idem Graña *hic num*.5 Nec obſtat 34
argumenti confirmatio vbi dictum eſt ſcripturam non eſſe de ſubſtantia probationis ſententiæ, nam id ad rem non facit, cum aliud ſit ſententiam eſſe in ſcriptis pronunciandam vt expreſsè docet Pontifex *in c. fin. de re iudicata. lib*.6. *l*.2. & *per totum. C. de ſententiis ex breui loco recitandis*, quia ſcriptura eſt de ſubſtantia prolationis ſententiæ propter maiorem iudicis deliberationem, explicat Balboa *in c. ſicut nobis* 16. *de ſent.* & *re iudic.* & ibi *num*.4. & 5. vbi dicit quod poſtquam ſemel eſt prolata ſententia in ſcriptis, admittitur eius probatio per teſtes ibi. Abbas *num*.4. Felinus *num*.10. & 39. Baldus *in l. geſta num*.13. & 15. *C. de re iudicata*. Bancius *de nullitate ex defectu proceſſus num*.77. quod an idem de libello dici debeat poſtea dicam *quæſt*.4.

Vnum tamen notabis iure huius Regni libel- 35
lum manu aduocati noti ſubſcribi debere, alias admittendum non eſſe ex *l*.4. *tit*.16. *lib*.4. *Noua Recopil.* Ex cuius diſpoſitione videtur etiam confirmari abſolutè diſputationem noſtri textus, nam ſi libellus debet ſubſcribi manu aduocati ſupponit ſemper libellum eſſe in ſcriptis offerendum, quod requiſitum legis Regiæ venit intelligendum quoties etiam de illo iure venit offerendus in forma
libellus. Et quare *q. ſequenti n*.3. & 4. Pro intelle- 36
ctu legis 10. *tit*.17. *lib*.4. *Recopilat.* qua cauetur ſufficere vt proponatur libellus in ſcriptis, ſiue per ſe proponatur, ſiue in actis per Notarium, vt ſi ipſe dicat tali die, menſe, & anno comparuit coram iudice Petrus & petit à Ioanne talem rem ſuam, vel quid aliud. Quam formam petendi ſufficientem eſſe diximus extra cauſas arduas, vel niſi pars petat vt libellus in forma præſentetur in ſcriptis, & iudex id fieri iuſſerit, quia tunc erit neceſſario in
ſcriptis præſentandus, ex *d. l*.10. Non enim poteſt 37
facere iudex vt libellus nec vno, nec alio modo in ſcriptis proponatur, nam ſemper quoties ſumma eſt amplior quàm 400. Marapitinorum petitio debet in ſcriptis, aut in actis proponi, vt *in d. l*.10. & *l*.19 *tit*.9. *lib*.3. *Compilat.* Videndus Maeſilius *ſingulari* 364 Scaccia *lib*.1. *de iudic. c*.50. *num*.19. Balboa hic *num*.20.

Google

QVÆSTIO II.

An actores, ſeu partes litigantes debeant per ſe libellum in ſcriptis porrigere & propriis manibus ſuſcribere, aut roborare, vel ſufficiat ſi à procuratore ſubſcribatur; vel ab Aduocato tantum: & quot ſint genera libelli in iudicio offerendi.

SVMMARIVM.

1 *Libellus qualiter & quando ſubſcriptus à parte ſit offerendus, & quid ſi per procuratorem, numer. 2. & 3*

4 *Libellus eſt duplex: poſtulatorius, aut accuſatorius: & qualiter vterque concipiatur, & num. 5.*

6 *Libellus accuſatorius quæ continere debeat.*

1 INquiſitio harum difficultatum legitima eſt, conſideratis verbis noſtri textus. Prima verò dimanat ex verbis ibi: *reclamationem veſtram libelli ſerie declarare, eamque veſtris manibus roboratam ſynodo porrigere*, & ibi: *& tunc fratres conſcribentes Iſmaro porrexerunt.* Secunda verò ex illis primis textus verbis, ibi: *habetis libellum reclamationis, vel poſtulationis.*

Vt primam difficultatem dilucide comprehendas, leges ea, quæ ſcripſi *ſup. in cap. paſtoralis 14. de iudic. Vbi de ratione quare principales perſonæ debent factum per ſe, & non per alios in iudicio proponere, quæſt. 1. & 3. Et qualiter procurator admittatur.* Ex quibus facile intelliges quare partes ipſæ litigantes debeant libellum ſuis manibus roboratum iudici porrigere, nec enim ita eſt abſoluta deſcriptio noſtri textus in ſupra relatis verbis, vt non poſſint partes factum iudici narrare per libellum manu procuratoris roboratum, immo in multis tribunalibus Regiis, & Eccleſiaſticis procuratores ſunt, qui partium nomine factum in iudicio deducunt, vt ibi dixi. Et ſic quando actor per procuratorem comparet, tunc nomen procuratoris apponi debet ſub eo modo & forma, quam tradit Paz *in praxi 1. p. tempore 3. n. 10.*

2 Sed eum, ſupra quæſtione præcedenti in fine in verſiculo, *vnum tamẽ* dixerim libellum manu Aduocati ſubſcribendum eſſe vt iudici porrigatur, videtur neceſſariam non eſſe ſubſcriptionem partis, aut eius procuratoris. Et ſi attendas ad ea quæ dixi *in d. cap. paſtoralis d. quæſt. 1. à num. 12. Vbi ſcripſi Aduocatos non poſſe factum litigatorum in iudicio proponere*, Videtur tunc ſuſcitari grauis pugna contra Regiam diſpoſitionem, & in fauorem tex-
3 tus noſtri. Verum facile vtrumque intelligitur ſi conſideres factum ſemper vel à parte, vel ab eius procuratore eſſe proponendum in libello, quorum vnus eum ſubſcribit; principalis litigator ſi ipſe eſt qui libellum offert; vel procurator quan-
4 do ipſe eſt qui alloquitur partis nomine. Cumque ſæpe ſoleant relatæ perſonæ ius vtiliter ex facto narrato in iudicio proponere, ideo lex Regia ſtatuit vt libellus etiam ſubſcribatur ab Aduocato, vt ſic lis ordinatim procedat abſque periculo nullitatis, ita colligitur ex ibi dictis, *& ibi, q. 6. n. 12. fin. vbi per plures quæſtiones videbis quàm obligationem habeant aduocati circa clientulos.*

5 His breuiter expeditis ad ſecundam partem dices libellum duplicem eſſe, aut accuſatorium, ſiue criminalem, iuxta verba ibi: *habetis libellum reclamationis*, aut poſtulatorium, ſeu conuentionalem; iſte enim in ciuilibus diſceptationibus proponitur, ſeu offertur, vt *in cap. fin. hoc tit. auth. de litigioſis §. ſi vero apud iudicem collat. 8. auth. de exhibend. reis §. illud quoque collat. 6.* tradit glo. verbo *libellum* hîc, qui etiam quandoque vocatur *petitio*, vt *in cap. quoniam contra falſam de probationib. c. 1. de litis conteſtat.* Hiſpanè dicitur *pedimiento, o, demanda*, vt in *l. 3. tit. 10. p. 3.* eamque aduocati vocant *Scripto, o, peticion.* Et quamuis verum ſit libellum, & petitionem de iure ciuili differre, vt notat Puteus de ſyndicatu, verbo *libellus num. 5.* Ferrata *in practica in forma libelli in actione reali.* At vero iure Regio ex textu *in l. 10. tit. 17. lib. 4. Compilat.* nulla videtur eſſe inter libellum, & petitionem differentia, cum ſemper libellus contineat petitionem, notat Balboa hic, *num. 6.* De quo libello ciuili quinque illa præcepta deſiderantur, de quibus ſupra ad rubricam, *quæſt. 1. num. 1.* Accuſatorius, ſeu criminalis primò dicitur eo quod in criminalibus cauſis proponatur, de quo loquitur *in cap. legum. 2. quæſt. 1. & in cap. præſcripta 2. q. 8. & in l. libellorum ff. de accuſationib.* Hiſpanè dicitur *accuſation, o, querela*, in eo enim olim ſe accuſator inſcribebat ad pœnam talionis, *d. cap. legum. cap. de his de accuſationib. d. l. libellorum l. qui crimen. C. eodem tit.* in quo, nomen accuſatoris, rei accuſati, iudicis coram quo, delicti locus, annus, menſis deſignari debet, quamuis ſi dies qui menſem demonſtrat exprimatur, non alia menſis expreſſione erit opus. Ita communiter, & Andreas Vallenſis hic *numer. 5. & conſtat ex dictis ſup. in cap. examinata: de iudic. quæſt. 12. num. 14. & 15.* Plura de vtroque libello cumulat Oſualdus ad Donell. *lib. 23. cap. 4. littera B.* Vulteius *in princip. Inſt. de actionib. n. 47.* Colleros *deciſ. 118.* Vigelius *lib. 3. Inſtit. fori cap. 1. pag. 148.* De forma libelli accuſatoris bene cum multis Balboa hic à *num. 127.* vbi *num. 132.* dicit quod quando criminaliter agitur eſſe diem etiam commiſſi delicti exprimendum reo accuſato petente vt ipſe probare poſſit ſe tali die alibi fuiſſe, ex Bartolo *in l. is qui reus ff. de publicis iudic. numer. 10. & in l. arbitraria §. ſi quis Epheſi, num. 6. ff. de eo quod certo loco.* latiſſimè Iaſon. *ibi.* & hoc pacto venit Clarus intelligendus, qui *lib. 5. ſententiar. §. fin. quæſt. 12.* dixit in accuſatione criminali neceſſarium non eſſe diem exprimi in libello, nam hæc regula limitanda venit eo caſu, quo pars petat vt ab actore, ſeu accuſatore exprimatur, immo & aliquando dicunt Alexand. *in l. edita C. de edendo num. 31.* Socin. *conſ. 109. volumine 3.* Roman. 191. etiam in actionibus ciuilibus locum & tempus exprimi neceſſum eſſe.

QVÆSTIO III.

Cum danda ſit reo copia libelli ab actore oblati, dubium eſt de tempore aſſignando, intra quod reus veniat reſponſurus, vbi de effectibus oblati libelli.

SVMMARIVM.

1 *Reo datur libelli copia vt ipſe deliberet an contendere vel cedere debeat, cui datur tempus, & num. 2.*

Terminus

Digitized by Google

2 *Terminus quot dierum detur reo poſt copiam libelli actoris ſibi factam, & quid hodie.*

3 *Dies termini an computetur in terminum, remiſſiuè.*

4 *Libellus oblatus facit rem litigioſam, & de aliis effectibus, in ſequentib.*

5 *Actio annalis qualiter efficiatur perpetua poſt oblatum in iudicio libellum.*

6 *Actiones omnes aut ſunt temporales aut perpetuæ, explicatur, & n. ſequenti.*

8 *Libellus oblatus interrumpit præſcriptionem, & facit fidem contra producentem, & n. 9.*

1 HVic difficultati anſam præbent verba noſtri textus ibi: *vt tunc vobis conuenienter & canonice valeat reſponderi.* Certum enim eſt, quod oblato iudici ab actore libello ſub forma ſupra compoſita iuxta actione intentata ſecundum facti diuerſitatem, vel caſus debere iudicem præcipere libellum dari parti, vel ei intimari, eo quod ſibi de illo copia detur, vt veniat reſponſurus quod ſatis conſtat etiam ex his quæ antiquitas obſeruabat, *de quibus dixi ſup. in rubrica de iudicijs numer.* 10. 12. & 13. Ad quod etiam vide dicta *in cap. penult. de foro competen. quæſt. 1. à num.* 28. & 5. & *in cap. dilecti 6. de iudic. quæſt. 1. à num.* 5. Iaſon. *in l. de pupillo. §. meminiſſe, & doctrina glo. verbo eum num. 2. ff. de noui operis nunt.* Panormitanus, ea doctrina glo. *fin. in c. ex parte de verbo ſign.* Gregorius Lopez *per text. in l. 41. tit. 2. p. 3.* ibi. *E deſpues que el juez vuiere oydo la demanda del demandador deuela moſtrar al demandado e poner plazo aque ſe pueda aconſejar y reſponder a ella.*

2 Quo ſuppoſito incidimus in difficultatis puncto, nam de iure Codicis auth. *offeratur, C. de litis conteſt.* poſt factam libelli reo intimationem datur eidem viginti dierum ſpatium, *vt deliberet an cedere, vel contendere debeat*, & vt declaret an acceptandus, an recuſandus ſit iudex, & vt ſi quas habeat exceptiones proponat, ita omnes communiter, & Andreas Valientis ad hunc *tit. num.* 8. Cæterum hodie quamuis de iure Partitarum ſolum ad id dabatur terminus trium dierum vt *in l. 6. tit. 3. p. 3.* dantur iam nouem dies connumerandi à die intimationis libelli intra quos & litem conteſtari tenetur, *l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat.* vbi notat Azeuedus *num.* 12. Didacus Perez *per text. ibi: in l. 1. titul. 3. lib. 3. Ordinament.* Gregor. *in d. l. partita glo. fin.* Rodriguez *de ordinan. proceſſu cap. 5. num.* 53. Pichard. cum aliis *in manuductionib. ad praxim precepto 3. num. 1*, vbi ait ab hac regula excipi gabellarum cauſas, in quibus vltra tres dies non porrigitur *per text. in l. 5. tit. 7. lib. 6. Recopilat.* quibus elapſis reus non reſpondens habetur pro confeſſo ſecundum ea, *quæ inferius dicam in cap. vnico, & ad rubric. de litis conteſtatione.*

3 Et ſi dubites an termini dies computetur in terminum, videbis dicenda infra ad titulum de dilationib. interim latè Didacus Perez *in l. 1. tit. 2. lib. 3. Ordinamen. in glo. magna quæſt.* 26. Azeuedo *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopil.* cum aliis, Ceuallos, *commun. contra communes q.* 401.

4 Ad ſecundam difficultatem de effectibus oblati libelli dico primo, quod licet olim Digeſtorum, & Codicis iure litigioſa efficeretur res ſola litis conteſtatione, hodie tamen in actionibus realibus efficitur talis ſolùm oblato libello, glo. *hic per text. in auth. litigioſa C. de litigioſis Clement. I I. vt lite pendente.* Couarruuias *in practic.* vbi copioſè *cap. 15. num. 6.* Bartol. *in l. qui petitorio num. 3. ff. de rei vindicat.* Coſmas *in pragmatica ſanctione tit. de pacificis poſſeſſorib.* Balboa hic *num.* 35. vbi ad alia, *numer.* 36. de quibus *ad tit. ſup. de alienatione* facta cauſa mutandi iudicium. Secundo, nam oblato libello actio quæ annalis eſt efficitur perpetua, *l. 1. C. quando libellus* Principi oblatus litis conteſtationem faciat, vt in actione vi bonorum raptorum, quod metus cauſa, & iniuriarum cum aliis ſimilibus. Cum multis Balboa, hic *num.* 34. vbi 5
dicit actionem illam perpetuari, eo quod durat vſque ad 40. annos, *l. 1. §. exceptis C. de annali exceptione.* Et ſic notabis omnes actiones, quæ in vſu iuris dicuntur eſſe in duplici differentia, aut temporales quæ intra certum tempus ab initio lege propoſitæ ſunt, & ſic hæ in vſu iuris appellantur temporales, quæ poſt tempus conſtitutum ipſo iure finiuntur, & hæ actiones, aut intra biennium dantur, aut intra annum, vel intra ſex menſes, intra biennium vna eſt actio de dolo, *l. vlt. C. de dolo* intra ſex mẽſes vna redhibitoria, *l. ſciendum 19. §. fin. ff. de ædilit. edicto* intra annum reliquæ temporales omnes, ſiue rei perſequutionem contineant, ſiue pœnæ. *l. 1. ff. quæ in fraudem creditorum, d. l. ſciendum § fin. l. in honorariis 35. ff. de obligationib. & actionib.* Sed quæ ab initio ſimpliciter propoſitæ ſunt legibus, aut edictis prætorum, licet poſtea intra 30. annorum cancellos ſint concluſæ, in vſu tamen iuris dicuntur perpetuæ, & fuerunt quidem tales ab initio, cum nullo tempore excluderentur nùnc verò intra tempus triginta annorum coarctatæ perpetuæ dici non poſſunt, licet in vſu iuris ita appellentur, & vetus nomen retinuerint. Pichard. *in rubric. Inſt. de perpet. & temporalib. actionib. num.* 7. Et licet iſtæ actiones antiquitus dicebantur perpetuæ ſine præfinitione temporis, hodie verò adhuc perpetuas dici, ſed cum limitatione temporis, explicat idem *in §. 1. de temporalib. actionib. Inſt. à num.* 21. & 22. vbi à *num.* 23. dicit in actionibus temporalibus ſufficere tempus vtile. In perpetuis tempus continuum, & qualiter procedat explicat ibi ex multis iuribus. Et ſic actiones perſonales quæ 30. annos durabant, lite conteſtata, perpetuantur vſque ad 40. annos *l. fin. C. de præſcript. 30. vel 40. annorum*, Balbus *de præſcript. 4. p. 6. puncto num* 2. Parladorius *lib. 1. rerum quotid. c. 1. §. 14. num. 7.* & 8. Zepola *cautela* 20. ex aliis Balboa *hic num.* 34.

Tertiò libellus oblatus habet interrumpere præſcriptionem, *l. ſicut C. de præſcriptionib. 30. annorum* quod qualiter contingat dicam infra ad textum *in cap. illud de præſcriptionib.* notat Balboa hic *num. 3.* cum multis *d. quæſt. 1. num. fin. cap. 2. infrà hoc tit.* Quarto habet etiam facere fidem contra producentem *ſecundum dicta ſup. ad rubric. q. 2. à num.* 2.

QVÆSTIO IV.

An ſi non conſtat de ſcriptura libelli poſſit teſtibus probari?

SVMMARIVM.

1 *Petitio viua voce facta ab actore, debet à tabellione in actis ſcribi duobus teſtibus præſentibus, &* num. 2.

3 *Libellus poteſt teſtibus probari, quod ſit in forma oblatus, item & probari eius tenor.*

4 *Probari poteſt per teſtes quidquid de ſubſtantia*

petit

Digitized by Google

petit ſcriptura ſi ſcriptura ſit deperdita, dummodò probetur amiſſio inſtrumenti, & numero 5.

6 *Libelli ſubſtantia poteſt probari ex tenore ſententia lata.*

1 SVpra dixi libellum eſſe de ſubſtantia iudicij, & notat gloſſ. recepta *in l. prolatam. C. de ſententiis & interloquutionib. c. quoniam contra falſam de probat.* quod declarat gloſſ. *in Clement. ſæpe de verb. ſignific.* vt procedat aduerſario libellum in iudicio petente, vt de iuramento calumniæ docuit Azeuedo *in rubrica tit. 11. lib. 4. Compilat. num.* 8. quod qualiter ſit iam *ſupra* retuli. Et notat Balboa *hic num.* 10. & 11. Et dixi quod etiam illis minimis, & aliis cauſis, in quibus libellus in forma non prærequiritur neceſſum ſaltem eſt vt actoris petitio referatur in ſcriptis apud acta per notarium
2 vt iudici queat conſtare de eius intentione. Quare rectè docet Paz in vltima anootatione operis *num.* 27. ex multis, quem ſequitur Pichard. *in manuduction. ad praxim precepto 3. num.* 1. quod ſi viua voce petitio facta fuit ab actore ea in ſcriptis à tabellione redigatur duobus teſtibus præſentibus, quod non alia ratione fit, niſi vt ſemper conſtet de actione intentata, & oblato libello, ob quod rectè in præſenti inquirimus.
3 Quo ſuppoſito dices non ſolum libelli oblationem in forma factam fuiſſe poſſe probari per teſtes, verumetiam tenorem libelli, vt deponant de ſubſtantia & eius effectu. Vt in ſimili de ſententia notat Abbas *in c. ſicut nobis. num. 5. de re iudicata.* Bald. *in l. fin.* verſic. *quæro qualiter. C. eodem,* vbi ponit praxim qualiter ſint teſtes interrogandi. Tenet in terminis Balboa *hic num.* 14. Decius *in d.*
4 *c. quoniam contra falſam num.* 13. Vbi Abbas tradit concluſionem praxi celebrem, videlicet poſſe per teſtes probari quidquid de ſubſtantia petit ſcriptura, ſi ſcriptura ſit deperdita. Vbi adducit exemplum de ſententia, ad cuius valorem requiritur ſcriptura. Vt *ſup.* dixi *ex c. fin. de ſententia & re iud. lib.* 6. Et nihilominus poteſt per teſtes probari. Rota *deciſ.* 19. ſub tit. *de ſentent. & re iudic.* Felinus *in d. c. ſicut nobis num.* 10. verſic. *octaua & vltima declaratio.* Balboa ibi per totum, & *à num.* 4. & 5. & *hic num.* 13. Et poſt longam diſputationem, de qua Romanus *in rubrica. ff. de arbitr. num.* 37. Speculator. *in tit. de libelli conceptione.* §. 1. Cardinalis *in d. Clement. ſæpe. quæſt.* 18. Tandem partem affirmatiuam vt communem probat Bald. *in l. geſta.*
5 verſic. *quædam ſcriptura de re indicata.* Et ſic textus *in l. teſtium. in fine. C. de teſtib.* probat quod etiamſi ſcriptura ſit de ſubſtantia actus probationis poteſt nihilominus per teſtes duos probari, dummodo probetur caſus amiſſionis inſtrumenti, facit textus *in c. cum olim de priuilegiis,* dicunt communem Ripa *l.* 1. *à num.* 85. *ff. ſi certum petatur.* Hyppolitus *in rubric. de probationib. à num.* 33. & *de teſtamentis & Codicillis* probat textus *in l. cum proponeretur. ff. de legat.* 3. *l. hæredes palam.* §. *ſi quid*
6 *ff. de teſtament.* Imo ex multis Balboa hic, legendus *à num.* 15. vbi *à num.* 17. & 18. reſpondet ad ea, quæ in contrarium faciunt de quibus ibi *n.* 16. ait non ſolum poſſe per teſtes probari ſubſtantiam libelli, ſed etiam ex tenore ſententiæ qualitatem præſumi libelli, gloſſ. ſingularis *in c. dudum. de decimis.* & *ibi* Abbas *num.* 15. & qualiter hoc ſit, docet Balboa relatus.

QVÆSTIO V.

Scriptura an ſit neceſſaria ad fidem faciendam?

SVMMARIVM.

VIde infra ad textum *in cap. quoniam contrà falſam de probationib.*

AD TEXT. IN CAP. ſignificantibus II. hoc tit.

PRÆMISSVM.

COMMVNITER Doctores textum hunc & textum *in c. dilecti.* 3. *hoc tit.* inuoluunt tractatione vnica, cum vtraque eorum deciſio ſpectet ad ea, quæ oportet in libello exprimi ad hoc vt in iudicio ſuſtineatur. Sed cum in hoc textu tantum Pontifex agat de libello offerendo ex actione in rem *in d. c. fin. de actione perſonali,* ideo exiſtimaui vnumquemque ſub ſua tractatione ſcribere, licet aliqua quæ communia ſunt vtrique in principio huius textus ſcribam. Interim *videbis dicta ſup. ad text. in c. dilecti.* 6. *de iudic. quæſt.* 1. & 2. & *ibi à num.* 16 & *quæſt.* 3 *per totam. Vbi de his quæ debent exprimi in libello.* Interim, videndi Gratianus *regula* 39. & 84. & 453. Riccius *ad text. hic collect.* 608. & 700. Couarruuias c. 12. *à num.* 1. & 6. & *in c.* Rainaldus *de teſtamentis.* §. 1. *num.* 9. *vbi de alternatiuis,* & plures *infra* referendi.

QVÆSTIO I.

Quare cum agitur actione reali non ſufficiat rem generaliter peti, ſed ſpecificè, cum videamus libellum admitti aliàs generalem?

SVMMARIVM.

1 *Actionum genera duo.*
2 *Actionum inſtituendarum initium.*
3 *Impetratio actionis ſequebatur vocationem in ius.*
4 *Actor quæ tenebatur dicere reo, quando eum ad iudicium vocabat, vbi aliqua de obſeruatione antiquitatis,* & n. 5. & 6.
7 *L.* 1. §. cum quoque ff. de edendo. *intelligitur* cum ſequentib.
8 *Aduerſaria quæ dicantur in iure,* & n. 11.
9 *Editio actionis cum rationum editione, nihil habet commune.*
10 *Productio teſtium differt à prolatione rationum.*
12 *Antiquitas formularum magna ex parte ſublata, poſtea agentis intentio in libello comprehendebatur. Et qualiter hodie* remiſſiuè, & n. 17.
13 *Actio eſt res incorporalis, quæ tantum intelligitur, & qualiter edenda in libello,* & n. 14.
15 *Actio ſumitur pro narratione, ſiue petitione conſentanea negotio, de quo agitur.*
16 *Ratio ad textum noſtrum.*
18 *Libelli obſcuritas quinque modis contingit.*

19 *Expreſſio rei ſatis ea ſuſtinetur in libello quam natura iudicij patitur.* num. ſeqq.
20 *Libellus vt ſuſtineatur in iudiciis particularibus, debet continere rem certam & claram, vbi qualiter concipiatur cum res ſolò petitur, & immobilis, & ratione,* & num. 35.
21 *Ætas petiti ſerui, debet exprimi in libello,*
22 *Libellus, quo petuntur Bruta, debet continere ſexum, genus, nomen, colorem.*
23 *Petens fructuum quantitatem, ſufficit, vt in progreſſu eam deſignet.*
24 *Libellum bene porrigit qui in actione faciendi, petit id quod intereſt.*
25 *Iudicia omnia, aut ſunt particularia, aut generalia, aut vniuerſalia de quorum exemplis,* & num. 26. & 27.
28 *Libellus generalis & incertus,* veluti ſi petatur hæreditas, *qualiter ſuſtineatur,* & n. 29.
29 *Petens hereditatem præcipuè deſiderat duo.*
30 *Petitio hereditatis extenditur ad ea, quæ poſtea à reo poſſidentur. Et idem de qualibet vniuerſali petitione.* num. 31.
31 *Petitio vniuerſalis, & hereditatis qualiter talis dicatur?*
33 *Libellus generalis ſufficit, quando agitur iudicio generali.*
34 *L. quæ de tota. §. incertæ partis 3. ff. de rei vindicatione l. 76. §. incertæ ff. eod. l. ſi non omnes. §. 2. ff. communi diuidundo. l. 1. §. interdum 1. ff. ſi pars hereditatis petatur, intelliguntur* remiſſiuè.
36 Cap. fin. hoc tit.
37 *Cauſa duplex inuenitur, quæ deſideratur in libello* quomodo procedat *in reali & perſonali actione. Et de diuerſitate vtriuſque.* n. 38.
39 *Cap. 3. §. ſecus de ſentent. & re iudicata. lib. 6.*
40 *L. 1. §. ſi quis 40. ff. depoſiti.*
41 *Libellus qui offertur in rebus inanimatis quæ conſtant pondere, numero, & menſura, id quoque debet continere.*
42 *Cap. 2. de ordine cognition.*
43 *Actio omnis reſultans ex narratis, cenſetur deducta, ſi libellus contineat clauſulam illam:* ſuper omnibus peto iuſtitiam, *dummodo non ſit cum alia incompatibilis.*
44 *L. fin. C. de annali exceptione.*
45 *Libellus generalis citatorius, ſufficit ad interrumpendam præſcriptionem.*

1 VT rectè exordiat, animaduertis primò duplicem eſſe actionem, qua communiter actor trahit ad iudicium reum: Perſonalem vnam: aliam vero realem. Et qualiter exemplificentur *vide ſup. in d. cap. dilecti. 6. de iudic. d. quæſt. 6. à num. 21. & antea.*

2 Secundò aduertes actionum inſtituendarum principium ab ea parte editi proficiſci, qua prætor edicit de in ius vocando, vt Iuſtinianus ait *in §. fin. de pœna temerè litigantium*, id ergo erat primum iudicio ciuili cum agebatur de inſtituenda lite, vt reus vocaretur in ius, id eſt ab ipſo actore præſentibus teſtibus, nullo præcedenti iuſſu Magiſtratus in ius hoc, id eſt tribunali prætoris vocaret & huc pertinent tituli *ff. & C. de in ius vocando.* Obſeruant Briſonius & Prateius *de verbis iuris* verbo *citare*. Reuardus *ad l. 12. tabularum.* & *lib. 1. variar. c. 6.* & *lib. 1. c. 15. ſecundum dicta ſup. & ad rubricam de iudic. num. 10. & 11.*
3 Actionis enim impetratio ſequebatur vocationem in ius; nam quiſquam non aliter ad iudicium accedere poterat, quèm ſi certam agendi formulam à prætore impetraret quam nomen actionis continebat verbis ſolemnibus expreſſis, & hanc eandem eiſdem verbis tenebatur actor reo edere, quæ viguerunt vſque ad tempora Conſtantini, & Theodoſij. Ex quibus ille actionum formulas aboleuit, & earum ſuſtulit impetrationem *l. 1. & 2. C. de formul. ſublatis.* Cujac. *in poſthumis ad text. in §. tripli. 24. Inſtit. de act.* Reuardus *de actione prudentum. c. 2.* Donellus *lib. 23. commentarior. ciuilis iuris c. 4.*

Vnde Reuardus pro tribunali *cap. 4.* notat iure 4
ciuili actorem teneri primò dicere reo, qua actione
vti velit. Secundò reo deſcribendi actionis copiam facere. Tertiò ſuam intentionem in libello offerre aduerſario. Quartò ex libello eam aduerſario dictare. Quintò aduerſarium ad album producere & demonſtrare, quid dictaturus eſt, *l. 1. §. 1. de edendo.* ibi. *Eum quoque edere labeo ait qui producit aduerſarium ſuum ad album & demonſtret quid*
dictaturus eſt. Etenim vt quid antiquitas obſer- 5
uaret breuiter ſcias memoriæ tenendum eſt quod in illis antiquis temporibus Romæ principio ex legibus 12. tabularum, & ex interpretatione prudentum actiones quædam erant compoſitæ, quibus homines inter ſe diſceptarent, & hæ dicebantur legis actiones, de quibus *in l. nemo ff. de regul. iuris.* Et ne tamen populus eas conſtitueret ſolis Pontificibus; ita notæ erant vt nemo agere poſſet niſi qui primo actionem à Pontifice impetraſſet, ſeu ab aliis Magiſtratibus, quibus legis actio conceſſa fuerat. Cuius rei ſtant veſtigia *in l. 2. § ne diutius ff. de origine iuris, & in l. fin. C. de formulis ſublatis.* Poſtea verò vt conſtat ex *d. l. 2. §. poſtea. & §. eodem tempore. ff. de origine iuris.* Flauius ſubreptum librum actionum populo tradidit, indeque ortum fuit vt Magiſtratus in albo edictorum actionumque formulas proponerent, vt notum eſſet cuibus quod ius de quaque re quiſque dicturus eſſet. Actum enim erat tabula illa in qua formulæ ſcribebantur notat Theophylus *in §. pœnales Inſt. de act.* ex aliis, videndus Balboa *in hoc tit. p. 2. à n. 70. & 73.* vbi ait in hoc ſenſu eſſe intelligenda verba textus *in d. l. 1. §. eum quoque ff. de edendo.* ibi. *eum quoque edere labeo ait qui producat aduerſarium ſuum ad album.*

Et licet Accurſius ibi verbo: *ad album*, legen- 7
dum putet, *ad alium* eamque lectionem multi ex antiquis amplectantur, tamen vulgatum ex Pandectis Florentinis reſtituit Angelus Politianus, Miſcellan. *cap. 4.* VVeſembech. *ad eum tit. num. 9.* Pichardus *in §. ſic itaque diſcretis Inſt. de actionib. num. 19.* Balboa *hic num. 75.* cum Vaconio *lib. 6. declaration. c. 88. num. 10.* dicente contra Accurſium verbum *ad alium* nullum habere congruum ſenſum. Nec admittenda eſt alia lectura Alciati, qui *lib. 2. diſpunct. c. 29.* & *lib. 8. Parergon. c. 7.* ſic legit: *qui aduerſaria ſua ad album producit*, exiſtimans non pro eo cum quo lis eſt *aduerſarium*, ſed pro tabulis rationum tumultuariè, & ad memoriæ ſubſidium confectas Vlpianum dixiſſe, cum ſequitur Eraſmus Chyliadis *centur. 1. adagio. 34. non erat in hoc albo*, & conatur defendere Ioannes Robertus
lib. 3. ſementiar. c. 23. Dicuntur autem latinè *aduer-* 8
ſaria, quæ vulgo appellantur *Borradores* illa non diſſimiles quæ Vlpianus Epiſtographa dixit *in l. 4. ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabulas.* Decius interpretatur videndus quæ dixit Pichardus *in §. nihil autem num. 4. de teſtamentis ordinandis*, & Alciatus ipſe *lib. 1. Parergon. c. 24* Cujacius *lib. 8. obſeruation. c. 15.* Cottaſius *in Miſcellaneis lib. 1. c. 18.* dicunt

aduerſaria

Digitized by Google

aduerſaria ſignificare tabulas quotidianas, quaſi
ſenſus Cõſulti ex ſententia Alciati edere eſſe pro-
ducere aduerſaria ſua idest, edere rationes aut in-
ſtrumenta, ſolent enim mercatores rationes ſuas
cartulis quibuſdam ſummarim inſcribere quas &
inducunt & circumſcribunt, deinde diligenter
æſtimato calculo in libros rationum referunt, igi-
tur eum edere Labeo exiſtimat qui ad album præ-
toris aduerſaria ſua producat, & demonſtret ratio-
nes eas ſummatim & per notas deſcriptas quomo-
do in Calendariis, ſeu libris rationum ſit extenſu-
ma, ideſt, *La n de ſacar y poner en limpio en el libro
de caſa.*

9 Sed Alciati emendatio, quia parum tuta
eſt & receptam lectionem immutat, meritò re-
prehenditur à Duareno *in paraphraſi tit. de edendo,
cap.* 1. *& lib.* 1. *cap.* 13. tum quia rationum editio,
actionis cum editione, de qua Vlpianus *ibi*, nihil
commune habet; nam ibi Conſultus loquitur de
albo prætoris, de quo *in l. ſi quis id.* 7. *l. ſi familia*
9. *ff. de iuriſdict. omnium iudicum*, & loquitur con-
ſequenter de actore, qui producit aduerſarium
ſuum ad album illum prætoris vt ei demonſtret ex
quo edicti capite acturus ſit, & non obſcurè col-
ligitur ex Seneca *ad Lucilium epiſt.* 40. & Cicerone
pro Roſcio, ibi: aduerſaria in iudicio protulit, nemo co-
10 *dicẽ protulit, tabulas recitauit*; Tum enim proprie-
tas latini ſermonis (cuius retinẽtiſſimos fuiſſe ve-
teres Conſultos conſtat) id non admittit, nam cũ
producere teſtes, ita etiam producere litteras, te-
ſtimonia, rationes, aduerſaria, ſed proferre potiùs
11 dicimus. Deinde apud aliquem latinum nemo le-
gerit aduerſarium numero ſingulari pro tabulis il-
lis tumultuariis, ſed aduerſaria, vt teſtimonia ab
eodem Alciato introducta demonſtrant, ita notan-
ter tenet Pichardus *in d. §. ſic itaque diſcretis, Inſt.
de actionib. num.* 22. qui *num.* 23. tantum admittit
vulgarem lectionem, qua admiſſa Conſultus docet
eum quoque edere qui aduerſario ſuo producto
ad album vbi erant apud prætorem actionum for-
mulæ conſtitutæ, digito demonſtrabat, *qua actio-
ne* eſſet vſurus, vel *quo edito vti vellet*, ita ex Ioan-
ne Oroſcio ibi. Vueſembechio, *num.* 9. Cuiacio,
d. cap. 15. Forcatulo, *in cupidine iuris*, *cap.* 17. &
ſic etiam relatam emendationem Alciati meritò re-
prehendunt Antonius Fab. *in rationali ad eundem
text.* Parlador. *lib.* 2. *rerum quotidian. cap. fin.* 5. *p.*
§. 1. *num.* 9. cum aliis quos ſequitur ad hunc no-
ſtrum tit. Balboa, *d.* 2. *p. num.* 74. vbi *num.* 75. impro-
bat Goueanum qui *lib.* 2. *variar. lectionum*, *cap.* 14.
legendum putat *aduerſaria ſua*, quod improbat
Oſualdus, ad Donell. *lib.* 15. *Commentar. cap.* 24.
littera q.

12 Tamen cum ſup. dicta fere omnia magna ex par-
te immutata fuerint, actionis nomen, & agentis
intentio frequentius in libello comprehendeba-
tur *l. edita, C. de edendo, auth. offeratur, C. de litis
conteſt.* & licet de iure veteri libellus ex voluntate
dari poterat, *l.* 1. *ff. de eden.* iure tamen nouo neceſ-
ſariò dandus eſt, vt *iam dixi, l. cum antea,* §. *fin. C.
de arbitris.* in quo quidem libello exprimenda cer-
ta quantitas, vel res certa, & in actione perſonali
actor debet certificare reum, vt *in auth. litigioſis*
§. *ad excludendam, collat.* 8. quod demonſtrare vi-
detur textus, *in d. §. tripli. Inſt. de actionib.* ibi: *ma-
iorem veræ æſtimationis quantitatem in libello conuen-
tionis inſerunt.* vbi Pichard. *n.* 5. *&* 6. Et ſic fit, vt Iu-
ſtinianus circa actionem plus exigat, nam conſti-
tuit, vt actionem actor in libello complectatur, &
libellum offerat reo, quem in ius vocauit *d. auth.*

offeratur. Actio enim res incorporalis eſt quæ 13
tantum intelligitur, non vero oculis cernitur, im-
mo talis futura eſt qualis eius fuerit conceptio,
quod hodie ex d. conſtitutione procedit, nam olim
dictante ſolum actore edi poterat actio, vt notat
Donell. *in l.* 3. *C. de edendo*, Vaconius *lib.* 1. *declara-
tion. cap.* 87. *num.* 9. Aſinius *in praxi* §. 4. *cap.* 10.
num. 2. Sichardus *in d. auth. num.* 3. quos ſequitur
Balboa *hic num.* 76. Qui *num.* 77. cum inquirat 14
qualiter actio in libello debeat complecti, vt edita
videbatur ſecundum quod oportet ad rectam li-
belli conceptionem, ait hoc ita fieri, quando ita
cõcepta eſt, vt ex illa ſcire poſſit reus qua de re ſibi
cum aduerſario controuerſia futura eſt in iudicio,
vt proinde deliberare poſſit an cedere, an conten-
dere debeat, *d. l.* 1. *ff. de eden.* quod futuræ litis de-
monſtrata ſpecies dicitur, id eſt, figura, ſeu forma,
& eo in ſenſu verbum *ſpecies*, de qua *in d. l.* accipit
Pichardus *in d. §. ſic itaque diſcretis, num.* 27. quem-
admodum & *in l.* proponebatur, 76. *ff. de iudic. &
in l. Labeo* 7. *verſic. quare ff. de ſupellectil. legata*, ſiue
vt Rectores vocant hypotheſim, ſiue facti inſtitu-
tionem. Etenim actio ſumitur pro narratione 15
ſiue petitione conſentanea negotio de quo agitur,
vti Vaconius explicat. *lib.* 6. *declaration. capit.* 87.
num. 9. vt ea inſpecta reus deliberet cedere ne an
contendere velit. Quare ratio noſtri text. erit ea 16
nempe, quia petitio debet eſſe certa, vt ſententia
quoque certa ferri poſſit, & ſic hoc modo euite-
tur obſcuritas ex Paulo *in l. tradendis, ff. communia
prædior.* cùm plerumque incertitudo valorem actus
impediat, Balboa hic *num.* 78.

Ex ſupra relatis vides qualiter antiquitas pro- 17
cedebat in proponẽdis in iudicio actionibus. Et
qualiter iam hodie procedatur, quod vt rectè in-
telligas videbis ea quæ late ſcripſi *in d. cap. dilecti
6. de iudic. tota, quæſt.* 1. *& tota, quæſt.* 2. *vbi à num.* 3.
& 4. *dixi, quod libellus in quantum fieri poſſit debet
eſſe clarus & q.* 3. quibus lectis & viſis, ſatis intelli-
genetur quæ hic: *in cap. fin. hoc tit.* Pontifex exigit.

Vnde licet reuera textus noſter qui de actione 18
reali in iudicio proponenda ita loquatur vt res pe-
tita exprimenda ſit vt obſcuritas in libello euite-
tur. Quæ quinque poteſt contingere modis vt
probant Scaccia *de iudic. lib.* 1. *cap.* 50. *à num.* 18.
Mantua *ſingula* 93. *& ſingulari* 531. Balboa *hic
num.* 79. Primò, ex ſermone ambiguo. Secundò, ex
ſermone generali. Tertiò, ex ſermone vel diſiun-
cto, vel alternatiuo. Quartò ex non coarctato.
Quintò, ex indefinito. Et addit Scaccia ſupra aliũ
ſextum modum, nempe, ex ſermone contrario.

Tamen ea rei expreſſio ita fieri in libello deſi- 19
deratur quatenus iudicij natura patitur, ita vt in
actionibus ſpecialibus, verbi gratia, rei vindica-
tionis, commodati, depoſiti, ex empto, & ſimili-
bus rem deſignare oportet, vt copiosè oſtendit
Gylchenius *in l.* 3. *à num.* 6. *C. de edend. ibi* Donell.
num. 7. Oſuald. ad Donell. *lib.* 20. *commentar. cap.* 4.
littera 5. Igitur in his iudiciis particularibus res 20
certa declaranda eſt, nam fruſtra lis ſuſciperetur
de re ignota, & ideo deſignanda eſt, *l. ſi in rem.* 6.
ff. de rei vind. & ita fieri debet vt taliter decla-
retur quod intelligi poſſit. *l. in actione* 19. *ff. de
furtis.* vt verbi gratia, ſi res ſoli ſit, dicatur nomen
eius & locus, vt, *tal caſſa, tal viña, o tal termino,
linde de tal, y tal l.* 4. *in princip. ff. de cenſib. l. Titius*
48. *ff. de contrah. empt.* ibi, *& fines oſtendere*, Gil-
chenius, vbi *ſup. d. l.* 3. *C. de edend. num.* 75. Cuiac.
lib. 6. *Pauli ad edictum in d. l. ſi rem*, Vueſembechius
in paratitlis de rei vindicat.

22 Ex quo euenit quod ſi ſeruus petatur exprimi
debet ætas an puer an adoleſcens *d.l.ſi in rem.* plura
Galganatus *de condition.& demonſtrationib.2.p.c.2.
q.7.n.12.* Et ſi petitio fiat de animalibus brutis
exprimi debet genus, ſexus, nomen, color. In re-
bus verò inanimatis ſi conſtant quantitate vel
numero aut menſura, id quoque exprimendum eſt
infra in §. verum.

23 Quod ſi quis ignorat fructuum quantitatem
illam exprimere non eſt neceſſe, ſed ſufficit vt eam
in cauſæ progreſſu deſignet, vt notat Vveſembe-
chius *vbi ſup. in paratula. C. de rei vind. num. 67.*
24 Quare ſi quis in actione faciendi petit id quod in-
tereſt quia id incertum eſt, ſufficiet, talis petitio
cum aliter nequeat res petita exprimi & deſignari.
*l.1. in princ. ff. de actionibus empti l. ſi pœnam ff. de
verb. oblig. §. fin. inſt. eodem.*

25 Nec obſtat dicere ex noſtro textu rem generali-
ter petitam efficere, vt ex obſcuritate & æquiuo-
catione libellus non ſuſtineatur. cum iudex ne-
queat proferre ſententiam, nam hæc difficultas ex
dictis facilè diſſoluitur *& ex dictis ſup. q.1. & in d.
c.dilecti 6. de iudic. q.2. & 3.* quod vt melius intel-
ligatur, ſciendum eſt actiones omnes, & iudicia,
aut eſſe particularia, veluti quæ ad vnam tantum
ſpeciem dantur, vt de rei vindicatione, depoſito
26 commodato, & ſimilibus dictum eſt. Aut eſſe
generalia vt quoties actoris petitio multas in ge-
nere reſpicit ſpecies, quæ non habent rationem
totius; nam ſimul collectæ ex ſe conſiderantur, vt
in actionibus negotiorum geſtorum pro ſocio, tu-
telæ, curæ, & adminiſtrationis, in quibus ſufficit
petere rationem adminiſtrationis, *l. 2. ff. de negot.
geſtis l. pro ſocio ff. pro ſocio* nam propria res horum
iudiciorum ſolum eſt adminiſtrationis ratio, ex *d.
l.2. ff. de negot. geſt.* Explicat Donell. *in d.l.3. n.3. C.
27 de eden.* Alia verò eſſe vniuerſalia iudicia vt quo-
ties multa petuntur reſpectu alicuius totius, vt ſi
petatur hæreditas, *l.4. ff. de petit. hæreditat.* aut ſi
petantur caſtra, oppida vel territorium *l.1. §. cum
vrbem. ff. de officio præfecti vrbi l. pupillus 187. §. ter-
ritorium ff. de verb ſign.* aut cùm petitur grex *l.21. ff.
de legat.1.* De quarum natura & differentia *videbis
in d.c.6. de iudic. d.q.3. per totam.*

28 Quo ſuppoſito, vides iam, qualiter libellus
aliàs generalis ſuſtineatur tam in iudiciis vniuer-
ſalibus, quàm generalibus, nam ſi petatur hæredi-
tas, cuius petitio pertinet ad iudicium vniuerſale;
certum eſt ſufficere generalem libelli petitionem,
vt ſi dicat actor *peto a te Semproni hæreditatem quia
ſum heres.* Sichardus *in rubric. C. de eden.* & *qualiter
agens hoc iudicio hæreditatis, debet prius petere vt
hæres declaretur dixi ſup. in d q.3. à n.10.* Non enim
neceſſum eſt in libello petitionis hæreditatis decla-
rare titulum hæreditarium, an ſcilicet ex teſtamen-
to, an vero ab inteſtato hæreditas petatur, ſed ſola
admittetur petitio vniuerſalis cauſa propinqua
expreſſa, videlicet, *quia hæres ſum.* Vti procedit in iu-
dicio rei vindicationis, in quo opus non eſt adiice-
re cauſam, vel titulum dominij, ſed ſufficit dice-
re *peto rem quia dominus ſum.* Notat Donell. *lib.23.
29 comment. c.4.* Balboa *hic n.106.* Et ſic petitor duo
præcipuè contendit, alterum ſententia iudicis hæ-
redem declarari, alterum verò res hæreditarias ſibi
reſtitui *l. ex diuerſo 36. §.1. ff. de rei vindic.* eleganter
Vveſembechius *ad tit. de petit. hæreditat. n 12.* Co-
uarruuias *practicar. c 12.* Eoque modo concipien-
dum eſſe libellum docet Paz *in praxi to.3. c.6. §.11*
30 Ex quo prouenit per talem petitionem vniuerſa-
lem teneri reum à quo petatur reſtituere id, quod
poſtea cepit poſſidere, nam id prouenit ex natura
ipſius petitionis hæreditatis, in qua quando reſti-
tutio fit, tempus rei iudicatæ attenditur, *l. quod ſi
in diem 18. l. ſi quo tempore 41. ff. de petit. hæredit. l. ſi
à domino 36. §. quo tempore ff. eod.* Et nominatim
procedere textum in *l. ſi hæreditatem 4. ff. eod.* dicunt
Couarruuias *ſup. d.c.12. n.6.* Mirandulano *tractat.
de petit. hæreditatis ſub tit. de adipiſcenda poſſeſſ. à
n.547.* Antonius Gomez *in l.45.* Tauri *num.166.*

Quod in omnibus iudiciis vniuerſalibus veriſ- 31
ſimum eſſe ait Pichard. *in §. ſic itaque diſcretis inſt.
de act. n.43.* & *44.* vt in peculio probat *text. in l quæ-
ſitum 31. ff. de peculio,* in quibus non meretur actor
intentionem ſuam ex eo quod poſſidetur, ſed ex
eo quod ipſe habet *l.1. §.1. ff. ſi pars hæred. petatur.*
Vnde & fructus & acceſſiones veniunt non qui-
dem iudicis Officio, ſed eiuſdem actionis iure *l.
item veniant 20. §.1. l. ſed & ſi 25. §. fin. l. ancillarum
27. ff. de pet. hæredit. l.2. l. ſi poſt. C. eodem.* Et ideo ta- 32
lis petitio dicitur vniuerſalis, quia in ea petitur
corpus bonorum, hoc eſt vniuerſitas *l.1. ff. de rei
vindicat.* in qua ſunt varia iura, & diuerſæ ſpecies,
res corporales, & incorporales, mouentes, mobi-
les, immobiles, & omne quidquid appellatione
hæreditatis continetur. Explicat Pichard. *in §.
actionum 28. q.30. de act. n.4. & dixi ſup. d.q.3.* &
an hæreditatis petitio ſit actio in rem vel mixta
Doctores diſſident. Pichardus *in §. actionum q.30.
a num.7. & 9.* defendit eſſe in rem. Fachinetus verò
lib.1. controuerſ. cap. 62. affirmat eſſe mixtam. Et
vterque pro ſua ſententia tradit Doctores & fun-
damenta. Sed ex dictis videtur quod abſolutè ſit
realis licet in ſe contineat præſtationes, videbis
Doctores relatos, & eſt ſcitu dignum ad forman-
dum bene libellum. Vide *infra quæſt.2. in c. fin.*

Quod ſi agatur iudicio generali, vt pote, tutelæ, 33
negotiorum geſtorum, pro ſocio, & ſimilibus, &
ſimili modo ſufficiet generalis petitio *l. licet C. de
iudic.* gloſſ. celebris *in l.1.* verbo *vt perinde ff. de
eden.* vbi Alexand. *num. 20.* gloſſ. *in l.2.* verbo *in-
ſit C. de ſentent.* quæ ſine certa quantitate gloſſ.
hic verbo *ſignificantibus.* vbi Socinus *a num.16.*
Felinus *à num.11.* gloſſ. *in cap. conquerente.* verbo
ſpecificatis. Vbi omnes *de off. ordinar.* Balbina *hic
num.106. in fine.* Et qualiter inter ſe differant dixi
*ſup. in d. cap. dilecti 6. de iudic. quæſt.3. & a num.14.
vbi videbis.*

Ex quibus facilis eſt iam intellectus ad text. *in 34
l. quæ de tota 16. §. incerta partis 3. ff. de re
vindicat.* vbi libellus incertæ partis admittitur
*l. 76. §. incerta partis ff. de re vindic. l. ſi non
omnes §. 2. ff. communi diuidun.* & *in l. 1. §. in-
terdum 1. ff. ſi pars hæred. petatur.* Vbi incertus li-
bellus & incerta hæreditatis petitio admittitur. In
quorum omnium iurium ſpeciebus id admiſſum
conſtat quando aliter deſignari nequit res ipſa,
quæ patitur vt iam ſup. dixi. Videndus Graña *hic
num 8. 9. & 10.* vbi ex multis illa intra explicat.

Verum ſi agatur actione ſpeciali ad rem ali- 35
quam, vt pote, ex noſtro textu apparet, tunc certum
eſt non ſufficere vt res generaliter petatur, ſed ne-
ceſſum eſſe vt in actione reali res petita exprima-
tur, alias ergo ex incertitudine reus non poſſet de-
liberare cum ignoret quæ res ab eo petantur *d.l. ſi
rem 6. ff. de re iudic. l. in actione 13. ff de furt. l. for-
ma. 4. ff. de cenſib.* Oſuald, ad Donell. *lib.20. commen-
tar. c.4. littera S.* Gylchenius *in d. l.3. C. de eden.
n.64.* ibi Donell. & alij iam relati.

Nec huic deciſioni noſtri text. obſtat 1. *text. in 36
c. fin.* hoc titulo; nam vt ibi dicam aliud eſt agere
actione

Digitized by Google

actione perſonali, vt ibi vbi non ſufficit ſolom
exprimere rem, quæ petitur, ſed cauſam etiã peten-
di, quod de actione reali, de qua hic non æque pro-
37 cedit. Verum ſi replices dicendo etiam in actio-
ne reali deſiderari, vt non tantum res in libello
exprimatur, ſed etiam cauſa petendi. Reſpondeo
verum eſſe hoc, ſed data & ſuppoſita ea differentia,
de qua *in d. c. dilectis. quæſt. x. à num. 16. & 17.* vbi
explicui duplicem dari cauſam in libello expri-
mendam, aliam proximam, aliam verò remotam.
Proxima ergo generalis cauſa etiam in libello
actionis in rem debet exprimi *ex ibi dictis num. 4.*
vt videlicet *peto rem talem, quia illius dominus ſum.*
Nec eſt neceſſarium vt exprimatur alia clauſula
remota, videlicet, quia dominus ſum ex donatio-
ne, aut emptione, vel alio quolibet acquirendi ti-
tulo, vtpotè requiritur quando agitur actione per-
38 ſonali. Cuius diuerſitatis ea redditur ratio, quia
in perſonali actione niſi cauſam obligationis adie-
cerit actor non poterit reus deliberare id ſine quo
nulla eſt editio, videlicet, an cedere, an contendere
oporteat, nam fieri poteſt actorem eam cauſam di-
xiſſe ob quam debeat reus vel eam ob quam non
debeat. In reali verò actione ideo ſufficit genera-
lem proximam dominij cauſam exprimere, nam in
hac actione ſufficiet reo quod actor dixerit ſe do-
minum eſſe, vt videat an cedere, an contendere li-
ceat, non enim poſſunt plures dominium eiuſdem
rei habere in ſolidum *l. ſi vt certo §. ſi duobus ff. com-
modat,* ſicuti nec dominium vni ex pluribus cauſis
contingere poteſt *l. 3. §. ex pluribus ff. de acquiren.
poſſeſſ. l. non vt ex pluribus ff. de reg. iur.* Quare
huiuſmodi libellus generalis valebit cum reus cer-
tiorari poſſit iuxta gloſſ. *hic* & *in l. 1 ff. de eden.*
Scaccia *de iudic. lib. 1. c. 50.* Gaylius *lib. 1. obſerua-
tion. c. 61. num. 7.* Gylchenius *in d. l. 3. C. de eden.
num. 62.* nam ſi actor qui contendit cum reo, do-
minus apparet ex quacunque cauſa ipſe dominus
ſit ſemper reus tenebitur vti rei poſſeſſor eam re-
ſtituere, Donell. *in d. l. 3. num. 8.* Gaylius *ſup.* Mate-
ſilanus *ſingulari 9. num. 5.* Balboa *hic num. 18. in
fin.* antea videndus per text. *in l. Officium ff. de rei
vindicat.* nam ſemper eſt vniformis actio in rem
eiuſdemque naturæ ex quacunque cauſa domi-
39 nium ſit acquiſitum. Vnde venit interpretandus
textus *in c. 3. §. ſecus ff. de ſent. & re iud. lib. 6.* dum
oſtendit ſufficere cauſam generalem exprimere in
libello, nam textus ille loquitur in actione reali,
de qua dictum eſt ſolam cauſam dominij allegari
ſufficere, Balboa *hic numero* 122. & poſt eum
Graña *num.* 1x. qui ambo dicunt non obſtare
verba textus ibi. *obnoxium,* quia hæc vox etiam ad
actionem in rem accommodari poteſt, ad quam
plerumque adaptatur.

40 Verum videtur ſupra relatam diſtinctionem
euertere text. *in l. 1. §. ſi quis 40. ff. depoſiti.* ibi : *in rei
petitione, non ſufficit in libello ſpecialis rei petitio, ſed
vtrumque neceſſe eſt, vt exprimatur.* hoc eſt, ſpeciem
ipſam & pondus argenti, ergo videtur dicendum
in actione in rem, exprimendam eſſe in libello
non tantum cauſam proximam & generalem, ſed
etiam remotam, vti requiritur in actione in perſo-
41 nam. Sed cum iam ſupra dixerim in rebus inani-
matis, quæ pondere, menſurave conſtant, id quo-
que exprimendum eſſe, vt certo poſſit conſtare, de
quantitate quæ petitur, cumque *in d. l.* ageretur
actione depoſiti quod non videtur reddi ſi dete-
riùs reddatur *d. l. 1. §. ſi res depoſita, & in d. §. ſi quis
argentum.* non poſſit ſciri, an ſpecies auri, vel ſpe-
cies argenti reddatur deterior, niſi in libello etiam
pondus exprimeretur, ideo neceſſariò requiritur,
vt non ſolum ſpecies, ſed etiam pondus in libello
exprimatur, quaſi in hoc ſeparanda ſit actio depo-
ſiti ab actione in rem, & rationem differentiæ tra-
dit Antonius Faber *in rational.* quem videndum
commendat Graña hic *n. 41.* vbi explicat textum
in l. in actione furti 19. ff. de aqua. idem Faber *ſup.* &
*in l. quæ de toto 76. §. 1. de rei vindicat. de qua infra
quæſt. x. in verſic. notabis 2. in fine.*

Tamen his omnibus & concluſioni noſtri text. 42
videtur ex diametro obijci text. *in cap. 2. de ordine
cognit.* ibi : in verſic. *iuſtitiam fieri poſtulabat.* Ex
quo conſtat libelli valere oblationem, etiamſi res
petita deſignata non ſit, verum omiſſis pluribus,
de quibus Doctores ibi, dicendum exiſtimo quod
quamuis Monaſterio competerent actiones furti,
vi bonorum raptorum, & legis Aquiliæ, tamen Ab-
bas non debuit exprimere actionis nomen, vt iam
dictum eſt & dixi *in d. c. dilectis. 6. de iud. quæſt. 1. x.
& 3.* Sed ſolum factum competenter narrare, ita
vt ex eo colligatur quæ actio competit, & certa
poſſet ferri condemnatio aduertit gloſſ. x. *in cap.
dilectum.* & in præſenti, verbo : *ſignificantibus* hoc
noſtro tit. quod etiam iure ciuili obtinuiſſe do-
cent Decius *in d. l. edita actio. num. 2. C. de eden.* Al-
ciatus *num. 11.* relati à Gilchenio *num. 92.* Vaco-
nius *lib. 6. declarat. 88. num. 4* Valaſc. *de iure em-
phyteutico quæſt. 6. num. 9.* Scaccia *de indic. cap. 50.
num. 20.* quamuis contrarium exiſtimet Petrus
Gregor. *3. p. ſyntagmat. lib. x1. c. 8. num. 6.* Donell.
in d. l. edita num. 10. & lib. 23. commentar. c. 4. Quo-
rum opinio etiam iure Regio damnata eſt *in lib. 10.
tit. 17. lib. 4. Compilat.* vbi Azeuedo *num. 113.* Con-
ſtat ergo quod Abbas de Florentino apertè com-
plexus eſt in libello omnia damna à nobilibus il-
lata Monaſterio, licet breuitatis cauſa nonnulla
fuiſſent ſummariè propoſita, vt conſtat ex eius in-
tegra *in 3. collect. Decretalium lib. 1. c. 4. c. 1.* Maranta
lib. 1. praxis, membro 3. p. 6. num. 15. Paz. *in praxi.
1 p. temp. 4. num. 35.* Balboa *in d. c. x. de ordin. cogni-
tion. num. 29. in fine.* Graña *hic num. 3.* ex doctrina
D. Alphonſi Guyllem de la Carrera *in præfatione
ad illum text.*

Quod ſi dicas in ſpecie illius textus Monaſte- 43
rio ex facti narratione poſſe plures actiones com-
petere, ita vt non conſtaret qua actione vti voluiſ-
ſet, quod neceſſarium eſt ex latè dictis, tamen reſ-
pondetur facile ibi, adiectam fuiſſe clauſulam il-
lam : *ſuper quibus iuſtitiam ſibi fieri poſtulabat,* per
quam omnis actio reſultans ex narratis actori
competens cenſetur in iudicium deducta: dummo-
do non ſit cum alia incompatibilis vt ibi notat
Panormitanus *num. 5.* Butrius *hic,* Menochius *de
recuperand. in prælud. num. 16. deciſio Genuenſis 65.*
& ſic libellus abſque omni vitio incertitudinis, &
defectu concluſionis, debet eſſe, Maranta *d. 6. p.
memb. 3. n. 15.* Gayllius *lib. 1. practic. obſeruat. 108.
num. 7* Scaccia *d. c. 50. num. 26.* vbi ex multis docet
clauſulam hanc habere virtutem Herbæ Betonicæ,
quia ad omnia proficit. Qua de cauſa ſalutaris ap-
pellatur à Doctoribus vt dixi *ſup. ad rubric. quæſt. 1.
verſic. ſexta clauſula.* Anton. Gabriel. *tom. 3. commu-
nium lib. 6. tit. de clauſulis concluſ. 4.* Guido Papæ
deciſion. 263. Paz. *vbi ſup tempore 4. num. 35.* Balboa
in d. c. 1. de ord. cognition. num. 30. qui *num. 28.* refert
libellum generalem in quo deficit ſpecialis con-
cluſio defendi poſſe ſi in eo clauſula ſalutaris ap-
ponatur : *peto mihi iuſtitiam miniſtrari,* quaſi in ea
ſpecie concluſum cenſeatur in eo quod iudex col-
ligit ex iure facti niſi reus petierit, vt libellus de-

claretur ibi, Cardinalis *oppoſit.2.* Angel. *in §. omnium Inſt. de actionib. n.7.* Menoch. *in prælud. de recuperan. n 16.* Panormitan. *in d.c.2. n.12.* Immola *n.2.* & ibi Innocentius.

44 Sed adhuc grauis videtur difficultas, quæ oritur ex textu *in l. fin. C. de annali except. in illis verbis* ibi: *Et ſi quis generaliter dixerat obnoxium ſibi aliquem conſtitutum, alia dubitationes emergebant, ſi omnes competentes ei huiuſmodi actiones contineri credantur, an vero quaſi ſilentio circa eas habito tempore expirare nullo ex incerta libelli confectione adminiculo acquiſito ei.* Ex quo textu apparet libellum incertum, obſcurum, & generalem ſuſtineri. Tamen reſpondetur textum illum procedere in libello generali citatorio, quod attinet ad interrumpendam præſcriptionem, vt apparet ex verbis relatis & aliis ibi in verſic. *& libellum*, nam per quamlibet citationem generalem præſcriptio interrumpitur, Gerardus *ſingulari 4. num.7.* Vaſconius *lib.6. declaration. c.89. num.12.* Iacobus Cocenatus *lib.1. quæſtionum iuris cap.1. num.34.* Aſinius *de exceptionib. §.3. num.6. cap.229.* Boherius *ſingulari 31. num.34.* Metheſylanus *ſingulari 9.* Balboa *hic num.82.* qui id verum dicit, quamuis id de citatione obſcura multi negauerint. Videndus Surd. *deciſ.5. à num.4.* Graña *hic num.9.* Vide quæ dixi *ſup. in c.1. quæſt.3. num.8.*

Qvæstio II.

An libellus in actione reali generalis, & æquiuocus veniat repellendus ex oppoſitione rei, aut poſſit iudex ex officio eum non admittere, & an appellatio generalis admittatur, & quid de alternatiua?

SVMMARIVM.

1 *Libellus in cauſis criminalibus ſemper debet eſſe ſpecialis certi criminis, loco, & tempore.*

2 *Libellus reſpicit non ſolum partis voluntatem, & vtilitatem; ſed etiam iudicij naturam.*

3 *Libellus generalis ſuſtinetur, niſi pars apponat & in progreſſu cauſæ declaretur.* n.4.

4 *Libellus generalis poteſt ad certitudinem redigi, ex probationibus in actis expeditur,* & n.5. & 7.

5 *Libellus generalis non ſuſtinetur quando ex narratis non infertur eius concluſio & quid de iure Regio,* & n.6.

6 *Libellus ineptus qualiter de iure Regio ſuſtineatur?*

7 *Proceſſus generalis & incertus hodie non annullatur, ſi probationes certa ſunt.*

8 *Libellus incertus poteſt reiici antequam ab actore declaretur.*

9 *Libellus declaratur poſt oppoſitum à reo, facit, vt nulla ſit ſententia lata.*

10 *Libellus qualiter de ineptitudine incuſandus, vt in totum excludatur actor ab inſtantia; & quid de actore replicante.* n.11.

12 *Iudex ex officio poteſt iniungere, vt declaretur libellus, aliàs eum poteſt repellere, & quando.* n.13.

13 *Iudex qui expectata actoris declaratione adhuc videt libellum obſcurum abſoluet reum ab inſtantia actorem in expenſis condemnando.*

14 *Libellus generalis in iudiciis ſummariis, qualiter ſuſtineatur etiam reo opponente.*

15 *Libellus obſcurus ſuſtinetur, quando eius incertitudo tantum conſiſtit in accidentibus, & acceſſoriis.* n.17.

16 *Cap. de ordine cognition.*

17 *Libellus generalis, quare admittatur ſuper damnis ſpecialiter non expreſſis.*

18 *L. in actione furti. ff. de furtis.*

19 *Libellus obſcurus tantum quæit declarari per libellantem, niſi eius procurator habeat ſpeciale mandatum.*

20 *Libellus incertus & generalis ſuſtinetur, non obſtante oppoſitione, ſi eius incertitudo reſultet ex culpa rei & quid quoad intereſſe.* num.21.

SVpponendum eſt ad verum intellectum quod in cauſis criminalibus, ita debet eſſe in ſpecie conceptus libellus, quod nunquam, etiam parte non opponente admittatur generalis libellus, nam debet accuſatio eſſe ſpecialis certi criminis, loco & tempore circumſcripta vt reus accuſatus negatiuam loco & tempore coarctatam probare poſſit: aliàs ei omnino defenſio toleranda eſt: agnoſcunt communiter Doctores *in l. libellorum ff. de accuſat.* Socin. Iunior. *conſ.209. num.2. volum.3.* Alexand. *in l.1. num.13. ff. de eden.* ibi. Decius *numero 34.* Ripa *num.26.* Clarus *lib.5. ſententiar. §. fin.* verſic. *dixi.* Boërius *deciſ.321. num.2.* Alexand. *conſ.71. num.1. volum.3.* Bartol. *in l.1. num.6. ff. de exceptionib.* vbi allegat text. *in c. vt circa de electione.* Quare ſi quis aliquem de omnibus ab eo commiſſis maleficiis accuſauerit non eſt audiendus, nec ad accuſationem generalem admittendus, text. *in d. l. libellorum*, vbi Doctores, Bald. *in l. vnica numero 21. ad fin. de confeſſ. Cod.* Alexand. *in d. l.1. ff. de edendo. numero 3.* Balboa *hic numero 85.* 1

Quo ſuppoſito tota noſtræ quæſtionis difficultas procedit in cauſis ciuilibus in quibus videbatur dicendum, etiam parte non opponente, libellum generalem non eſſe admittendum. Primò quia neceſſitas certi libelli, & abſque ambiguitate non ſolum reſpicit partis voluntatem & eius vtilitatem, ſed etiam reſpicit naturam iudicij, nam alias iudex cogeretur incertam proferre ſententiam contra iuris regulas relatas. Tum ſecundo, quia cum text. *in l ſi in rem ad finem* ibi: *dicere debebit, ff. de rei vindicat.* formam ſeruandam in libello conſtituerit ex late dictis quæſt. præcedenti, & forma non ſeruata actus corruat, *ex l. inter cætera & in l. gallus ff. de liber. & poſthum.* Et ex noſtro textu requiratur in actione in rem ſuper re ſpeciali expreſſio ſpecifica rei, quæ petitur, ſequitur dicendum etiam parte non opponente adhuc libellum generalem & incertum eſſe non admittendum vt pote ineptum, de quo iam ſup. late dixi *in cap. examinata de iudic.* ipſo iure non admitti, & ſic glo. *in princ. Inſt. de obligationib.* dixit ſententiam latam ſuper inepto libello nullam eſſe ipſo iure. 2

Tamen libellum generalem & non clarum ſuſtineri dum pars aduerſus eum non opponit tenent Bald. *in l. edita C. de eden.* Iaſon. *in l. 1. in 2. notabili, C. de ſucceſſorio edict.* Innocent. *in cap. fin. hoc tit.* vbi docet quod ſi reus libello generali reſpondeat valebit iudicium, Panormitan. *conſ.118. num.5. lib.2.* Felin. *hic num.12.* cum aliis Balboa, *hic num. 80.* vbi ait quod ſi reus tacuit & litem conteſtatus

Digitized by Google

cooteſtatus eſt, videtur iotellexiſſe petitionem vel ſua negligentia quaſi amiſiſſe ius deliberandi, quod tamen verum eſſe credo, ſi alias in proceſſu cauſæ libellus explicetor, Maranta, *de ord. iudic. 6. p. num. 22.* Et hæc noſtra ſeoteotia probatur, nam cum libelli certitudo in fauorem ipſius rei exigatur, reo tacente, & nihil opponente, intelligetur fauori ſuo renonciaſſe vt aduertit Alciatus, *in d. l. edita num.* 15. Et hac tatiooe, parte non oppoοente, libellus iocertus ſuſtinetur quamuis alias repellendus eſſet, ita Ioannes Andr. *in d. cap. 2. de ord. cognit. num. 8.* Panormitao *num.* 50. Bald *num.* 9. Ancharranus, *num.* 17. Auendaño *reſpon. 1. num.* 18. Alciatus in *l. cum proponas, n. 6. C. de tranſact.* & ibi Padilla *numero* 10. *Et qui de libello inepto infra quæſtione* 4.

4 Sed ſi in progreſſu negotij libellus generalis & incertus ex probationibus ad certitudinem redigatur, qoia ex actis appatet de rebus petitis, de perſonis, condemnandis, de actione iotentata, itavt certa poſſit ſententia ferri iuxta *text. in §. curare Inſt. de act. de quo ſup.* Tunc poterit immo debebit iudex procedere vſque ad diffinitiuam vt in *cap. abbate de re iudic. lib. 6.* Alciat. *in d. l. edita, num. 17. C. de eden.* ibi Ferretus *num. 8.* Bancius *de nullitatib. tit.* ex def. ctu proceſſus & perſonarum

5 *num. 26.* Quod tamen procedit quando libelli incertitudo reſultat ex generalitate, vel incertitudine, nam tunc vitiom ſuppletur ex certitudine probationis. Secus vero ſi reſultaret ex eo quod ex narratis non inferatur libelli concluſio, vt ſi, verbi gratia, quis agat ex vna cauſa, & probet ex alia vt in ſpecie text. *in l. habebat. ff. de Inſtit. actione, l. 1. §. 1. ff. ſi menſor falſum modum dixerit.* Nam in iſto caſu, etiam ſi poſtea ex probationibus reſultet apta cauſa determinata non poterit ſequi condemnatio vt ex dictis iutibus docet Bart. *in l. 1. num. 11. ff. de eden.* ibi Iaſon. *num.* 27. Oroſcius, *num.* 17. latè Pinellus *in l. 2. 3. p. cap. 3. num. 27. C. de reſcindenda.* Et eſt ratio, quia etſi generalitas & libelli obſcuritas ex probationibus declarari poſſit, ita quod res petita probata cenſeatur, non tamen inde ſequitur idem eſſe, ſi diuerſa cauſa reſoltet probata ab ea, quæ petita fuit, nam in primo caſu ſententia poterit eſſe conformis libello: in ſecundo verò minimè.

6 Verùm com *ſupra in cap. dilecti 6. de indic. tota, quæſt. 13. latè dixerim de actore agente ad vnam rem, & aliam probante: item etiam de agente ex vna cauſa, & aliam probante.* Quæ videre poteris vt bene hoc dictum intelligas, pro perfecta declaratione illorum, & quæ hic deſideraotur aduertes, quod licet de iure Regio ſola facti veritate inſpecta proceditur vt *in l. 10. tit. 17. lib. 4. Recopilat.* & latè, dictum *in d. cap. 6. à quæſt. 1.* ita vt eo iure quamuis ex narratis in libello non inferatot concluſio, ſi tamen ex probationibus, alia cauſa reſultet probata adhuc debeat ſequi condemnatio vt tenent Auendañus *ſup. reſpon. 1. numer. 22.* Matienxo *in dialogo Relatoris, cap. 43. num. 5.* Parlador. *lib. 5. rerum quotid. cap. 10. num. 3.* Gratianos *regula. 163. num. 21.* Tamen eorum ſententia locum habebit quando facta publicatione teſtium ab aduerſario oppoſitum non fuit de libelli ineptitudine, & de impertineotia articulotum & probationum in quo caſu, veritate inſpecta, ſententia proferenda erit, cuius rei ea eſt ratio, nam eo ipſo quod aduerſarius conſcius ineptitudinis non contradixit conſenſiſſe videtur, & ſuper ea cauſa litem conteſtaſſe. Quod ſi etiam poſt publicationem teſtium oppoſita eſt ab aduerſario exceptio inepti libelli, tunc probatio ab actore facta reo non præiudicabit, & conſequenter noo poterit ſequi condemnatio, oam ſuper cauſa non expreſſa in libello quãuis poſtea probata ſit nunquam videtur lis conteſtata ſioe qua iudicium non conſiſtit, glo, *in cap. de cauſis verbo conſenſu de offic. de legati.* Et cauſa diuerſa ab ea, quæ fuit in libello allegata perinde habetur ac ſi cauſa non eſſet, ideoque reus etſi nihil præſtiterit eſt abſoluendus, *l. qui accuſare, C. de eden. l. actor. C. de probat.* videndus Balboa *in d. cap. 2. de ord. cogn. à num.* 17. qui ita diſtinguit ex Bartoli doctrina *in l. ſi duo patroni, §. idem Iulian. in. num. 10. ff. de iureiuran.* quem ſequitur Mexia *ad l. 5. Toleti tit. 3. lib. 7. Ordinam. fundamento 9. 1. p. num. 15.* Et ita eſt cooſiderandus Vallenſis hic, *ad rubric. n. 3.*

Ex quo infero hodie noo eſſe annullandum 7
proceſſum geoeralem & incertom quando probationes ſunt certæ, & determinatæ, itaut certa ferri poſſit ſententia, docuit Oroſcius, *in l. 1. num. 5. ff. de offic. acceſſorum,* Padilla *in l. 1. num. 35. C. de iu. is & facti ignor.* Olanus *in concordia lit. C.* Azeued. *in d. l. 10. Recopilat. num. 113. & in l. 4. tit. 2. lib. 4. Recopilat. num. 3. & 4.* Quare licet alias ſententia lata ſuper inepto libello ſit ipſo iure nulla *ex latè dictis in cap. examinata 15. ſup. de iudic.* celebris glo. *in d. princ. Inſtitut. de obligationib.* tamen non procedit quando ineptitudo ſuppleri poteſt ex ſaptitudine probationum eo quod generalitas libelli reſtringatot ad probatiooem ſpecialem, Balboa *in d. §. cap. 2. de ord. cognit. num. 15.* cum Azeuedo *in l. 10. num. 71.* Gomecio *tom. 3. variar. capit. 11. num. 1.*

Vnde veoit quod ſi reus petierit libellum taoquam incertum & generale reiici debere habebit 8
locum antequam per actorem declaratum fuerit, nam eo in caſu lis ſuper eo incerto libello non poterit conteſtari. Immo quamuis actor eum poſtea
declarauerit nulla erit ſententia lata, docet Speculator *tit. de libelli conceptione, §. verſic. ſu cautus,* Paulus *in d. l. edita, C. de eden. n. 9.* ibi Socin. *iun. ante numerum 1.* 9

Quare aduertendum eſt quod ſi reos velit contra ineptum libellum opponere cautus eſſe debet 10
ne petat declarari, nam eo modo actor inſtruetur & declarabit libellum, & reus ipſe non poterit actorem à iudicio repellere, cum ex eo quod ab actore petierit vt declaret libellum eo ipſo videatur illum approbare. Mantua. *ſingulari 93. & 273.* Balboa *hic num. 84.* qui docet cautius eſſe reo ſi obſcuritatis interpretatiooem non exegerit, ſed potius allegauerit ſe ad reſpondendum non teneri, & ſimul petat ab ioſtantia abſolui debere ex Gaylio *lib. 1. obſeruation. c. 64. num. 12.* per text. *in l. libellorum §. quod ſi libelli ff. de accuſat.* ibi Bart. *num. 1.* Alexand. *in l. 2. ff. de eden. num 2. & 4.* Felinus *hic num. 2. & 4.* Item etiam & ſimiliter cautus
debet eſſe actor nam ſi è conuerſo reos generalem 11
oppoſuerit exceptionem replicare poterit eadem etiam ratione repellendam eſſe, niſi reũs declaret quo loco & in qua parte libelli ſit incertitudo, notat Cepolã *cautela 110.* quem ſequitur Balboa *in d. c. 2. de ord. cognit. num. 12.*

De iudice tamen an poſſit ex officio libellum 12
incertum & generalem repellere, vt reſoluas, aduertes, poſſe etiam iudicem poſt acceptum iudicium ex officio id iniungere. Aſinius *de executione §. 3. c. 100.* Adeo vt niſi declaretur libellus cum debeat reiicere, parte non petente. Idem Aſinius

Digitized by Google

d. §.3. *cap.* 64. quare exiſtimo dicendum contra Auendañum *reſpon.* 1. *num.* 19. poſſe etiam de iure communi iudicem ex officio, & parte non opponente libellum generalem repellere vt teſtatur receptum Alexand *in l.* 4. §. hoc autem iudicium ff. de danno in fecto. Immo fatuus erit iudex, qui non repellit libellum generalem Angel. *in l.* 1. *in princ. ff. de eden.* Barbatia *conſ.* 58. *num. fin.* Padilla *in l. vbi pactum num.* 21. *C. de tranſact.* Balboa *in d. cap.* 2. *de ordin. cognit. num.* 13. & 14. vbi contra Auendañum & alios dicentes hoc ſolum de iure Regio procedere per text. *in l.* 1. *tit.* 17. *lib.* 4. *Recopilat. qui dicit* illam legem tantum loqui vt iudex inſpecta veritate iudicet, ſed nihil loqui an iudex poſſit libellum generalem repellere, parte non petente, hoc ipſum cauetur *in l.* 4 *tit.* 2. *lib.* 4. *compilat.* vt ipſe teſtatur *hic num.* 83. *in fine* cum Auendaño *d. reſponſ.* 1. *num.* 12. & 17. Matienzo *in dialogo*
13 *Relatoris* 3. *p. cap.* 43. *num.* 3. & 9. Sed iudex non ſtatim libellum obſcurum, & generalem reiicere, aut confringere debet, ſi modo ex his, quæ poſtea deducuntur in iudicium apta poſſit ſumi eius declaratio *l. fin. C. de annali excep. cap.* 3. *de re iudicata.* Alioquin ſi eam declarationem ineptam animaduerterit abſoluet reum ab inſtantia iudicij, & actorem in expenſas condemnabit, relicta interim actori poteſtate petitionis ſuæ denuo repetendæ, & rectè inſtituendæ. ita Vallenſis *ad rubric. huius tit. num.* 3. per text. *in d. cap. examinata* 15. *de iudic.* vbi latè circa finem videbis per quæſtiones. Etenim ait ipſe Vallenſis, quod alias ſententia lata ſuper inepto euidenter libello eſt nulla etiam parte non opponente, & tantam eſſe vim huius nullitatis, vt non comprehendatur ſub ſtatuto nullitatis expreſſe tollente, Gaillius *lib.* 1. *obſeruat.* 66.

14 Tamen pro complemento notabis dicta procedere in iudiciis ordinariis, quia in iudiciis ſummariis tali exceptioni ſuper generali libello locus non erit etiam in initio litis, adeo vt reus de libello incerto excipiens non eſt audiendus. Iaſon *in d. L. edita C. de eden.* Scaccia *de iudic. cap.* 50. *num.* 15. Vallenſis *ſup.* Quod procedit niſi adeo obſcurus eſſet libellus vt nulla remaneret reo deliberandi facultas, nam tunc eo contradicente libellus non valet etiam quando ſola facti veritate inſpecta proceditur, nam alias omnis defenſio adimeretur. ita Scaccia *d. cap.* 50. *num.* 17. Alimus *in praxi* §. 4. *cap.* 2. *num.* 3. & 4.

15 Notabis, ſecundò, hoc idem etiam procedere, & ſupra dicta limitari, quando obſcuritas contingit non in principali intentione, ſed in aliis accidentibus rei, de qua queritur Balboa *hic num.* 84. quod mihi ſatis probatur *in d. cap.* 2. *de ord. cogn.* vbi cum libellus diceretur generalis circa damna & alia ſimilia Monaſterio illata, tamen cum certum eſſet ibi libellus circa rem principaliter petitam, & damna & expenſæ incidenter & acceſſoriè peterentur, non eſt in eo caſu neceſſarium, vt ſpecificentur, ſed ſufficit generalis eorum petitio *l.* 1. §. *non ſolum ff. de vi & vi armata cap. cum ad ſedem de reſt. ſpoliator cap. inter dilectos verſic. attendentes* de do-
16 nationib. Bartol. *in l.* 1. *num.* 1. *ff. de eden.* Et ſic fuit ibi ſatis petere Caſtrum reſtitui cum damnis, & expenſis. Vt ibi notat Ioannes Andreas. & Hoſtienſis. Et ſi dixeris hæc vera eſſe in ſe, ſed non adaptari ad text. *in d. cap.* 2. *de ordin. cognit.* vbi Monaſterium non fuit Caſtro ſpoliatum, ſed damnificatum, & ſic damna generaliter, & principaliter fuiſſe petita, ob quod recedunt à ſuprà relata interpretatione Butrius, ibi. *num.* 7. Panormitan.

17 Tamen proculdubio poteſt reſponderi quod in eius ſpecie rectè potuit admitti libellus generalis ſuper damnis ſpecialiter non expreſſis, nam agebatur de damnis illatis per violentiam, quo caſu, probata violentia non tenetur actor probare ſpecialiter, ſed ſuper rebus amiſſis in odium violentiæ ſtatur iuramento actoris violentiam paſſi iuxta iudicis taxationem, *l. ſi quando C. unde vi, c. fin. de his quæ vi l.* 2. *tit.* 10. *p.* 5. Menoch. *de arbitrar. caſu* 208. Cardinal. *in d. cap.* 2. *oppoſitione* 2. Butrius *num.* 7. Abbas, *num.* 50. & ſic ait Balboa *ibi num.* 25. nihil referre quod in eo caſu reus opponat de generalitate, & incertitudine libelli, vt aduertunt Angel. & Alberic. *in d. l. ſi quando*, & ibi Iaſon. *num.* 15. de quo aliqua *ſup.* dixi. Et hoc pacto interpretor 18
textum *in l. in actione furti, ff. de furtis.* vbi quia res furtiua tanti æſtimatur quanti actor in litem iurauerit, & furti actio detur ad pœnam dupli vel quadrupli, ideo ſufficit rem demonſtrari abſque pondere vt quæ ſic poſſit intelligi Anton. Fab. *in rationali ad text. in l.* 1. §. *ſi quis* 40 *ff. depoſiti*, Grañ. *hic n.* 5. *de quo ſup. q.* 1.

Tertio, notabis libellum obſcurum declarari 19
per ſolum libellantem, non etiam per eius hæredem, vel procuratorem, niſi is ad hoc ſpeciale habeat mandatum, ſicut nec dominus libellum procuratoris ſui declarare poteſt, Caraueta *ad Veſtrium lib.* 5. *c. vlt. n.* 20. & cum eo Vallenſis *ſup. in rubric. ad noſtrum tit. n.* 3. *in fine.*

Iterum notabis quod quoties incertitudo libel- 20
li reſultat ex culpa ipſius rei tunc libellus incertus, etiam opponente parte erit admittendus, *l.* 1. §. *quia autem ff. quorum legatorum*, Balboa *in d. cap.* 2. *de ord. cognit. num.* 26. vbi improbat ſententiam Baldi dicentis libellum generalem, parte opponente, fuiſſe repellendum in prædicta ſpecie illius textus, de quo *in* 2. *notabili in fine.* Et ſic etiam ſi in libello generali petitur rem tradi, aut intereſſe præſtari comprehendi reſtitutionem pretij & intereſſe conuentum, & ſingulare & quanti plurimi intereſt dum modo ſit intereſſe circa rem, vel de natura rei, non extra rem, & extra naturam rei tenet Bald. *in l. ſi traditio* 4. *colum.* 2. *in princ. quæſt.* 4. *num.* 4. *C. de actionib. empti*, Gratian. *diſceptation. forenſ. cap.* 301. *num.* 203. *per text. in l. ſi ſterilis, §. cum per venditionem, ff. de actionib. empti*, & hoc maximè ſtante iuramento, quod ſi non obſeruetur facit vt non implens incidat in pœnas, *l. ſi quis maior, C. de tranſactionib.*

Ad ſecundum de appellatione generali dicam 20
in c. 2. *de appellationibus.*

QVÆSTIO III.

An libellus poſſit emendari, addi vel mutari, quemadmodum qui generalis & incertus eſt declaratur.

DE declarando ab actore libello incerto & generali dixi *q. præcedenti*, nunc cõſequens erat agere de emendando, addendo, vel mutando libello, ſed quia plura ſcripſi *ſup. in cap. examinata* 15. *de iudic. à q.* 45. & 6. *vſque ad* 12. ex ibi dictis poteris quæſtionem ſoluere.

QVÆSTIO IV.

An libellus dicatur ineptus ex eo quod generalis ſit, vel differant inter ſe, & qualiter iudex pronunciet ſuper inepto libello.

SVMMARIVM.

1 *Libellus generalis qualiter differat ab inepto libello.*

1 EXiſtimo inter ſe differre ad quod videbis, quæ latè dixi *de ineptitudine libelli in d.c. examinata de iudic. & à numero 26. & ibi quæſt.2.* Conſtat enim, vt ibi dixi, ſententiam latam ſuper inepto libello nullam eſſe ipſo iure, etiam parte non opponente, quare iudex illum ſtatim tenetur repellere, & ſic recipit emendationem. Libellus vero generalis & incertus admittitur, ſi pars non opponat, vel iudex eum non repellat ex dictis *quæſt.2. ſup. huius text.* Et ſic datur in eo declaratio, qua præmiſſa, iam non eſt locus reprehendi libellum. Et ita declarantur dicta *ſup. quæſt.2.* vbi videtur generalitas & ineptitudo confundi. Vide quæ dixit *ad rubricam hic*, Vallenſis *num.11. & 12.* pro quo faciunt tradita à Balboa *hic num.120. & 123.* Ad ſecundum breuiter reſpondetur iudicem ſuper inepto libello pronunciare reum ab inſtantia iudicij abſoluendo & actorem in expenſis condemnando: *Reſeruando le ſu derecho a ſaluo para que pida ſu iuſticia como viere que le conuiene, d.c. examinata de iudic.* vbi latè *in d. quæſt.1. num.30.42. & 43. Et de ſententia abſolutoria ab obſeruatione iudicij qualiter procedat* dixi latè *ibi à quæſt.20. vſque ad 27.*

QVÆSTIO V.

Libellus an generalis dicatur ex eo quod actor plures in eo actiones cumulet.

SVMMARIVM.

1 *Libellus non dicitur generalis ex eo quod plures actiones cumulet in eo actor.*

1 SVpponendum eſt poſſe actorem ſuo libello ſimul cumulare, ſiue ex diuerſis cauſis ad diuerſa contra eundem, vel diuerſum agat, ſiue etiam ex eadem cauſa & ad idem contra diuerſos agat, ſi modò nihil obſtet cumulationi *l. ſi idem cum eodem ff. de iuriſd. omnium iudic.* Gaylius *lib.1. obſeruat.63. num.1.* idque fauore dirimendarum litium *c. nullus de re iudicata lib.6.* Andreas Vallenſis *hic num.7.* Cumque plures cenſeantur libelli, plures ſententiæ, plures proceſſus, & cauſæ, vbi actiones cumulentur, vt dixi *in c. examinata de iudic. q.13.* & ibi *num.29. & 30.* vbi latè ſcripſi de concurſu & cumulatione plurium actionum *d. quæſt.13. vſque ad 19.* vbi videbis. Ideo ad propoſitam difficultatem reſpondebis breuiter libellum non dici generalem ex eo quod actor plures in eo actiones cumulet.

QVÆSTIO VI.

An libellus alternatiuus ita generalis dicatur, vt eo modo in eo procedatur ac in generali?

SVMMARIVM.

1 *Libellus alternatiuus qualiter dicatur conceptus.*
L. Prætor ait §. quod autem de iniuriis c. fin. de reſcriptis.
2 *Libellus alternatiuus ſuſcipitur quoties eius incertitudo ex alieno facto poteſt ad incertitudinem redigi.*
3 *Libellus alternatiuus non admittitur in actionibus contrariis; non ſic in diuerſis.*
4 *Libellus alternatiuus ſuſtinetur, ſi actor petat rem ſibi reſtitui, ſi ſtet, aut eius æſtimationem, ſi ſit conſumpta.*
5 *Libellus alternatiuus ſuſtinetur in materia legis 2. C. de reſcindenda.*
6 *Libellus alternatiuus locum habet cum petitur reſtitutio aduerſus contractum.*
7 *Libellus aliqua parte aptus licet ex aliis impertinens ſuſtinetur.*

LIbellus alternatiuus dicitur tunc quando actor, 1
petit vnum ex duobus propoſitis in libello, vt ſi petat decem aureos, aut noxam, vel hominem, aut veſtem. Quare dubium eſt an talis petitio ſuſtineatur cum incerta eſſe videatur ex regula noſtri text. Et ex eo, quia alternatiua obſcuritatem & incertitudinem affert *arg. text. in c. fin. de reſcriptis.* Alexand. *conſ.112. num.29. volum.6.* Et ſic fit vt regulariter libellus alternatiuus non ſuſtineatur *l. prætor edixit §. quod autem ff. de iniuriis, l. vbi autem §. qui illud aut illud ff. de verb. obligat.*

Verum, quia libellus alternatiuus ſuſcipitur in 2
pluribus, quorum nouem tradit *hic*, Socin. *n.74.* Et in his, de quibus infra. Ideo iuſtè dicendum eſt libellum alternatiuum ſuſtineri, & ſic Conſultus *in l.1. §. qui autem ff. quorum legat.* & Pontifex *in c. Abbate 3. de re iudicata lib.6.* dixerunt libellum alternatiuum & incertum admitti. Quod procedit quando incertitudo huius libelli poteſt ex alieno facto ad certitudinem redigi. Ita explicat Franchus *in d.c. Abbate num.7.* vbi gloſſ. in verbo *dominij*. Bartol. *in l. ex diuerſo. §. vbi num.8. ff. de rei vindicat.* Alexand. *conſ.20. num.16. volum.3.* Aufretius *in Capella Toloſana quæſt.469.* cum aliis, Balboa *in c. paſtoralis de cauſa poſſeſſ. num.59.* nam ſi v.g. peto declarari rem meam iure dominij vel quaſi, eo enim caſu comprehenditur rei vindicatio & publiciana, quæ non ſunt actiones contrariæ, ſed diuerſæ ad eundem effectum tendentes, ſcilicet, ad rem vindicandam *d.c. Abbate*, & ibidem gloſſ. magna *c.2. de libelli oblat.* Quod ſi contrariæ eſſent 3
actiones in eo caſu libellus non procedet & in hoc ſenſu habet locum regula generalis *ſup. n.1.* adducta ex textu *in d.c. fin. de reſcriptis*, & *d. l.1. §. qui autem ff. quorum legat.* explicat Graña *hic n.11.* Balboa 87. & 88. Oſuald. ad Donell. *lib.23. commentarior. c.4. littera B. G.* Videndus Gayllius *obſeruat.62. numero 6. & 7.* qui ibi *numero 4.* ait huiuſmodi libellum valere quando ego peto rem iure dominij, vel quaſi dominij, vel peto me declarari dominum, vel quaſi dominum, Vallenſis *ad*

rubricam

BIBLIOTECA NAZ. ROMA

rubricam hic *n.4. in fine*. Mynſingerus *centuria 2. obſeruat.52. num.7.*

4 Ex quo fit quod ſi quis petat rem ſibi reſtitui ſi exiſtat, aut eius æſtimationem, ſi conſumpta res ſit, quando, ſcilicet, incertum eſt an res ſtet, valebit tunc alternatiuus libellus. Gaillius *vbi ſup. de obſeru. 62.n.5.* Mynſingerus *d. cētur. 2. obſeruat. 52.n.7.* Innocentius *in c. cōſtitutus de in integ. reſt. n.2. & 3.* ibi Panormitan. *n.9.* Bartol. *in d.l.1.§. qui autem n.2. ff. quorum legator.* Alioquin ſi ſit certum rem ſtare ea peti debet non eius æſtimatio, quia hæc ſolum in ſubſidium debetur *l. fin. C. de fideicommiſſ. libertatib.* recte Panormitan. *in c. grauis de reſtit. ſpoliat. n.22.* Balboa *hic num.89.* Gaillius *d. obſeruat. 62.n.6. & 7.* quem ſequitur Vallenſis *ad hunc tit. d. num. 4. verſic. quartò.*

Item etiam tertio ſuſtinetur libellus in actione hypothecaria, vt ſi dicat actor peto illum condemnari ad traditionem rei obligatæ, vel ad ſoluendum debitum per text. *in l. ſi fundus 16. §. in vindicatione ff. de pignorib. & hypothecis.* vbi Bartol. *num. 4. l. fin. C. ſi unus ex pluribus.* Gaillius *lib. 1. obſeruat. 42. num. 8.* quod procedit, nam in actione hypothecaria poſſeſſor poteſt retinere rem & litis æſtimationem offerre creditori. *l. ſi creditor 2. ff. quibus modis pignus vel hypotheca.* Balboa *hic num. 91.* Andreas Vallenſis *vbi ſup. d. num. 4. in princip.*

5 Quarto, etiam ſuſtinetur libellus alternatiuus in materia legis 2. *C. de reſcinden. vendit.* vbi venditor concludere debet, vt quod emptor aut quod deeſt iuſto pretio ſuppleat, aut rem emptam reſtituat *cap. cum dilecti de empt. & vendit.* Gaillius *d. lib. 1. obſeruat. 62.* Vallenſis *ſup. num. 4. verſic. ſecundo*, Socinus *hic num. 74.* cum aliis pluribus, Balboa *hic num. 92.* vbi addit quod in obligatione disiuncta quoties electio debitoris eſt petitio non eſt iure proponenda, ſed eo modo, quo debetur, alias plus peteretur contra regulam totius tituli de plus petitionibus, de quo latè ibi. Verum ex dictis n. fin. colligitur etiam in ſpecie huius legis ſuſtineri libellum præciſum, quia illum alternatiuè concipi eſt tantum de conſilio, vt contra Ferretum *in l. vbi autem §. qui illud de verbor obligat.* & Marantam *de ord. iudiciorum 6. p. membro 81.* tenet idem Balboa *in cap. paſtoralis 5. de cauſa poſſeſſ. num. 6.*

6 Quinto ſuſtinetur alternatiuus libellus quando petitur reſtitutio aduerſus contractum, quia tunc actor poteſt alternatiuè concludere quod pronuncietur contractum eſſe nullum, aut ſi quis eſt aduerſus eum reſtituatur, Gail. *vbi ſup. de obſeruat. 62. num. 7.* quem ſequitur Vallenſis *d. num. 4. verſic. 3. cap. conſtitutus.* de in integrum reſt. vel ſi quis dicat in libello ſententiam eſſe nullam, aut ſi quæ eſt petat eam tanquam iniquam reuocari, aut contra eam reſtitui *vt in d. cap. conſtitutus.* Bancius *de nullit. tit. quibus modis nullitas proponi poſſit num. 6. & 7.* gloſſ. *in l. 1.* vbi Bartol. & Bald. *C.* quando prouocare non eſt neceſſe dicit communem Decius *in cap. dilecti de appellationib. num. 6. & in l. edita num. 63. C. de eden.* Guido Papæ *deciſ. 143. num. 1.* cum aliis Balboa *hic num. 90.* Ad quod applicabis ea omnia, quæ dixi de concurſu, ſeu accumulatione actionum *in cap. examinata 15 de iudic. à q. 15.* de quo *remiſſiuè quæſt. 5. ſup. præcedenti.*

7 Sexto cum nihil impediat peti quod ſecundum ius poſſit iudicari, nec eo in caſu debeat improbari deſiderium agentis *l. deſiderium C. de poſitis*, ideo vt iudicium ſuſtineatur ſufficit libellum eſſe aliqua ex parte aptum, quamuis ex altera ſit impertinens. Iaſon *in l. 1. §. ſed & ſi mihi ff. de verb. obligat. n. 14.* Alexand. *conſ. 105. ad fin. lib. 3.* nec alternatiua incertitudinem affert, cum eius electio detur conuento, nec aliquid eſt imputandum actori, cum talis alternatiua ſit quodammodo neceſſaria propter eandem actionem, quam tribuit lex aduerſario, ſi quidem vt *ſup.* dixi *de iure*, admittitur alternatiua petitio quando eius petitio, pendet à facto, ſeu voluntate conuenti, tenet Balb. *in d. c. 5. de cauſa poſſeſſ. d. n. 59.* & ibi, *n. 60.* docet admittendum eſſe libellum præciſum vel alternatiuum, & vtroque modo eſſe iudicium ſuſtinendum, ſic Bald. *in d. l. 2. num. 19. C. de reſcindenda*, ibi Salicetus *q. 19.* Gozadinus, *conſ. 40. n. 11.* Ripa *in l. edita, n. 17. C. de edendo.*

Qvæstio VII.

An libellus vt pote generalis, & incertus, habendus ſit, quando actor gregem petit, vel dotem ſibi reſtitui, non exprimendo capita, aut res ſingulares, quæ continentur in dote.

SVMMARIVM.

1 *Libellus ſuper grege petito qualiter concipiatur.*
2 *Vindicatur communi nomine quod ex pluribus corporibus conſtat non deſignatis capitibus, & explicatur, num. 4.*
3 *Grex æſtimatur vt res ſingularis.*
5 *Dos an ſit ius vniuerſale, generale, aut ſingulare, expenditur.*
6 *Dos recipit augmentum & diminutionem.*
7 *Libellus in cauſa dotis, eſt in ſpecie offerendus ita vt comprehendat quid & quantum dotis nomine, & n. ſequenti, limitatur.*
8 *Libellus generalis oblatus, ſuſtinetur in quibus certum eſt, quid ſub iure vniuerſali continetur, aliàs non item.*
9 *Libellus generalis, in quo legitima petitur, valet.*
10 *L. fin. C. de ſentent. quæ incerta quantitate*
11 *Libellus generalis ſuper dote admittitur liquidatione facta, vel quando dos danda relinquitur arbitrio boni viri.*
12 *Liquidatio multum vtilis eſt in libello ſuper hæreditate, & de proceſſu ſuper liquidatione.*

Gregis petitio, ita debet fieri vt non veniant in reſtitutionem aliena capita, *l. 1. §. fin. l. 2. ff. de rei vindicat.* vbi Doctores. Cumque *ſupra quæſt. 1.* dixerim iudicia alia dici particularia, alia verò vniuerſalia de quibus *ibi* in verſic. *nec obſtat dicere, & ibi in fine* gregis petitio inter res quæ pertinent ad iudicium vniuerſale annumeretur *per text. in l. 21. ff. de legat. 1.* ideo rectè qualiter libellus ſit concipiendus in petendo grege inquirimus hîc. Etenim quod ex pluribus corporibus conſtat communi nomine vindicatur, non deſignatis capitibus vt de grege loquitur expreſsè Conſultus *in d. l. 1. §. fin. ff. de rei vindicat.* ibi *ſed poſſe etiam gregem vindicare*, & ibi, *idem de armento & equitio, cæteriſque gregatim habentur dicendum eſt, ſed enim* 1 2

gregem

gregem ſufficiet ipſum noſtrum eſſe licet ſingula capi-
ta non ſint noſtra, grex enim non ſingula corpora
3 *vindicabuntur.* Quare grex etſi diuerſis corporibus
conſtet, res tamen ſingularis æſtimatur, Cuiac.
lib. 1. *Pauli ad edictum, in d. l.* 2. *ff. de rei vindic.*
videndi relati ab Oſuald. *lib.* 10. *Commentar. Do-*
nelli, cap. 18. *poſt litteram A.* Vbi dicit ſufficere
4 gregi conficiendo capita decem. Etenim ex his
quod pluribus corporibus conſtat, quædam con-
ſtant certis & diſtinctis capitibus vt grex, & legio-
quædam autem indiſtinctis & indeterminatis, vt
populus, quo fit vt perſonarum corpus dicatur col-
lectio eodem iure vtentium vt *in l.* 1. *ff. quod cuiuſ-*
que vniuerſitatis, & Rubrica, *ff. de collegiis, & corpo-*
re. Et ſic etiam corpus familiæ dicitur, *l. pronun-*
ciatio 195. §. *familia, &* 2. *ff. de verbor. ſignific.* vi-
dendus Cuiac. *lib.* 15. *obſeruation. cap.* 33. & Co-
nanus *lib.* 4. *commentar. cap.* 6. *num.* 10. Caſtillo,
de vſufructu. capite 27. *à numero* 17. vbi ad
alia.
5 Ad ſecundum verò vt reſpondeas, præmittes
Doctores maximè diſſidere an dos ſit ius vniuerſa-
le, negatiuam ſententiam tenent Bald. *in l.* 1. *ff. ſo-*
luto matrimon. & Clarus, *in l. vlt. C. de ſentent. quæ*
ſine certa quantit. Bald. Nouellus, *de dote p.* 2. *in*
princ. Cuman. Alciat. Socinus Iunior, & Crotus
in rubric. ff. ſoluto matr. & pro hac ſententia refert
Andreas Fachinetus, fundamenta octo, vbi vide-
bis Verum communis Doctorum ſententia tenet,
dotem eſſe ius vniuerſale, Bartol. *in rubric. ff. ſolu-*
to matr. num. 17. Iaſon. *num.* 28. Menoch. *conſ.* 21.
num. 25. *lib.* 3. & alij, quos ſequitur idem Fachi-
netus, quorum fundamentum eſt *in l.* 1. *verſic.*
quod diximus de dote prælegata ibi: *ſed ad vniuerſi-*
tatem erit referendum, & in l. quod dicitur, ff. de im-
penſis in reb. dotalib. factis, ibi: *non enim ipſo iure*
6 *corporum, ſed dotis fit diminutio.* Et quia recipit
augmentum & diminutionem, ſicut cetera iura
vniuerſalia, veluti hæreditas, peculium & ſimilia,
l. 1. §. *ſed ſi impenſis, l. ſi marito,* §. *vlt. ff. ſolut. ma-*
trimon. l. etiam C. de iure dotium l. hereditas. l. ni-
hil aliud ff. de reg. iur. l. peculium naſcitur, ff. de pe-
7 *culio.* Sed cum Balboa hic agat de hac *q. à n.* 110.
quam vocat ingentem, *num.* 111. ex multis iuribus
& rationibus probat veriùs dotem non eſſe ius
quoddam vniuerſale, Bartolum impugnando, ſe-
quendo Fachinucium *de lucro dotis*, in verbo *de*
dote num. 12. & dicit id probari ex communi lo-
quendi vſu, *vt in l. pater ignarus, ff. ſoluto matrim.*
vbi dos numeratur & dotem dari. *in l. profectitia,*
§. *fin. eod.* & dotem conferri, *toto tit. de collatione*
dotis. Et vindicatur & ſequeſtratur, & pro re dota-
li euicta competit euictionis actio. Quibus &
aliis, præbet Fachinetus *vbi ſup.* reſponſum, qui
non obſtante quod teneat dotem eſſe quoddam
ius vniuerſale, nihilominus in puncto quæſtionis
noſtræ tenet in petitione dotis offerendum eſſe
libellum in ſpecie qui comprehendat quod quan-
tumve dotis nomine ſit ſoluendum, *ibi cap.* 3. &
probatur hæc ſententia *ex l. fin. C. de ſententiis, &*
interloc. vbi probatur ſententiam eſſe nullam latam
generaliter in petitione dotis.
8 Et licet doctrina Fachineti ſatis difficilis videa-
tur, ex eo quod defendat dotem eſſe ius vniuerſa-
le, tamen rectè id exponit. Primò ex regula gene-
rali, de qua *ſupra quæſt.* 1. & 2. quæ negat libellum
admittendum; quia talis debet eſſe libellus vt ex
eo poſſit reus deliberare, an velit cedere vel con-
tendere. Nec turbatur ex eo quod in vniuerſalibus
iudiciis admittitur libellus generalis, ergo & idem
in dote, cum ipſe fateatur eam ius vniuerſale con-
tinere: tamen reſpondet hoc in his iudiciis pro-
cedere, in quibus certum eſt quid ſub iure vniuer-
ſali contineri, vt de hæreditate dixi, in qua cer-
tum eſt contineri omne ius quod defunctus ha-
buit, *l. nihil aliud ff. de verb. ſign.* ſed non eſt cer-
tum nec iure determinatum quanta ſit; vnde nec
dotis incerta promiſſio valet *l.* 1. *C. de dotis pro-*
miſſione.
Nec iterum obſtat quod valet libellus, in quo 9
legitima petitur generaliter, Iaſon. *in rubric. ff.*
ſoluto matrimon. adducens Baldum *in capit. con-*
querente, de offic. Ordinarij. verum reſpondet,
legitimam eſſe certam, nam eſt triens vt *in auth.*
de triente & ſemiſſe, ſed dotis quantitas eſt in-
certa.
Nec iterum ipſe turbatur ex *l. vlt. C. de ſentent.* 10
quæ ſine certa quant. Vbi in ea ſpecie videtur pro-
bari, nullam fuiſſe ſententiam ex eo quod duplex
ibi reperitur incertitudo; ſecus ſi tantum vna.
Verum reſpondet deciſionem illam fundari in
eo, quoniam incertum erat, quod accepiſſet
quantumque ab eo peteretur. Admittit tamen 11
libellum generalem, & obſcurum valere, ſi fiat
liquidatio in illo vel in alio iudicio, vt docent *in*
rubric. ſoluto matrimon. Alexand. *num.* 3. Al-
ciat. 30. Socinus Iunior. 35. Tum, ſecundò ad-
mittitur, quando ad dotem dandam vel conſti-
tuendam relinquitur arbitrio boni viri, vel quia
cum in ea quantitate promiſſa fuit. *l. cum poſt* §. *ge-*
ner. ff. de iure dotium, vel quia alias ex legis diſpo-
ſitione debetur, *l. fin. C. de dotis promiſſ. l. qui libe-*
ros, ff. de ritu nupt. l. obligatione, vbi glo. *ff. de*
actionib. idem Fachinetus, *d. cap.* 32. *lib.* 10 *con-*
trou. in princ. Ripa *in l.* 1. *C. quorum legatorum,*
Bald. *in l.* 1. *C. de dotis promiſſ.* ſequitur Balboa *hic*
num. 114. ex eo, nam in his caſibus eſt impoſſibile
dari libellum aut ſententiam certam: ergo lata
ſententia de conſtituenda dote, poſtea in ipſa
executione arbitrabitur iudex pro qualitate & di-
gnitate perſonarum, & quantitate patrimonij
quanta ſit dos ſoluenda, aut conſtituenda. Couar-
ruuias, *in* 4. *p. cap.* 8. *num.* 7. §. 6. Molina *lib.* 2. *de*
primogeniis cap. 15. *num.* 18. Balboa qui plures re-
fert, *d. num.* 14. *in fine.*
Sed, eſto, quod liquidatio dotis faciat libellum 12
generalem ſuſtineri, dubium poteſt eſſe an hæc ſit
neceſſaria in libello hæreditatis, de qua *ſupra quæ-*
ſtion 1. Verùm reſpondeo eam non eſſe neceſſa-
riam, licet fatear eſſe multum vtilem in pra-
xi, vt eam petens complectatur in libello, vel
in aliis articulis ſpecificè ſingulas res hæredi-
tarias, & deſignet eas probare in termino,
probatur ſimul cum cauſa principali ſimultaneo
proceſſu. Afflictis *deciſ.* 35. *num.* 4. Cuius rei ea eſt
ratio, nam rebus ita liquidatis poterit iudex ſen-
tentiam proferre condemnatione facta, vt res hæ-
reditarias iam antea in libello liquidatas ſimul
cum fructibus perceptis, & percipiendis reſti-
tuantur à reo conuento, quomodo erit executio,
facilior, nam ſi libellus tantum erat generalis
idem de ſententia diceriit. *l. non poſſumus. ff. ſi pars*
hæreditatis petatur. Vbi glo. & tunc erit alias ne-
ceſſaria in executione noua liquidatio rerum hæ-
reditariarum non ſine magna moleſtia, actoris, Bal-
boa *hic n.* 17. vbi notat cum Baldo, & Capicio non
poſſe fieri executionem certam ſuper dubiis & in-
certis, & ibi *n.* 108. ait ad hanc liquidationem pro
eius executione opus non eſſe nouo ordinario
proceſſu, ſed ſummarie procedendum, nam cauſa
liquidationis,

liquidationis, non cenſetur noua cauſa, ſed acceſſoria principali.

Qvæstio VIII.

An libellus oblatus ſuper pacto improbato, aut ſuper actione nondum nata repellatur à iudicio.

SVMMARIVM.

1 *Libellus peccans ſolum in circumſtantiis non repudiatur.*

2 *Libellus non improbatur ex eo quod petatur ex nudo pacto, vel ex contracta legibus improbato, vel ex obligatione nondum nata.*

1 PRæmittes ea, quæ dixi *ſup. in c. dilecti* 6. *de iudic. quæſt.* 14. *vbi egi de quæſtione illa, an ius ſuperueniens validet actionem, quæ tempore litis motæ non competebat.* Item etiam præmittes quod quoties non in ſubſtantiali forma libelli peccatur, ſed in aliis circunſtantiis, libellus non eſt repudiandus ex eo quod in his circumſtantiis fuerit peccatum, Donell. *lib.* 20. *comment. cap.* 4. vbi Oſuald. littera, S. & *vide ſupra qaaſt.* 2. *num.* 15.

2 Quo ſuppoſito Scaccia, *libro primo de iudic. capite* 50. *numero* 31. Matheſillanus *ſingulari* 9. dicunt non improbari libellum ex eo quod petatur ex oudo pacto vel ex contractu legibus improbato, & iure inualido, aliove negotio inefficaci ad producendam obligationem efficacem, vel ſi ex obligatione nondum nata conditionali, ſcilicet, conditione pendente, videndus Donell. *lib.* 15. *comment. capite* 11. ibi Oſualdus, *littera*, *A*, Coiſc. *lib.* 25. *obſeruat. capite* 19. Antonius Faber. *lib.* 35. *comectarar. capite* 15. Antonius Gomez. *tom.* 2. *variar. capite* 11. *à numero* 28.

AD TEXT. IN CAP. dilecti filij, III. & fin. huius Tituli.

Præfatio. TExtvs iſte conſimilem habet materiam cum texto *in cap.* 2. *hoc tit.* quia, vt iam dixi, Pontifex hic agit de formando libello in actione perſonali, in qua actor petens tenetur exprimere cauſam remotam, veluti petendo pecuniam ſibi debitam ex mutuo, ex empto, vel ex aliis contractibus. Ideo ſe ſe offert locus opportunus & melior de iure Canonum vbi poſſimus innectere actiones ſingulas circa quas libellus conſonus iuri, & cuique actioni aptus offeratur in iudicio tam ex parte actoris petentis, qusm rei excipi.otis.

Qvæstio I.

Quare reus non teneatur reſpondere libello in actione perſonali, ſi non exprimatur cauſa petendi.

SVMMARIVM.

1 *Cauſa in libello exprimenda quatuor ſunt ſpeciales in actione perſonali.*

2 *Cauſa remota neceſſariò eſt exprimenda in libello ſuper actione perſonali, & numero* 3.

4 *Libellus in actione perſonali, non ideo quaſi vitioſus illico repellitur ex eo quod fuerit omiſſa petendi cauſa. & qualiter, n.* 5.

6 *Argumentum ex texta noſtro diluitur.*

7 *Cauſa proxima in libello ſuper actione perſonali vt exprimatur neceſſe non eſt*, ponitur exemplum.

8 *Libellus in actione perſonali admittitur ſi in eo res quæ petitur deſignetur, licet cauſam exprimat ineptam.*

SVppoſito quod dictum eſt *ſupra in d. cap.* 3.
1 *hoc tit.* ſupereſt breuiter agere de congrua & potiſſima ratione huius concluſionis & textus, ad quod præſuppones etiam in actione perſonali vnam inueniri cauſam generalem & communem, ſcilicet, quod ille, cum quo agimus, ſit nobis obligatus, *l. actionum, ff. de actionib.* Sunt ergo huius generalis obligationis quatuor ſpeciales cauſæ, contractus ſcilicet, quaſi contractus, maleficium, & quaſi maleficium, ac proinde quatuor ſunt actionum cauſæ. Ex his namque actiones in perſonam diriguntur, quia per eas contendit actor aduerſarium ſibi aliquid daturum, aut facturum oportere. Pichard. *in* 3. *omnium, Inſt. de act. n.* 1. *per text. ibi.*

2 Cum verò hic Pontifex exigat vt in libello ſit petendi cauſa exprimenda in actionibus in perſonam non ſufficiet cauſam proximam exprimere, ſed erit neceſſaria expreſſio cauſæ remotæ. Et ſic communiter *Doctores docent, quod ſi actor petat vt ſibi ſoluatur à reo, quia ſibi eſt obligatus; non ſufficere hanc cauſæ expreſſionem generalem.* Sed requiri aliam etiam remotam exprimere, verbi gratia, *quia ſibi debetur ex mutuo, ex empto, ex alio contracta.*

3 Cuius rei ea eſt ratio quia cum in iudiciis perſonalibus nulla poſſet eſſe actio, niſi ex certis cauſis de quibus *ſupra num.* 1. & *in d.* §. 1. *Inſt. de act.* ideo cauſam etiam remotam exprimere neceſſe eſt, cum fieri poſſit vt actor cauſam dicat, ex qua reus debet, & reus cedere deliberet, & è conuerſo eſſe poterit vt actor cauſam dicat, ex quâ reus nō debeat, ac ideò cōtendere deliberet, ita ex multis Graña hic, Balboa, *num.* 118. Donell *lib.* 23. *commentar. cap.* 4. *verſic. vt cauſam petendi, l. edita C. de eden.* vbi Doctores, Gaillius, *lib.* 1. *obſeruat. cap.* 81. *in princ.* Gilchenius, *in d. l. edita, num.* 63. Scaccia *de iudic. lib.* 1. *cap.* 50. *num.* 24.

4 Quod ſi cauſa obligationis in actionibus in perſonam omiſſa fuerit, non propterea dicemus libellum quaſi vitioſum repudiari text. *in l.* 1. *C de annali except.* quod idem eſt, vt *ſupra* dixi, ſi certa deſignatio rei in actionibus in rem omiſſa fuerit, *d. l.* 3. & *in cap. abbate*, §. ſecus de re iudicata *lib.* 6. Sed poterit reus poſtulare, vt & cauſa obligationis

eſpri

exprimatur, vel res petita deſignetur, eo quod ad id actorem non compellat textus *in d. cap. 2.*
5 & hoc noſtro textu. Quod tamen intelligerem quando non omnino cauſa petendi omiſſa eſt, nam ſi omiſſa omnino fuerit, non erit audiendus actor, ſi ſe offerat declaraturum, & in proceſſu litis probaturum intentionem, nam in hoc libello non poteſt eſſe emendationi locus, cum nulla poſſit ei ineſſe emendatio. Et ſi quidem totus mendoſus eſt, oportebit nouum offerri libellum, & aptum: & inducias deliberatorias reo concedi. Notat Vaconius *lib. 6. declaration. cap. 89. num. 13.* ſequitur Balboa ita ſe explicans *hic num. 120.* & 123. pro qua faciunt dicta *ſup. in cap. 2. & quæſt. 4.* vbi conſtitui differentiam inter libellum generalem, & ineptum, ad quod videbis ibi notata.

6 Et ſi inſurgas aduerſus noſtrum textum, dicendum non aliam cauſam exprimi debere in libello, quam quæ requiritur in libello actionis in rem videlicet proximam, cum ſatis per eam actio in perſonam demonſtretur. Nec aliud ex noſtro textu requiratur. Tamen huic obiectioni reſpondetur *ex dictis in d. cap. 2. quæſt. 1. & hic ſup. num. 2. vbi ſatis redditur differentiæ ratio. Et ex his quæ dixi in cap. 6. de iudic. quæſt. 2. à num. 16. vſque in finem vbi laté dixi de vtriuſque actionis differentia. Et quare in actione perſonali requiratur expreſſio cauſæ remota, nec ſufficere cauſam proximam.* Et ſi attentè legatur littera noſtri textus ex ea videbis conuentum, de quo ibi conueniſſe ſuper quadam pecuniæ quantitate, & ad hanc petitionem cauſam proximam proceſſiſſe, quæ ſatis aperta eſt: ſi quidem fratres Eccleſiæ ſanctæ Mariæ de Aſpida, ſolùm excipiendo propoſuerunt quod cum dicti Prior, & Conuentus nollent exprimere in porrecto libello conuentionali; quare ſibi dicta pæcunia deberetur, ſuper hoc minimè reſpondere tenebantur, non enim negarunt debitum, ſed exceptione illa vſi ſunt: Ergo ſatis aperte exigit Pontifex in præſenti, vt actor in actione perſonali, & conuentionali minimè rei reſpondere obligati fuerint, niſi in libello cauſa petendi clara exprimeretur, quæ vt ex dictis conſtat debet eſſe remota vt in exemplis *ſup. dictis num. 2.* vt v. g. ex empto, ex mutuo, & alio contractu vero.

7 Sed ſi dubites an in hac actione perſonali prærequiratur vt vtraque cauſa proxima, & remota exprimatur? Reſpondeo non eſſe neceſſarium vt cauſa proxima exprimatur, nam expreſſa cauſa ſpeciali remota neceſſariò eſt vt inferatur, etiam generalis, & propinqua, & ſufficere vt dicat in libello actor, *peto à te decem, quia tibi mutuaui.* argum. text. *in l. omnes §. Lucius ff. quæ in fraud. creditorum.* rectè Gilchenius *in d. l. edita C. de eden. num. 62.* & cum eo Balboa *hic num. 116. in fin. cætera, quæ obijci poterant reperies in d. cap. dilecti 6. de iudic. & ſup. in d. cap. 2. hoc tit. quæſt. 1. vbi qualiter de iure Regio.*

8 Vnum notabis quod ſi quis deſignet rem, quam petit, & cauſam ineptam exprimat, veluti eam ſibi reſtitui, quia Rex eſt Madriti: ex qua ius agendi non rectè infertur, vel ſi ex illa nulla ſit in iure prodita actio non ob id eſſe repudiandum libellum. Sic Vaconius *lib. 6. declaration. cap. 89. num. 10.* quod mihi verum videtur in actione reali.

Qvæstio II.

An actor debeat cauſam remotam exprimere in libello quoties agit actione mixta perſonali, ſcilicet, & reali compoſita?

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Actio mixta de quibus intelligatur, & n. 3.*
3 *Depoſitum quando intelligatur eſſe actionis mixta.*
4 *Actiones in rem, in perſonam, & mixta, remiſſiuè.*
5 *Cauſa remota an ſit exprimenda in libello ſuper hypothecaria, negatoria, confeſſoria, publiciana, in pignore, & ſeruitute.*

Occaſione huius quæſtionis, quæ ſcitu digna eſt, & maxime conueniens litteræ noſtri textus, rectè poſſemus ab hinc agere ſigillatim de cuiuſcunque contractus actione proponenda in iudicio, quibus ex cauſis, & quo iure fundetur; nunc verò pro reſolutione huius difficultatis, breuiter ſequentia notabis. 1

Suppono ergò me ſæpiùs tanquam certum ſcripſiſſe, dari tantùm actionum genera duo, in rem, ſcilicet, & in perſonam, ad quæ omnia deducenda in iudicio diriguntur. Vnde non leue dubium videtur, quare nunc de hoc tertio genere actionum inquiram, & ſi verè diſtinctum ſit, qualiter ab actore in iudicio deducatur, & ſi ex vtroque participet, & ad id reducatur, qualiter etiam actor procedet, non leue dubium eſt an debeat exprimere rem tantùm, vel cauſam proximam, vt de actione reali dixi, an verò proximam, vt de perſona *quæſt. præcedenti* ſcripſi. 2

Quo ſuppoſito, vides, hoc tertium genus exemplificari in actionibus familiæ herciſcundæ, finium regundorum, & communi diuidundo, quæ vtriuſque actionis naturam participant in rem, & in perſonam *§. quædam actiones 20. Inſt. de act.* item etiam depoſitum tumultus, incendij, ruinæ, naufragij; quia tunc depoſitum mixtam habet cauſam, quia & rem & pœnam perſequitur, ſi modò cum ipſo apud quem depoſitum eſt, aut cum eius hærede de dolo ipſius agatur, latè *in tit. de incendio, ruina, naufragio.* & Pichard. *ad tit. de obligationib. quæ ex delicto naſcuntur.* qui etiam de alijs *in §. ſequent. 16.* cum alijs tribus. Vbi Iuſtinianus *inſt. de act.* qui *in d. §. actiones num. fin.* bene & alibi explicat harum actionum naturam, reduci ad actiones in rem & in perſonam, in quibus, qualiter debeat libellus formari poſtea videbis cum de eis ſigillatim agam. Nunc quales dicantur in rem, leges Iuſtinianum *à §. 1. Inſt. de act. de mixtis in d. §. 20. & de perſonalibus à §. rei 18.* Et idem Pichardus, rectè aliàs obiectiones aufert *in §. ſic itaque diſcretis num. 4. & 80.* vbi ſemper tenet, omnes ſubdiuiſiones actionum, reduci ad actiones in rem, & in perſonam. Et vide *infra quæſt. 3. per totam* & in verſic. *ad tertium*, vbi, qualiter mixtæ denominentur in primis tribus relatis exemplis. Et de formandis libellis. Vide dicta *infra quæſt. 4.* 3 4

Notandum verò eſt quod licet Gilchenius *in l. edita num. 61. C. de eden. in hypothecaria*, cauſam etiam remotam eſſe exprimendam, & multi idem dicant in actione negatoria, confeſſoria, & publi- 5

ciana, eo quod pignus, & ſeruitutes ex pluribus cauſis poſſint conſtitui. Tamen cum reuera iſtæ actiones reales ſint, *vt poſtea dicam*, ſufficere veriùs eſt cauſam proximam, nam licet ſint plures cauſæ dominij acquirendi; at poſtquam ſemel acquiſitum eſt, ex alia cauſa non poteſt acquiri. Quod etiam puto procedere in pignore, & ſeruitute. ita Balboa *hic num.* 119.

Qvæstio III.

An actiones reales ſint digniores perſonalibus, vel è conuerſo: & cur actiones in rem ſcripta, dicantur perſonales: & an mixta actiones competant contra non poſſidentem.

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Actio in rem dicitur vindicatio, & actio in perſonam conditio.*
3 *Vindicationis etymologia, & de eius acceptione,* & n. 4.
5 *Conditio dicta à condicendo, ideſt, à denunciando alicui diem, vt in iudicium veniret.*
6 *Actio in rem, ſumit originem ab in ius vocando.*
7 *Conditio eſt nomen genericum; vindicatio ſpeciale.*
8 *Actio in perſonam an ſit dignior actione in rem, vel è contra, n. 9.* diſtinctione componitur. *num.* 10.
10 *Actiones perſonales certis reſpectibus ſunt digniores, & idem de realibus.*
11 *Species duæ alicuius generis conſeruantur, vna in communi nominis appellatione, alia in alio ſpeciali, nec ob id dignior vna eſt alia.*
12 *Actiones reales, qualiter dentur contra rem & contra perſonam, & n. 13.*
13 *Actiones reales habent ſuum naturale principium à contractu, vel quaſi, à maleficio, vel quaſi.*
14 *Actio dicitur merè perſonalis, quando ius agentis reperitur in ipſa obligatione. & n. 15.*
15 *Realis dicitur actio, quando reperitur ſine vlla obligatione, declaratur. n. 16.*
17 *Mixta actiones exerceri valent contra non poſſidentem, & iſta qualiter dicantur. n. 18.*
18 *Mixta actiones finium Regundorum, &c. potius dicuntur perſonales.*

1 INquiſitio harum trium difficultatum multum conducit ad ſupra dicta de libello actionis in rem, vel in perſonam, quibus neceſſariò vtimur ad perſequendum in iudicio quod nobis debetur, & non ſunt parùm vtiles, vt tractatum, quem promiſi de ſingulis actionibus in forma libelli exordiar.

2 Primùm vt intelligas, præmittes cum Iuriſconſulto Vlpiano *in l. actionum* 25. *ff. de act. & obligat.* & cum Iuſtiniano. *in* §. *appellamus inſt. de actionib.* actionum genera eſſe duo, in rem, quæ dicitur vindicatio, & in perſonam, quæ dicitur conditio. Cumque de his nominibus, aut verbis, vindicatio, & condictio poſſet eſſe dubium, & quare prædictæ actiones ei cognominentur, multa ſcribit Othomanus *in d.* §. *appellamus* & vtrobique Doctores.
Etenim vindicatio componitur à *Vim*, & , *dico*, vt 3
vindicare, ſit *vim dicere*, ac velut denunciare his, qui ius noſtrum in re aliqua impediunt. Et ſic conſtat vt vindicare rem, ſit, rem aſſerere, vt vindicare in libertatem, aſſerere in libertatem. *l. de bonis & paſſim ff. de liberali cauſa.* Eſt autem aſſerere id quod alicuius eſt, in quo tenendo is ab alio controuerſiam patitur ad ius, poteſtatemque eius reuocare. Atqui huiuſmodi aſſertio, eſt rei in
actione in rem. Huc enim ſpectat qui agit, vt 4
dominium rei ſuæ, aut ius, poſſeſſionemve, quam habet in re ſibi aſſerat, ideſt, ſibi conſtabiliat, & firmet. Quod & re reſtituta conſequitur, eaque reſtitutio propria eſt huius actionis. Vnde meritò qui ita agit, etiam ſibi vindicare dicitur, & actio *vindicatio*. De *condictione* idem Othomanus 5
ſcribit dictam eſſe *à condicendo*, quia *condicere* priſcâ linguâ, eſt *denunciare*, nam qui olim alioquin litem cum aliquo habebat, denunciabat ei, vt hoc, aut illo die ad iudicium accipiendum, aut litem perſequendam adeſſet. Ex quo non longè abeſt, lib. 3. vbi inquit: *Condictio eſt in diem certum eius rei* (quæ agitur) *denunciatio*, quod erat obſeruare moris, ſecundùm ea, quæ dixi *ad rubric. de iudic.* verſic. *quod reus num.* 12. vbi videbis. Et ſi apud veteres toties legamus *diem alicui dicere* accipitur pro *denunciare alicui diem*, quoad iudicium adſit, vt ſit cum eo experiundi copia. Et ita actor diem dicebat, vt ſimul reus eundem diceret diem, ille denunciando, quo die vellet reum ſe ſiſtere iudicio, reus contra denunciando ſe eo die adfuturum. Ad quod referendus eſt textus *in l. de die ff. qui ſatisdare cogant.* Hinc ergò rectè *actio*, non, *dictio*, quæ vnius eſſet, ſed *condictio* quæ eſſet duorum. Vbi, ſcilicet, ambo litigatores diem in commune dicerent, quo die ſiſteretur, & iudicio agi inciperet, nam *condicere* valet *ſimul dicere*, ita Pichard. explicat *in d.* §. *appellamus inſt. de act. à num.* 10. & 11. ex Authoribus Latinis & Conſultis priſcæ linguæ interpretibus.

Ex quibus oritur quod cum etiam actionum in 6
rem initium proficiſcatur ab in ius vocando, eadem neceſſitas veniendi etiam in actione in rem impoſita fuit in ius vocato, niſi ſatis dediſſet in certum
diem ſe ſiſturum iudicio. Et ſic oritur etiam aliud 7
initium difficultatis propoſitæ; nam cùm in hoc genere actionis *diceretur, condiceretúrque* is dies, quo die ageretur iudicio; inde euenit vt communis ſit iſta diei denunciatio mutua, atque condictio tàm in rem, quàm in perſonam. Quare cum verbum hoc *condicere* prædicatur potiùs de actione in perſonam, quam de actione in rem, videbatur dicendum in puncto etiam quæſtionis noſtræ digniores eſſe actiones perſonales.

Vndè poſſumus dicere non malè Decium *in* 8
rubric. ff. ſi cert. petatur dixiſſe, perſonales eſſe digniores, primò ratione ſubiecti; nam perſonæ ſunt digniores rebus. *l. 1. ff. de ſtatu homin.* §. *fin. inſt. de iure natural.* Secundò *ex* §. 1. *inſt. de act.* Vbi primò ſit mentio de perſonalibus, poſtea de realibus. Tertiò quia perſonalis eſt propriè actio, *l. actio ff. de act. & obligationib.* Quartò, quia in perſonalibus actionibus concurrit conſenſus partium, qua ratione Bartol. dixit *in d. rubric.* actiones ex contractibus, digniores eſſe actionibus ex delictis.

Verùm hæc difficultas redditur implacabilis, ſi 9
è conuerſo conſideres communem eſſe aliam Doctorum ſententiam aſſerentium reales actiones eſſe digniores. Ita Alexand. Iaſon. Caſtrenſis Alciat. &
Gozadinus

Digitized by Google

Goxadinus. *num. 9. in d. rubric. ff. ſi cert. petatur,* vbi omnes, & hanc partem probant primò ex eo quia reales dantur contra quemlibet poſſeſſorem, & ſic latius patent, quàm perſonales, *d. §. omnium, Inſt. de act.* Secundò, quia actiones reales, ſunt fortiores perſonalibus, *l. plus cautionis ff. de reg. iuris l. formam §. quamquam ff. de cenſib.* Tertiò, quia actio perſonalis facilius tollitur, quàm dominium, notat Innocent, *in c. quæ in Eccleſiarum, de conſtitutionib.* Quartò, quia reales actiones naſcuntur ſine obligatione, *d. §.* omnium, & ſic videntur priuilegiatæ. Quintò, quia digniores debent dici quæ habent maiorem virtutem & comprehenſionem; ſed reales ſunt huiuſmodi; quia dantur contra rem & contra perſonam: ergo.

Sed hæc omnia non niſi media via electa pote-
10 runt in concordiam reduci, & ſic Bolognetus *in d. rubric. ff. ſi cert. petatur, num.* 41. quem ſequitur Fachinetus *lib. 11. controuerſ. c. 63.* omnino videndus dicit actiones perſonales certis reſpectibus eſſe digniores realibus & è conuerſo reales digniores eſſe perſonalibus certis aliis reſpectibus, & ſic ſe habere tanquam excedentia, & exceſſa. Nam quatenus actio perſonalis datur contra perſonam obligatam, eamque cogere poteſt, & conſtringere, dicitur dignior reali. Quatenus vero realis latius ſe extendit & dominium perſequitur penes quemcumque poſſeſſorem videtur dignior perſonali.

11 Quo ſuppoſito, non obſtat quod diximus in verſic. *ex quibus* ſupra, nam ex more vſitato authorum iuris ſæpe videmus, quod duabus ſpeciebus alicuius generis propoſitis, ſi vni tantùm ex his certum & proprium nomen inditum eſt, altera nomine tantum generis appelletur, non quia illi ſolum conueniat; ſed quia non ſit aliud ei relictum quo appelletur & de hoc ſunt notiſſima iuris exẽpla, veluti in adoptione, quæ communis eſt vox, & conuenit arrogationi, & nemo vnquam dixit digniorem eſſe arrogationem adoptione, licet habeat nomen ſpeciale, Fachinetus, *vbi ſupra d. cap. 63. in verſ. contrariam poſt medium, d. lib. 2. controuerſ.* nec è contra. Item in verbo *cognationis, & actionis*, quæ licet origine & vi ſua generalia ſint, tamen cum ad ſpecies ventum eſt vſu loquendi facta ſunt propria vnius ſpeciei vnicuique generi ſubiectæ, nempe, eius quæ hic carebat alio nomine, dum altera certo & ſpeciali nomine appellatur. Et hæc exempla probantur *ex l. 1. & 2. ff. de adoptionib. l. de gradibus, §. 1. l. pecunia §. actionis, ff. de verb. ſignific.* & ita exiſtimat Pichard. *in d. §. appellamus* procedere reſpectu conditionis, quæ, in genere poteſt comprehendere actionem in rem, & in perſonam, ſed in ſpecie aſſignatur tantum actioni in perſonam, quia actioni in rem data eſt alia vocis proprietas, videlicet, vindicatio.

12 Ad ſecundum *cum ſup. in verſic. verùm in fin.* dixerim actiones reales dari contra rem, & contra perſonam, laborant interpretes in inquirenda ratione. Bartol. *in l. textus §. ſi quis ff. de aqua pluu. arcen.* ait hoc procedere, quia oritur obligatio ex præuentione rei ad alium, ſed Bolognetus contra ſentit. *in rubric. ſi cert. petatur, numer.* 27. nam obligatio oritur ex contractu, vel quaſi, maleficio vel quaſi *§. fin. Inſt. de obligationib.* ſed cum impugnat Fachinetus *lib. 11. controuerſ. cap. 60.* & ſic Ioannes Corraſius, *in d. rubric. num. 3. & lib. 1. miſcellan. cap. 22.* dixit non ideo actiones in rem ſcriptas dici quod ſequantur rem, ſed potius per contrarium, ideo rem ſequi: quoniam ſcriptæ ſunt in rem *l. 1. ff. quod met. cauſa, l. 1. §. 1. ff. de interdictis. l. 2. §. verba ff. de dolo,* & ſic concludit actiones, quæ dicuntur in rem ſcriptæ non differre à perſonalibus, nec conſtituere tertiam ſpeciem, ſed eſſe perſonales & conſequenter obligationem oriri ex eiſdem fontibus, ex quibus oritur in cæteris actionibus perſonalibus. Sed cum latè impu-
gnat Bolognetus. Verum omiſſa alia explanatione Zaſij *lib. 6. ſingulari reſpon. cap. 33.* ratio præcipua eſt, quia actiones in rem ſcriptas, habent ſuum principium naturale ex contractu, vel quaſi, ex maleficio, vel quaſi, & ideo perſonales eſſe, & hinc oriri obligationem veluti eſt actio de dolo, quod metus cauſa, interdicta, actio noxalis, & id genus alia, vel certè oriri obligationem ex præuentione rei (vt dicebat Bartol.) quia æquum eſt, vt ſi res mea ad te peruenıat, eam mihi exhibeas, vt poſſim de iure meo docere *l. 3. §. eſt autem*, ibi, *nonne æquum eſt, ff. ad exhibend.* & hoc eſt quod inquit text. *in l. 1. ff. de oblig. & act.* actiones aliquando oriri ex variis cauſarum figuris. Et de huiuſmodi æquitate ex qua oritur obligatio, loquitur etiam text. *in l. ſi me etiam Titium, ff. ſi cert. petatur, & in l. ex maleficiis, §. ſi quis abſente. ff. de act. & oblig. & in l. 1. §. item ff. de aqua pluu. arcen. & in l. ſtichus, §. naturalis ff. de ſolutionib.* idem Fachinetus *ſupra*, videndus Bartol. *in l. 3. C. quod metus cauſa*, Cagnolus *in d. rubric. nu.* 52. vbi Albanus *num.* 24. 13

Vndè oportet ſcire, quod diſcrimen in iure ad- 14
ſit inter actiones perſonales & reales cum iam ſupra dictum ſit aliter libellum eſſe concipiendum in actione in rem. Aliter verò in actione in perſonam. Quare Iuſtinianus, *in §. omnium 1. Inſt. de actionib.* eas ita diſtinguit docens, quod quando ius agentis reperitur in ipſa obligatione, actio eſt perſonalis: quando verò reperitur ſine vlla obligatione, actio eſt realis. *Quod explicatum iam reperies in d. cap. 6. de iudiciis, quæſtione 2. nu-*
mero 21. 22. & 23. & dicitur actio perſonalis, ſeu 15
in perſonam, quia ſequitur perſonam obligatam vel eius hæredes, non verò tertios poſſeſſores, text. *in d. §. omnium*, ibi: *aduerſarium ei dare*, iunctis verbis Vlpiani *in d. l. actionum* 14. ibi: *& ſem-*
per adherſus eumdem locum habet. Conſtat ergo in 16
actionibus realibus nullam præſupponi obligationem ex parte rei conuenti. Sed tantum agi ratione dominij actoris, & poſſeſſionis rei, vt ex pluribus in præcitato loco dixi, & Pichardus *in d. §. omnium*, benè à *num.* 7. agit & nodos diſſoluit, quos ex pluribus iuribus ibi adducit, videndus latè Ripa *in d. l. actionum genera §. ſi hæres ff. de actionib.* Hypolitus, *ſingul.* 534. Dueñas *regula* 8. Tiraquellus, *lib. 1. de retract. §. 4. glo. 5. num.* 7.

Ad tertium, reſpondeo iuxta communem Do- 17
ctorum ſententiam *in rubrica ff. ſi cert. petatur* actiones mixtas, veluti, familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, & finium regundorum, dari atque exerceri poſſe, etiam contra non poſſidentem. Decius ibi *numero* 1. Cagnolus *num.* 59. Bolognetus, ſub *numero* 30. & ita probatur per text. *in l. 1. & l. hæreditas §. quantum, & in l. item labeo §. fin. ff. famil. erciſcun. & in l. penult. ff. communi diuidun.* & ita ſequitur Fachinetus, *lib. 11. cõtrouerſ. c. 61.* contra Alban. *in d. rubr. n.* 13. vbi exiſtimat, requiri poſſeſſionem ex parte rei conuenti, motus ex textu *in l. communis §. cum agere ff. commun. diuidun.* & ex aliis quibus ipſe reſpondet.

18 Et licet communiter Doctores dicant, ſupradictas actiones mixtas eſſe, verum Iuſtinianus *in §. quadam actiones 20. inſt. de act.* non dicit has actiones mixtas cauſas obtinere, ſed obtinere videri. Et ſic Pichard. ibi. ait, re vera actiones in perſonam omninò eſſe: in rem non item. Vt de actione finium regundorum, disertè ſcriptum eſt *in l. 1. ff. finium regundorum.* ibi: *finium regundorum*, inquit, Iulius Paulus, *in perſonam eſt, licet pro vindicatione rei eſt*, qui ſcilicet per hanc rem noſtram conſequimur, quæ ſit intra noſtros fines, quod idem de duabus aliis procedere etiam ſcribit. Videndus ibi *num.* 48. Ex quo poteſt argumentum deſumi, qualiter in actionibus mixtis ſit concipiendus libellus, cum iſtæ potiùs in perſonam dicantur, licet etiam dentur pro rei vindicatione. Videbis dicta *ſupra quæſt.* 2. Abhinc ergo iam disertè poſſum de qualibet actione in iudicio deducenda agere, quod *per §§. ſequentes* tantùm aſſigno. Vbi tantùm generaliter ſcribo de ordinando quolibet iudicio apud diuerſa tribunalia, & quidquid deficit, inuenies ſuis propriis locis ibi aut alibi aſſignatis.

PRAXIS TRIBVNALIVM per XXIV. §§. ſequentes digeſta.

QVÆSTIO IV. §. I.

De ordinando proceſſu in ciuilibus vſque ad diffinitiuam ſententiam.

SVMMARIVM.

1 *Libellorum genera reducuntur ad tria in praxi.*
2 *Libellus in actione reali Hiſpano ſermone.*
3 *Libellus in actione perſonali.*
4 *Libellus in cauſa criminali.*
5 *Libelli copia datur reo expenſis actoris, vt videat an ſibi contendere liceat, & quid de libello accuſatorio. num. 8.*
7 *Libelli porrecti praxis tàm in iudice, quàm in tabellione, & de aliis actibus iudicialibus.*
9 *Contumaciæ incuſatio more Hiſpano tàm in foro ſæculari, quàm Eccleſiaſtico.*
10 *Remedia, quibus proceditur contra contumacem, & num. 11. & 12.*
12 *Contumax non ſatis conuictus vno remedio, poteſt actor alio vti.*
13 *Contumacia ter incuſata datur mandatum capturæ contra non comparentem.*
14 *Qualiter procedatur contra contumacem vſque ad diffinitiuam ſententiam.*
15 *Praxis primi & ſecundi Decreti, vulgò,* aſentamiento *quo proceditur aduerſus contumacem.*
16 *Contumax punitur excommunicatione cum alia remedia non ſuppetant.*
17. *Actor incuſat illico termino comparitionis tranſacto contumaciam rei in cauſa ciuili, ſecus in criminali, & qualiter.*
18 *Citatio quando maneat circumducta, eo quod actor non incuſauit rei contumaciam.*
19 *Actor incuſans in tempore contumaciam rei quando in expenſis condemnetur & in aliis damnis.*
20 *Citatio remanet circumducta, ſi nec actor, nec reus comparuerunt.*
21 *Reus citatus poſt terminum veniens non auditur, niſi refuſis expenſis & abſolutus à cenſuris. & num. 22.*
23 *Exceptio incompetentiæ, qualiter à reo citato proponatur contra iudicem.*
24 *Iudex ſciens ſe incompetentem nulliter procedit & quid poteſt facere ſi ſe competentem dicat. num. 25.*
26 *Reus poterit comparere per procuratorem, & qualiter aliæ exceptiones cum declinatoria proponantur. num. 27. & 28.*
28 *Libellus ſuper declinatoria & aliis dilatoriis in iudicio etiam Eccleſiaſtico & in ſupremis Conſiliis. num. 29. & 30.*
31 *Lis quando conteſtatur, & quibus præſentibus.*
32 *Lis ad probationem recipitur duobus libellis ab vnoquoque litigante oblatis, & de aliis. & num. 37.*
33 *Reconuentio quo tempore opponatur & aliæ exceptiones.*
34 *Libelli dilatoriarum eſt danda copia parti & ambæ recipiantur ad probationem ſuper eis. & num. 36.*
35 *Libellus conteſtationis & reſponſorius cum exceptionibus peremptoriis.*
37 *Sententia interlocutoria probationis.*
38 *Interrogatorium* de preguntas *quando & qualiter præſentetur. n. 39.*
40 *Poſitiones quo tempore debeant iurari.*
41 *Teſtes quo tempore examinentur, & de prorogando quarto termino.*
42 *Teſtes non examinantur termino probatorio tranſacto.*
43 *Teſtes quando ex officio iudicis examinentur, iterum termino tranſacto.*
44 *Teſtes deponentes in ſpecie, præferantur aliis.*
45 *Publicatio teſtium quando fiat & de eius forma & diligentiis cum aduerſa parte. num. 46. & 47.*
47 *Partes non admittuntur publicatis atteſtationibus ad probandum, niſi ignorante parte, vel inuicta fiat teſtium publicatio & aliis, num. 48.*
49 *Inſtrumenta poſſunt à partibus præſentari publicatis atteſtationibus.*
50 *Reſtitutio an detur aduerſus factam reſtitutionem minori, vel Eccleſiæ.*
51 *Repulſa aduerſus teſtes quando proponatur, & n. 53. 55. & 56.*
52 *Iudex ex officio ſuo poteſt repellere dicta ſuſpecta teſtium.*
53 *Repulſa in cauſa hæreſis, & aliis non admittitur.*
54 *Pars an poſſit repellere teſtes pro ſe adductos.*

55 *Teſtes*

55 *Teſtes non reprobantur, quibus repulſa probantur.*

57 *Sententia probatoria ſuper repulſis teſtium, quando pronuncianda, & de aliis, numero 58*

59 *Concluſio cauſæ, quando petenda eſt.*

60 *Probationes an recipiantur aliquando poſt concluſam in cauſa.*

61 *Concluſio in cauſa eſt de neceſſitate: publicatio eſt tantum de ordine iudicij.*

62 *Recuſatio iudicis an ponatur poſt concluſum in cauſa.*

63 *Concluſa cauſa datur parti vtrique proceſſus ad allegandum vulgò*, de bien prouado, *& qualiter formetur libellus, numero 64.*

64 *Sententia diffinitiua quando proferatur, & quibus citationibus & requiſitis.*

65 *Sententia diffinitiua, profertur in ſcriptis & de aliis* remiſſiuè.

66 *Expenſarum condemnatio fit in calce ſententia.*

67 *Salarium pro ſententia à iudice illiterato cum aſſeſſore proferenda à quo ſoluatur.*

68 *Sententia diffinitiua, à qua appellatum non eſt, qualiter exequatur.*

69 *Appellatio non eſt neceſſaria à ſententia nulla, & nullitas, quando eſt allegauda coram eodem iudice qui poterit alia facere.*

70 *Nullitatis cauſa ordinariè agitanda eſt iudicio contradictorio.*

71 *Nullitas quando apponi poſſit, & de aliis.*

1 REGVLARITER ad tria genera libellorum reducuntur omnes libelli, qui ſolent à litteratis concipi. Nempe actionis in perſonam, actionis in rem vindicationis, & in cauſa criminali, quorum tenore expreſſo, & concepto more noſtro Hiſpano facilè erit cuique etiam litterato in omnibus, & ſingulis actionibus mutatis mutandis ſingulos libellos concipere. Cumque vtiliſſimum ſit ad iuſtitiam conſequendam vt rectè & bene quiſque concipiatur libellus, quia in eo conſiſtit ferè omnimoda iudicij vis. Speculator *in rubr. de libelli oblatione num. 6.* ibi: *& quaſi tota vis iudiciorum, in eis rectè concipiendis conſiſtat paucique reperiantur in hoc penè inſtructi.* ſequitur Villa Diego *in politica in forma libellandi, numero 1.* vbi latè agit Paz. *in praxi tom. 3. à cap. 1.* per totum, nonnullos etiam libellos circa res Eccleſiaſticas ſcribunt Vayo, *lib. 3.* & Ortiz de Salcedo *in ſuis practicis*, ideo poſt appoſitam formulam prædictorum trium libellorum, in quibus inueniuntur clauſulæ generales cuiuſque libelli ſecundum ea, quæ tradidi *ſupra ad Rubricam.* Leges libellos ſequentes ad quorum ſimilitudinem facilis eris vt alios concipias ſecundum naturam cuiuſque actionis,

2 *Titio vecino deſta Ciudad como mejor puedo: Digo que Seyo vecino della tiene y poſſee vna heredad en el termino della (o de tal lugar) tales linderos laqual a mi me pertenece*, iure dominij vel quaſi, *pido y ſupplico a v. m. prouado lo que baſte condene, compela y apremie a dicho Reo a que me entregue y reſtituya la dicha heredad con ſus fructos y rentas que a rentado y a podido rentar deſde el tiempo que la a tenido haſta la Real entrega y reſtitucion a razon de tanto cada año ſobre que pido juſticia y coſtas y el pronunciamiento que ſea mas vtil y para ello &c. y juro no es de malicia.*

Titio vecino deſta Ciudad como mexor puedo: digo que yo preſtè a Seyo vecino della ducientos ducados y quedò de boluer me los dentro de dos meſſes, ſon paſſados y no me los a buelto ni pagado: atento loqual pido y ſupplico a v. m. prouado lo que baſte condene al dicho Reo a que me dè y pague los dichos ducientos ducados ſobre que pido juſticia y coſtas y juro y para ello, &c. 3

Titia viuda de ſeyo vecina d'eſta ciudad, premiſſo lo neceſſario accaſſo y me querello criminalmente de ſempronio vecino d'ella: porque poſtpueſto el temor de Dios y de la juſticia, tal dia mes y año, de acuerdo y caſſo penſado, en tal parte, acometiò al dicho mi marido ſin que para ello le dieſſe cauſſa a lo menos baſtante, con vna Eſpada deſnuda le tirò vn golpe que le diò en la Cabeza y le rompio cuero y carne, y le hizo vna grande herida, de que le ſalio mucha ſangre, y della muriò naturalmente, y eſtà enterrado en tal parte: en loqual el dicho reo cometiò graue y atroz delitò de homicidio y por el incurriò en pena capital de Horca y en otras pueſtas por derecho y leyes Reales en las quales pido y ſupplicò a v. m. prouado lo que baſte condene al dicho reo, y las executе en ſu perſona y bienes para que a el ſea caſtigo: e incidenter de officio de v. m. que para ello imploro le condene compela y apremie a que me dè y pague dos mil ducados en que, con el juramento neceſſario, eſtimo el daño y perdida que e recaido por la muerte y falta de mi marido, ſaluo en todo la judicial taſſacion de v. m. ſobre que pido juſticia y coſtas y juro y para ello, &c. 4

Etenim poſt quam libellus actionis intentandæ iuxta prædicto duos primos libellos ab actore fuerit porrectus, iudex, inquit, ſe illum pro oblato habere, præcipitque reo intimari, & quod ei detur copia actoris expenſis vt veniat reſponſurus ſecundum ea, quæ iam *ſupra toto hoc tractata* tradidi, Datur enim libelli copia aduerſario, vt videat an cedere, vel contendere debeat, Angel. *in l. 1. §. edere ff. de eden. per text. in auth. offeratur C. de litis conteſt. & in l. 40. tit. 2. p. 3.* Paz *in praxi 1. p. temp. 4. à num. 60.* vbi commendat vt iudices multum inquirant de ſtylo audientiæ à tabellionibus, & procuratoribus, ſiue notariis. Et melius faciet ſi inquirat à peritis, & antiquis ſui fori aduocatis, quos ad ſe vocatos poterit ſummariè examinare, & interrogare quæ pertinent ad litis ordinationem. 5

Facta verò præſentatione libelli, Magiſtratus iudex ad petitionem, ſeu libellum reſpondet: *por preſentanda y traſlado*, Nam citatio, vt iam dixi, *ſupra & in cap. penult. de foro competen.* & dicam *in cap. 1. de cauſa poſſeſſ.* eſt admodum neceſſaria, Tabellio, ſeu notarius rediget in actis ſtatim hanc libelli præſentationem, & reſponſum iudicis cum duobus teſtibus, ſi de ſtylo audientiæ ſoleant teſtes in actis proceſſus apponi, reus enim debet reſpondere de iure Regni intra nouem dies, & quid de iure antiquo *late dico ad tit. de litis côteſt.* Quod ſi reus comparuerit in termino prædicto confitendo id quod in libello continetur, iudicium finitur, iuxta dicenda *infra ad tit. de confeſſ.* Sin verò neget in libello contenta, & habuerit exceptionem aliquam declinatoriam, aut dilatoriam debebit eam opponere ante litis conteſtationem *text. in l. fin. C. de excep. & in cap. inter Monaſterium de re iudicata & in l. 5. tit. 5. lib. 4. Recopilat.* De Declinatoria qualiter contingat *vide ſup. ad rubric. de foro compet.* 7

compet. quaſt. 3. *& dicta in cap.* 4. *de indic. quaſt.* 7. De dilatoria exceptione notabis dicta *infra ad tit. de litis conteſt. à quaſt.* 8. *latè ad tit. de exceptionib. vbi etiam de peremptoria quando ſit opponenda.*

8 Quoad libellum accuſatorium idem ferè dicendũ eſt, nam ſtatim iudex præcipit, vt libellus accuſatorius in forma poſitus ciuiliter, aut criminaliter intentatus, ſtatim reo intimetur, & quoad primam audientiam eidem reſpondeat. ita Paz *ſup. tom.* 1 *.part.* 5 *.cap.* 3 *.§.* 6 *.n.* 59. quod eſt commune.

Solet enim reus citatus non reſpondere intra
9 terminum legis, aut aſſignatum à iudice. Tunc verò altera pars eius contumaciam incuſat hoc modo. *Fulano en el pleyto con fulano ſobre*, &c. *Digo que ſe le notifico la demanda, o, accuſacion, como de los autos conſta de que hago preſſentacion con el juramento neceſſario y aunque el termino del mandamiento es cumplido no a reſpondido acuſſole la reueldia y pido por acuſſada y que v. m. mande hazer como pedido tengo juſticia y para ello*, &c. Et in foro Eccleſiaſtico *pide cenſuras contra el ſuſſo dicho.* In quo foro tres incuſantur contuma-
10 ciæ *cada tercero dia la vna.* Et praxis ita procedit vt ſi non comparens ſit clericus vel ſcholaris creſcente contumacia, datur mandatum capturæ perſonæ, vel pignorum. Si verò fuerit Laicus poſt denuntiatoriam, dantur literæ aggrauatoriæ *de repicar Campanas*, deinde literæ *de participantes*, & poſtea literæ *de anathema.* Secundum formam, quam tradit Salcedo *in ſua praxi Eccleſiaſtica fol.* 71. Et ſi adhuc laicus ita excommunicatus grauatus, & reaggrauatus in contumacia perſeuerauerit, poſtea cum Eccleſia non habeat vltra quid faciat, Eccleſiaſticus inuocat brachium ſæculare, & tũc ſæcularis iudex tenetur illud impartire ſecundum ea, quæ latè ſcripſi *ſup. in cap. cum non ab homine de iudic. & à quaſt.* 33. *vſque ad fin.* Non enim antequam reus ſit excommunicatus grauatus, & reaggrauatus eſt inuocandum hoc auxilium gloſſ. relata ad text. *in Clement. diſpendioſam* de iudic. verbo *clerici*, & ibi Lanfranchus *in repet.* Palacios Ruuius *in cap. per veſtras* §. *ſed etiam pulchra dubitatio num.* 17. Auiles *in cap. Prætorum cap.* 20. *num.* 16. Paz *in praxi tom.* 2. *part.* 1 *. cap.* 3. *à num.* 16. vbi *num.* 17. dicit, quod prædictæ literæ participantium, campanarum, & anathematis, non differunt quo ad vim & vinculum à maiori excommunicatione. Sed ad hoc vide quæ latè ſcripſi *ſup. in d. cap. cum non ab homine quaſt.* 32.

11 Communia ſunt etiam aliqua remedia, quibus poteſt actor vti contra reum cõtumacem. Primum eſt, quod contumax in foro Eccleſiæ, punitur in eo quod patiatur pœnam miſſionis in poſſeſſionem ex primo & ſecundo decreto ſecundum dicta *ad tit. vt lite non conteſtata cap. quoniam frequenter* §. *in aliis.* & alibi. Secundum eſt quod procedetur aduerſus eum via ordinaria vſque ad ſententiam diffinitiuam, vel capturam perſonæ modo dicto, vel quod contumax excommunicetur etiam modo iam relato. gloſſ. *in cap.* 1. *de dolo & contumac. lib.* 6. Bald. *in l.* 3. *C. de procuratoribus.* Felinus *in cap.* 1. *col.* 5. verſic. *verum* de iudic. Maranta, *de ordine iudicior.* 6. *part. membro* 2. *num.* 19. Paz *in praxi d.* 2. *tom. d. cap.* 3. *num.* 5. & 6. vbi dicit etiam quod contumax punitur alia pœna, nempè in expenſis ſecundum gloſſ. *in d. cap.* 1. *de dolo & contuma.* & gloſſ. in cap. 2. verſic. *rationabilis*, de procurat. & gloſſ. in cap. quoniam contra verbo *dilationes de probat.* Et addit quod hæ vltimæ pœnæ magis practicantur in hoc foro. Proceditur etiam aduerſus cum pignoris captione, miſſione in carcerem, vt dixi *num. præcedenti.* Item mulcta, vel ſequeſtratione poſſeſſionis. Vide Grañam. cum aliis *in c.* 1. *de eo qui mittitur in poſſeſſ. cauſa rei ſeruan. num.* 3. *Vide aliqua quæ dico infra ad rubric. de dolo & contum. quaſt.* 3. Et quæ tradit Riccius *collect.* 74. & 723. & Pichard. *in* §. *ſumma inſt. de interdict. c.* 2. *à num.* 74. cum multis Vallenſis *ad rubricam de dolo & contum. n.* 4. bene Theſaurus *in deciſ.* 205.

In foro autem ſæculari communius practicatur 12
remedium capturæ perſonæ rei, vel remedium procedendi in cauſa vſque ad diffinitiuam, vel remedium miſſionis in poſſeſſionem ex primo & ſecundo decreto, quod Hiſpano ſermone *via de aſſentamiento* dicitur. Et in vtroque foro erit actoris electio vti quo maluerit *l.* 2. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recopilat.* ita vt vno electo ſi per illud non fuerit ſibi ſatis conſultum ad aliud redire poterit, argumento text. *in l.* 1. §. *quid ergo ff. de ventre inſpicien.* tradit Bart. *in l. conſentaneum num.* 17. *C. quomodo & quando iudex.* Pano. mitan. *in cap. proue de dolo, & contuma. num.* 20. Etiamſi procedatur aduerſus minorem contumacem, vt *ex l.* 3. *tit.* 1. *lib.* 3. *Recopilat.* reſoluit Paz *in praxi tom.* 1. *p.* 2. Videndus omninò ibi Decius *conſ.* 460. *num.* 9. *volumine* 2. idem Paz 2. *part. tom.* 2. *num.* 16. Item etiam proceditur per remedium ſequeſtrationis iuxta text. *in c.* 1. & 2. *de ſequeſtratione poſſeſſ. & fruct.* de quo dicam *ibi latè.* Et *in cap.* 2. *de dolo & contumac.* Paz *d. tom.* 2. *part.* 2. *num.* 6. Vbi dicit à iure Cæſareo & Pontificio prodita eſſe varia remedia procedendi aduerſus contumaces.

Sed ſi actor elegerit primum remedium capturæ 13
perſonæ, pignorum, vel mulctæ incuſat à contumacia rei in tribus audientiis, datur Alguacillo mandatum vt reum perſonaliter capiat, & in carcerem mittat, donec reus iudicio ſiſtat, vel ad hoc, vt pignora eidem capiat, & diſtrahantur publica ſubhaſtatione, & ex pretio creditoribus ſatisfiat,
ita Paz *d.* 1. *tom. part.* 2. *num.* 3. Quod ſi elegerit 14
vt procedatur vſque ad ſententiam diffinitiuam aduerſus contumacem, ſi liqueat, vel liquere poſſit de cauſa iuſta ex text. *in d. l. conſentaneum C. quomodo & quando iudex cap. quoniam frequenter* §. *in aliis.* vt lite non conteſtata *cap. vnico de eo qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ.* Sed hoc procedet de iure communi, quando reus fuit contumax poſt litem conteſtatam à iudicio recedendo contumaciter, iuxta text. *in d. l. conſentaneum.* ſic intellectum à gloſſ. ibi recepta communiter à Bartolo. & aliis ibi. Et reſoluit gloſſ. *in d. cap. proue de dolo & contuma.* Et ita intelligendum eſſe text. *in d.* §. *in aliis.* Et reliqua ibi relata, quæ faciunt mentionem de iſto remedio tenet Paz *d.* 2. *p. cap. vnico tom.* 2. *num.* 11. & 12. vbi reddit rationem, quia ante litem conteſtatam nec ad receptionem teſtium, nec ad ſententiam diffinitiuam proceditur, text. *in cap. 1. ne vt lite non conteſtata.* Et conſtat ex ibi dictis in cap. 1. 2. 4. & 5. Et probat textus *in d. cap. proue de dolo & contumac.* Et *in l. qui abſente* iuncta gloſſ. 1. *C. de procurat.* Aduerſus quod non obſtant multa tradita *in d. cap.* 1. 2. 4. & 5. & ibi *in* §. *porro*, nam licet contingat, vt ibi dixi, quod ſæpius teſtes ante litem conteſtatam recipiantur & procedatur ad diffinitiuam ſententiam: tamen illud procedit fauore ſpeciali, & iuſtis de cauſis, quas enumeraui ibi & *ſup. in cap.* 19. *de indic. quaſt.* 1. *à num.* 4. Verùm de iure Regio *ex l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4. *Recop.* aduerſus reum contumacem procedi ante litem conteſtatam tenet Paz *vbi ſup.*

in

Digitized by Google

in d. cap. vnico num. 14. Vbi dicit idem obſeruari de ſtylo in Gallia teſte Boërio *in repetit. text. in d. l. conſentaneum num.* 33. *&* 34. Quo præmiſſo tunc iudex *haze los autos con los Eſtrados del Auditorio*, procedens via ordinaria vſque ad finem cauſæ.

15 Tametſi actor elegerit, vt deueniatur contra contumacem ad primum & ſecundum decretum, vt ipſe reus cogatur ad ſe repræſentandum, & tædio affectus veniat reſponſurus iuxta relata iura, tunc proceditur ſecundum ea, quæ dico *in d. cap. quoniam frequenter d.*5. *in aliis.* Vbi de praxi, quam tradit bene Paz *d. cap. vnico à num.*15. idem cum aliis *tom.*1. *part.* 2. *& à num.*22. *& a num.*7. latè dicit differentiam inter ius Cæſareum, & Eccleſiaſticum circa proponendum & proſequendum hoc remedium vulgò, *de aſſentamento.*

16 Et licet in foro Eccleſiaſtico procedi poſſit aduerſus contumacem per excommunicationis remedium, vt *in c.*1. *de iudic.* dixi, *& in d. cap.*1.2.4. *&* 5. *vt lite non conteſtata.* Quia excommunicatio eſt neruus Eccleſiaſticæ diſciplinæ ad compeſcendos contumaces, vt *in cap. certum eſt* 11. *quæſt.*3. & in Tridentino *ſeſſ.*25. *de reformat. cap.*3. Verum ex d. Tridentino non illico deuenitur contra contumacem per ſententiam excommunicationis, niſi quando alia remedia non ſuppetunt, docet enim ibi Concilium & mandat, vt iudices Eccleſiaſtici ſe abſtineant in cauſis iudicialibus tam in procedendo quam in diffiniendo à cenſuris Eccleſiaſticis, quando executio realis, vel perſonalis fieri poteſt. Sed quod per mulctas pecuniarias procedatur, ſiue per captionem pignorum, vel perſonarum, vel alia iuris remedia, & tunc demum ad cenſuras perueniant, quando ſupra dicta fieri nequeunt; Ex quo euenit, quod ſi iudex incipiat à remedio cenſurarum, niſi præcedentibus nuper dictis, poterit alioquin cauſa deferri ad Conſilium ſupremum, interpoſita prius appellatione, à talibus cenſuris ad iudicem Eccleſiaſticum ſuperiorem. Et ſi index cenſuras proferens noluerit deferre appellationi, poterit negotium deferri per viam violentiæ ad Regium ſupremum Conſilium, vel Cancellarias *ſecundum dicta in cap.* 2. *de iudic. à quæſt.*19. Notat Paz in terminis *d.* 2. *part. tom.*2. *cap. vnico num.*7. *&* 8. qui *in num.*9. addit quod ſi reus in excommunicatione contumaciter perſiſtat, ſi clericus fuerit, detrudetur in carcerem, ſi verò laicus poſt cenſuras per inuocationem brachij ſæcularis à iudice ſæculari capitur. Et ſi adhuc in ſua contumacia perſeueret, nec per ſupra dicta remedia ſatis conſultum ſit actori, tunc poterit actor eligere vnum ex duobus remediis iam dictis, vel quod procedatur ad ſententiam diffinitiuam aduerſus contumacem vel ad immiſſionem poſſeſſionis ex primo vel ex ſecundo decreto.

17 Notandum verò eſt quod quando aliquis citatur ad comparendum vel aliquid faciendum certa die quod tranſacta illa die is actor ad cuius inſtantiam fuit citatus, debet comparere incuſando contumaciam citati, aliàs citatus contumax non reputatur *l. properandum C. de iudic.* §. *& ſi quidem.* & ibi Doctores, præterquam ſi in cauſa criminali procedatur per viam inquiſitionis, vel ex officio iudicis, nam tunc non eſt neceſſaria incuſatio contumaciæ, Bartol. *in Extrauagant.* ad reprimendum, verbo *neglexerint.* Butrius *in c. fin. de dolo & contumac.* Hypolitus *in l. de vnoquoque num.* 121. *ff. de re iudica.* Deciſio Pedemontana 71. *num.*5. *&* 46. Paz *part.*1. *tom.*2. *cap.*3. *num.*6. vbi dicit prædictam noſtram reſolutionem habere locum, quando procedıtur ad partis inſtantiam, nam tunc eſt neceſſaria incuſatio contumaciæ. Et in tantum 18
hoc eſt verum quod ſi actor non compareat in termino ad incuſandam contumaciam citati, citatio remanet circunducta, ideſt, ſublata, nec poterit in cauſa procedi, niſi reo de nouo citato. text. *in in l. poſt edictum.* verſic. *ſi hiis ff. de iudic.* Rota *in nouis tit. de appellat. num.*4. Nec tunc actor admittetur ad nouam citationem, niſi refuſis expenſis reo, & niſi idoneè caueat de comparendo in termino, & de perſeuerando in iudicio vſque ad finem litis. *cap.*1. *iuncta gloſſ.* ibi verbo *ſufficienter de dolo & contumac. lib.*6. Tiraquell. *de retractu Lignagier* §.8. *gloſſ.* 2. *num.*8. Barboſa *in l. ad peremptorium a num.*5. *&* 32. *ff. de iudic. & à num.*144. cum aliis idem Barboſa *in d. cap.*1. *num.*3. *& auth. de exhibendis reis* §. *ſi verò.* Quod eſt verum ſi reus citatus compareat in termino, & à iudice petat circunduci citationem & ſe abſolui à prædicta citatione, petatque ſe poſſe recedere à iudicio, & actorem in expenſis condemnari; non enim citatus poteſt à iudicio recedere abſque licentia iudicis, alioquin ſi abſque ea recedat, & poſtea actor compareat oſtendendo ſe iuſta cauſa, & neceſſaria abfuiſſe, poterit petere expenſas à reo recedente abſque licentia iudicis. Ita Paz *in praxi d.* 2. *tom.*1. *part. num.* 7. *ex text. in l. ſancimus. C. de iudic.* & ex eo quia huiuſmodi citatio ad duo arctat, ſcilicet, quod citatus compareat & quod in termino compareat: vt *in cap. dilecti de dolo & contumac.* verſic. *præterea*, & ſic quamuis vnum facere non poſſit nempe, in termino comparere, nihilominus tenebitur alterum adimplere, nempe, etiam poſt terminum comparere d. verſic. *præterea & in cap. cum dilecti & in l. Celſus*, *& in l. prætor* §. *vlt. de recept.* ita Paz *vbi ſup. num.*11. Panormitanus & Innocentius *in cap. conſuluit de offic. delegati.* Et agnoſcit Didacus Perez *in l.*1. *tit.*2. *lib.*3. *ordinamen. quæſt.*10. & facit, nam in duabus obligationibus ſublata vna, remanet altera. Palacios Rubios *in repetit. cap. per veſtras de donat. inter. notabili* 3. §. 20. *n.*6. à verſic. *ſic ergo.*

Quod ſi reus compareat, vt dixi, & actor non veniat, tunc condemnabitur ipſe actor ad refundendas expenſas reo vſque ad vltimum quadrantem, Baldus *in cap. conquerenti colum.*1. *de reſtit. ſpoliato.* Conſentit Iaſon *in auth. qui res C. de ſacroſanctis Eccleſ.* & *in l. ſancimus C. de iudic.* ibi omnino videndus. 19
gloſſ. *ad terminum in d. cap* 1. *de dolo & contumac.* ibi: *condemnatur.* Couarruu. *practicar. cap.*27. *num.*3. verſic. *idem.* Didacus Perez *in l.* 4. *tit.* 2. *lib.* 3. *ordinamen. pagina* 498. Qui dicunt, quod actor condemnatur in expenſis primæ citationis, ſi contumax eſt, nam maior eſt contumacia actoris non venientis, quàm rei. Tiraquell. *de retractu lignag.* §.8. gloſſ.2. *num.*10. Gratianus *diſceptationum forenſ. tom.*3. *c.*535. *n.*18. & ita Doctores per text. *in d. cap.*11. *de dolo.* vbi plures tradit Barboſa. Igitur poterit actor non comparens puniri in aliis damnis, quæ paſſus eſt reus ex comparitione. *l. ſancimus C. de iudic.* Nec citabitur vlterius reus ad actoris petitionem, niſi cauerit de veniendo, & comparendo. *cap.*1. *de eo qui mittit. lib.*6. vel petere poterit, vt actore legitime citato & non comparente reus admittatur ad probandum & ſententiam ferat *cap. cauſam de dolo* vbi dico. Paz *ſup. num.*9. vbi *num.*12. ait quod ſi nec citatus, nec citans in termino compareant, citatio remanet circunducta, ideſt, ſublata, & perinde habetur, ac ſi

non interueniſſet iuxta text. *in d.l.* & poſt edictum *verſic.2. ff. de iudic.* & vna contumacia alteri compenſatur, vt *in l. ſi duo ff. de dolo & in l. ſi ambo ff. de compenſationibus* notat glo *in cap. 1.* verbo *venients de dolo & contum. lib. 6.* & faciunt quæ tradunt Panormitan. & Innocent. *in d. c. conſuluit. de offic. delegati, & in c. auditis de procuratorib.* Afflictis *deciſ. 366. n. 4.*

21 Verùm ſi actor in iudicio ad terminum citationis comparuerit incuſando contumaciam rei, & reus poſt terminum citationis veniat reſponſuros, non audietur, niſi refuſis expenſis, quas actor feciſſet. Paz. *d. 2. tom. 1. p. cap. 1. numero 13. & capit. 4. in principio & tom. 1. part. 2. numero 12. & 13.* vbi dicit, quod in foro Eccleſiaſtico, poſtquam actor eſt miſſus in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, ſufficit vt reus compareat intra annum & reſarciat expenſas, vt audiatur, & ſimul præſtet cautionem de ſtando, & parendo, ad hoc vt recuperet poſſeſſionem bonorum in quam fuerat miſſus actor. Tamen de iure Regio actor tenebitur comparere intra vnum menſem cum expenſis, & cautione quando actor fuerit miſſus in poſſeſſionem ex actione perſonali. Si verò ſit miſſus ex actione reali, reus comparere debet intra duos menſes, *l. 1. tit. 11. lib. 4. Recopilat* per quam corrigitur textus *in l. 6. tit. 9. p. 3.* vbi dabantur reo quatuor menſes, *de hoc latius vide in d. cap. quoniam*

22 *frequenter, vt lite non conteſtata, §. in aliis.* Cumque eodem iure Eccleſiaſtico ex quo actor comparet incuſando contumaciam rei non comparentis, ita & elapſo termino ipſo iure citatus remaneat excommunicatus ſecundum Præpoſitum, *in cap. quiſquis 4. quæſtione 5. numero 4.* Paz. *vbi ſup. d. 2. tom. p. 1. numero 13.* quando petitum ſit ab actore in libello vt iudex reum compellat per cenſuras aggrauatas, & reagrauatas modo iam ſupra relato ad aliquid dandum vel faciendum, & ad comparendum tunc talis reus comparens poſt terminum, & eius contumacia ab actore incuſata vltra refuſionem expenſarum impetrabit prius à iudice abſolutionem cenſuræ, vt queat audiri iuxta text. *in cap. venerabilibus §. porro de ſentent. excommunicat. lib. 6. &* tunc etiam refuſis expenſis, & abſolutus faciet comparitionem ſimpliciter, ſi non habet aliquam exceptionem dilatoriam

23 Verum ſi reus cum comparet habet aliquam exceptionem dilatoriam reſpicientem iudicis perſonam, vel actoris, vel totam cauſam, tunc facere debet comparitionem cum proteſtatione non attribuendi aliquam iuriſdictionem iudici, vt deinde non obſtet ipſi reo dilatoriarum exceptionum allegatio, ne videatur reus conſentire in iudicem non ſuum. Innocent. *in cap. Cumana de elect.* Præpoſitus, *in cap. ſolicitudinem 71. de appellationib.* Rubeus *in repetitione l. non ſolum. §. morte num. 234. de noui operis nuntiat.* Paz *d. cap. 4. 1. p. 2. tom.* vbi dicit non tribui aliquam iuriſdictionem iudici incompetenti per prædictam comparitionem cum citatus à iudice incompetenti teneatur comparere ad allegandam ſuam exceptionem & priuilegium, *l. ſi quis ex aliena ff. de iudic.* & glo *in cap. ſi duobus, verbo tenebit, de appellationib.* ibi Decius, *numero 7.* ex textu *in l. ex quacunque ff. ſi quis in ius vocatus non ierit.* vbi Iaſon. *numero 37.* & eſt text. *in l. 2. tit. 7. p. 3.* glo. *in cap. cum memor. verbo congrueret 23. quæſt. 8.* Decius *conſ. 225. numero 7.* non enim facta tali proteſtatione incompetentiæ côtra iudicem videtur reus comparens eius iuriſdictionem prorogare allegando exceptiones, vel in forma reſpondendo. Verum & ſi, vt dicimus, iuriſdictio appoſita exceptione elidi poteſt, nihilominus interim prorogari poteſt, vt per Barboſam, *in l. 1. ff. de iudic. artic. 1. numer. 190.* alter Barboſa *in d. cap. ſi duobus numero 4.* & faciunt plura tradita *ſupra cap. ſignificaſti numero 19. de foro compet.* quod intelligit in iuriſdictione prorogabilis iudicis incompetentis, non vero iudicis omnino incapacis, qualis eſt iudex laicus reſpectu clerici, ex ibi notatis, & *in cap. qualiter de iudic.*

Et ſic venit dicendum quod ſi iudex ſciens re vera non eſſe iudicem competentem in aliqua cauſa, & nihilominus pronunciauit ſe eſſe competentem in ea, geſta per eum in hoc caſu non valebunt, cum certus ſit de carentia ſuæ iuriſdictionis & per conſequens proceſſus contumaciæ punitiuus, iudicis ſcientis, vel dubitantis ſe non habere iuriſdictionem erit nullus, Nauarrus, *in caput cum contingat de reſcriptis 11. cauſa nullitatis à principio,* Barboſa *in l. ſi quis ex aliena, numero 97. ff. de iudiciis,* & alter Barboſa cum eis, *in d. cap. ſi duobus, num. fin. in verſic. niſi iudex,* per glo. ibi 24

Verum ſi iudex incompetens declarat ſe talem ad cauſam nihilominus reus poterit in expenſis facere condemnationem, Maranta *de ordine iudicior. 4. p. diſtinct. 8. num. 3. & 4.* Gutierrez *lib. 1. practicar. quæſt. 10.* Curia Philippica, *1. p. §. 13. num. 10. in fine.* 25

Imo hanc comparitionem poterit reus facere per procuratorem regulariter *ad tradita ſupra in caput 14. de iudic.* ſiue citatus ſit ab Ordinario, ſiue à delegato iuxta text. *in l. fin. C. de procuratoribus & glo. in verbo iudicem in cap. 1. de iudic. lib. 6. & glo. in cap. expoſuit verbo perſonaliter de dilationibus,* quod extenditur ad citatum à Papa, vt reſoluit Didacus Perez, *in l. 8. tit. 3. lib. 2. Ordinam.* cum aliis, Paz *vbi ſupra d. cap. 4. num. 4.* Qui etiam docet, *1. p. tom. 1. temp. 5. numero 38.* quod ſi præter declinatoriam contra iudicem aliæ exceptiones dilatoriæ competunt ipſi reo comparenti poterit in vno & eodem libello poſt declinatoriam cumulare, & ſi declinatoria ei non competat, & alias dilationes habeat eas poterit opponere *modo ſequenti.* 26 27

Ticio por mi procurador y como mejor puedo con proteſtacion que ante todas coſas hago de no atribuir a v.m. mas ni mayor juriſdicion de la que de derecho le compete y eſſa indeclinable ante v.m. parezco y digo ſe me a notificado vn mandamiento en que por el ſe me manda pague (o haga tal coſſa) que me pide, cuyo tenor por repetido, y negado lo perjudicial alego v.m. no ſer juez competente del conocimiento de la dicha cauſſa por ſer yo reo y domiciliario de tal parte donde tengo juez competente, y ante quien caſſo negado que deba pagar (o hazer) debo ſer conuenido ante mi propio juez a quien compete el conocimiento deſta cauſſa y no a v.m. y anſi declino la juriſdicion de v.m. interponiendo appelacion de qualeſquier autos por v. m. proueydos y otro deuido remedio, Y que remita eſta cauſſa a mi juez competente, pronunciandoſe v. m. por no juez ſobre que pido ante todas coſſas deuido pronunciamiento: y en caſſo que eſto ceſſe en qualquier euento y de vaxo de la dicha proteſta hago comparecencia, pido reſtitucion de mis bienes, y copia con termino competente para alegar de mi juſticia, &c. (mas ſi en eſte libello alega excepciones dilatorias en lugar deſta comparecencia vltima dira) y en caſo que eſto ceſſe digo que no ſoy obligado 28

a reſpon

Digitized by Google

a reſponder a ella por noſer pueſta por parte, ni contra parte legitima en tiempo ni en forma y careco de relacion verdadera y anſi la niego: lo otro porque el dicho actor demandante, o, acuſſador (ſi la cauſa es criminal) no puedo eſtar en juyzio eſtando como eſta deſcomulgado de deſcomunion mayor agrauado y denunciado por tal excomulgado por el Prouiſſor apodimiento de fulano (o por tal juez Eccleſiaſtico) ſecundum ea quæ dixi *ſup. in capit.* intelleximus, de iudiciis, vbi de actore, aut reo excommunicato comparente in iudicio, qualiter repellatur, aut ſuſtineatur *Puede alegar otras excepciones, como* de litis pendentia *ante otro juez, y que no puede ſer moleſtado en diuerſos tribunales: o porque el libello es inepto,* Secundum dicta *ſupra in capit.* 13. *de iudic. O porque ſi lo debo algo no allegado el plazo y aſſi pide antes de tiempo,* ſecundum dicta infra, *de plus petitionibus. O, otra qualquier excepcion dilatoria que tenga ſe alegara.* Secundum dicta infra diuerſis in locis, *infra ad tit. de exceptionib. (y concluyra) por lasquales razones, o, por loqual auida informacion de lo ſuſo dicho, declare al dicho aduerſo obſtarle la excepcion, o, excepciones que le oppongo, y ſobre ellas ante todas coſſas deuido pronunciamiento, y ſer dado por libre y para ello el oficio de v. m. imploro, las coſtas proteſto, y pido entero complimiento de juſticia, y juro a Dios, y a eſta Cruz † que eſtas excepciones no alego de ma-*

29 *licia. En el juyzio Eccleſiaſtico quando el reo comparece deſpues del termino ſi le mandaron comparecer con cenſuras,* ex ſupradictis, *concluira el libello de comparecencia anſi, y purgando las coſtas pido abſolucion de qualeſquier cenſuras contra mi impueſtas y copia con termino competente para alegar de mi juſticia,* &c. ita Paz *in praxi 1. p. tom. 1 temp. 6. & tom. 2. p. 1. cap. 3. vbi cap. 4.* ponit libellum tam comparitionis ſimplicis, quam rei citati habentis exceptionem dilatoriam, & ibi *cap. 6. numero 29.* vbi ponit praxim, qua iudex declarat cauſam ad ſe pertinere, & ſic recipit partes ad probandum *l. 1 tit. 6. lib. 4. Recopilat.* vbi latè Azeued. agit de iuribus, quæ faciunt pro hac praxi. Bobadilla *lib. 2. politicorum cap. 18. à numero 186. cap. 19. à num. 20. & 56.* Zeuallos *tom. 5. quæſt. 80. 81. & 157. & quæſt. 63.* Curia Philippica *p. 1. §. 13. per totum.* & de relatis libellis etiam eſt videndus Villadiego *in politica en la forma de libellar. num. 53. & 54.* Vayo, *in praxi Eccleſiaſtica lib. 3. num. 2.*

30 Idem Villadiego, *numero 50.* ponit etiam libellum declinatoriæ in Conſilio ſupremo, ex quo facile eſt, vt concipiatur libellus declinatoriæ contra Auditores Cancellariarum petens eam opponens, & quod cauſam remittant ad iudicem ordinarium, aut ad illum, qui de ea cognoſcere poſſit & debeat.

31 Abhinc cum reus deliberat litigare, debebit intra nouem dies litem conteſtari ſecundum late dicta *infra ad titulum de litis conteſtatione.* Et praxis eſt quod infra prædictos nouem dies continuos, præſentibus iudice, actore, & tabellione cauſæ, ſi inueniri poſſit, alioquin poterit conteſtatio fieri die feriato præſente, vel abſente actore in loco, vbi iudex inueniri poſſit, domi ſuæ vel vbi pro tribunali ſedere ſolet coram tabellione cauſæ, quando petitio eſſet in ſcriptis oblata, vel coram alio tabellione illius loci, & teſtibus, quando non eſſet in ſcriptis redacta apud tabellionem, coram quo petitio fuiſſet producta, & ſi abſente actore fuiſſet lis conteſtata, tenebitur conteſtationem oſtendere coram iudice, & actori dicere, cum primum actor in iudicio comparuerit, aliàs incurret pœnas *l. 2. tit. 4. lib. 4. Recopilat.* Paz *in praxi temp. 7. p. 1. numero 50. & 51.* conducunt tradita à Curia Philippica *1. p. §. 14.* Vayo, *vbi ſupra numero 4.* vbi ponit ſummariam quandam relationem actorum omnium vſque ad diffinitiuam, de quibus dicam. Villa diego *1. p. à numero 7. de citatione & à numero 8. de exceptionibus dilatoriis & à num. 14.* latè bene Ortiz de Salcedo *in ſua practica Eccleſiaſtica*, vbi inuenies plures actus circa modum procedendi in qualibet cauſa.

Ex relatis libellis poteris alios facere in cauſæ 32
progreſſu mutatis mutandis, ſolum enim ſcies quod duobus libellis actoris, & aliis duobus rei, quibus reſpondit ad actionem, & replicam actoris, dicitur lis poſita in termino probatorio & inter libellum actoris, & alterum libellum reſponſorium rei à die notificationis conſtituitur terminos ſex dierum, intra quos fieri debet reſponſio, niſi cauſa ſit leuis, nam tunc reſpondebit ad diem primæ audientiæ *ex l. 2. tit. 5. l. 4. Recopilat.* Verum ſi iurauerit non antea potuiſſe habere inſtrumenta, aut exceptionis ſiue replicationis, poterit reſpondere poſt dictum terminum *ad text. in cap. paſtoralis de exceptionib.* Quod ſi reus habet re- 33
conuentionem opponendam *ſecundum dicta ſupra ad tit. de mutuis petitionib.* habet actor alios nouem dies, vt ad illam reſpondeat, nam reſpectu reconuentionis dicitur reus, ita colligitur *ex d. l. 2.* niſi antea deberet reſpondere ratione ſtyli. Villa Diego, *ſup. n. 14.* videndus Maranta, *de ord. iud. 2. p. act. 6. n. 27.* Sin autem exceptiones, quas reus oppoſuerit ſint peremptoriæ, vt ſunt litis finitæ, rei iudicatæ, præſcriptionis, iuramenti, ſi opponuntur in vim peremptoriæ, poterunt opponi à die conteſtationis intra dies viginti. Et hoc iuxta formam *l. 1. tit. 5. lib. 4. recopilat.* intra quos reus debebit actorem reconuenire, & id totum facere poterit in eodem libello reſponſorio ſuarum exceptionum, qui concipietur, vt infra.

Notandum vero eſt dandam eſſe copiam libelli 34
exceptionum dilatoriarum alteri parti, & ambæ recipiuntur ad probationem, ſuper quibus ſummariè cognoſcitur, & pronunciatur, vel tacitè aut expreſsè antequam progrediatur iudex in cauſa principali ad diffinitiuam. Paz. *in praxi 1. p. to. 1. temp. 5. numer. 36. &* 8. Curia Philippica, *1. p. §. 13. num. 50.*

Titio vecino deſta Ciudad en la demanda (o acu- 35
ſacion) que me a pueſto (fulano vecino &c.) ſu tenor preſuppueſto: Digo que dicha demanda no es pueſta por parte, ni contra parte legitima: y careco de relacion, y que v. m. me debe dar por libre (por tal y tal razon) Lo otro porque caſſo negado que todo lo ſuſſo dicho ceſſara que no hace, (poner a qui la excepcion, o excepciones peremptorias que tubiere cada vna con diſtincion: y ſi tiene reconuencion dezir la cauſa della y concluir diciendo) loqual le oppongo por reconuencion, mutua peticion, o, nueua demanda, o, como mas aya lugar de derecho condenando a la parte contraria, &c. Por loqual y lo que mas en mi fauor haga pido y ſupplico a v. m. ſegun y en lo neceſſario el officio de v. m. imploro pido complimiento de juſticia, coſtas. y juro que eſtas excepciones y reconuencion no pongo de malicia. Datur 36
enim de hoc libello reſponſorio copia actori, Bartol. *in l. 1. §. 1. num. 7.* Paz cum aliis in praxi *1. p. tom. 1. temp. 4. numer. 60. & temp. 7. numero 31.* & tunc actor habet ſex dies connumerandos modo iam dicto à die notificationis excepta reconuentione

Digitized by Google

uentione, in qua dantur nouem dies, & tunc actor replicat alio libello ſatisfaciens libello rei, de quo etiam iudex mandat dari copiam ipſi reo, qui habet alios ſex dies à die notificationis ad reſpondendum, & duplicandum ſuper exceptionibus ab actore allegatis, & ad producenda ſua inſtrumenta ſuper ſua duplicatione ſecundum praxim de qua Paz *vbi ſuprà d. 7. temp. à numero* 35.
37 *&* 41.

Non enim litigantes vltra duos libellos ab vnoquoque eorum productis poterunt inſcribere, vt dixi, & ſic ſtatim iudex profert ſententiam interlocutoriam, per quam partes ad probandum recipit, & interrogatoriis, & articulis poſtmodum à partibus productis ſi in vim poſitionum ponantur adinuicem per partes, tunc iudex eis præcipere debet quod iuramentum calumniæ præſtetur, & poſitionibus reſpondeatur, *ſecundum latè dicta infra cap. 1. de litis conteſt.* Verùm quia poſitiones ponuntur poſtquam iudex recipit partes ad probandum, de qua re profert ſententiam interlocutoriam, & in termino probatorio poſitiones ponuntur; ideo videndum eſt de effectibus huius interlocutoriæ ſententiæ, & quæ deſiderantur vſque ad diffinitiuam, de quo bene Paz 1. *part. à temp.* 8. Ortiz de Salcedo *in praxi fol.* 102. vbi ponit diuerſos actus interlocutorios, & Villadiego in politica *à num.* 15. *part.* 1. Curia Philipp. 1. *part.* §. 17. cum aliis.

Immo cauſa per iudicem ad probationem re-
38 cepta, ſaluo iure impertinentium & non admittendorum, partibus citatis, ad videndum & cognoſcendum teſtes præſentandos, quos vnaquæque pars præſentauerit contra aliam, tunc etiam quæ licet earum partium litigantium præſentat ſuum interrogatorium ſecundum ea quæ diximus infra *in cap. 1. de litis conteſt. per totum & quæſt.* 10. Et iudex reſpondet illud habere pro præſentato, ſaluo iure impertinentium, & non admittendorum, quia iudex nequit admittere probationes ſuperfluas ſub certa pœna contenta *in l. 4. tit. 6. lib. 4. Recopilat.* Et hoc interrogatorium, vt bene concipiatur debet fieri ex tenore, aut ſecundum tenorem libelli à qualibet parte præſentari & ſecun-
39 dum allegata in proceſſu. In principio capitis ipſius interrogatorij ponuntur nomina partium litigantium, lis, & cauſa ſuper qua litigatur, & in prima interrogatione, vulgo, *pregunta*, interrogatur teſtis de cognitione partium litigantium, & de re, ſuper qua litigatur, & de notitia litis, nam ſi lis eſt ſuper perſonali actione, neceſſum eſt, vt teſtes cognoſcant litigantes, & ſi ſuper actione reali ſufficiat, vt cognoſcant, & dicant de notitia rei litigioſæ, & cognoſcant partem, quæ teſtes ipſos præſentat gloſſ. *in cap. cum cauſam de teſtibus.* Deinde interrogatorium proſequitur cum relatione negotij ſecundum articulos iuridicos & neceſſarios iuxta qualitatem negotij breuiter & compendioſè, vt dictum eſt de libello ſup. ad rubric, & vltimus articulus concludetur, ſi ſciunt an omne relatum ſit publicum
40 & notorium, publica vox, & fama, &c. Poſt deinde ſi vult qui interrogatorium præſentat, vt pars aduerſa iuret poſitiones, petet ita & quod declaret prædictos articulos clarè, & apertè ſecundum legem & pœnam ipſius, ex *lib. 1. & 2. tit. 7. lib. 4. Recopilat.* Et hæc poſitionum petitio poteſt fieri in fine eiuſdem interrogatorij. *Los quales articulos le pongo por poſiciones al dicho fulano a v. m. pido lo mande que los iure, abſuelua, e declare conforme à la ley y ſola pena d'ella,* &c. Et hæ poſitiones poſſunt etiam præſentari per aliam petitionem diuerſam, & ita ex ſtylo apparet, vt releuetur approbatione ita ponens, caſu poſito, quod pars, cui poſitiones ponuntur, eas, aut articulos poſitos fateatur, & debet reſpondere ad poſitiones ſecundùm relata *in d. cap. 1. de litis conteſt. per totum.* De forma enim deponendi à teſtibus dicam infra *in rubrica & titulis de probationib. & de teſtibus.* Et quoad præſentationem inſtrumentorum & ſcripturarum, quando & qualiter probent *infra in titulo de fide inſtrumentorum.* Interim videbis Villa-Diego *ſup. a num.* 20. Paz & Curia Philipp. *d.* §. 17. *a num.* 28.

Sciendum tamen eſt teſtes eſſe examinandos ſecretè, & ſigillatim, ita quod vnus non ſciat 41
quid alter dicat, nec ipſa pars intelligat, text. *in cap. venerabili de teſtibus cap. inquiſitionis* §. 1. *de accuſationibus l. nullum C. de teſtibus* gloſſ. *in cap.* 2. *de teſtibus.* Et examinator obſeruare debebit omnia tradita ab ſpeculatore *in tit. de teſte* §. *nunc tractandum.* Et ſi in primo termino continenti tres dilationes teſtes non fuerint iurati, & examinati, poterit cum iuramento ſecunda dilatio peti, quæ *quarto plazo*, dicitur, quam iudex ex ſuo arbitrio aſſignauit, & ſi eam abſque cauſa deneget poterit pars appellare, iuxta text. *in cap. ſignificauerunt de teſtib.* & gloſſ. *in cap. in cauſis eod.* Poterit deinde peti prorogatio quarti placi, cum iuramento, dummodo petatur antequam finiatur terminus ille, alias non eſſet prorogatio, vt *in l. ſed et ſi manente ff. de precario. & in l. bonorum* & ibi Bartol. *ff. rem ratam haberi.* Panormitan. *in c. de cauſis num. 7. de officio delegat.* cum aliis. Paz *vbi ſup. num.* 111. vbi dicit quod hæc prorogatio non datur in foro Eccleſiaſtico. *Alia dicam ad titulum de dilationibus, vbi fuſius agam de his terminis probatoriis, & qualiter prorogentur. Item etiam qualiter reſtitutio admittatur aduerſus omiſſam probationem.*

Notandum eſt quod elapſis terminis probato- 42
riis non poterunt teſtes amplius produci, nam præfixio termini hunc operatur effectum, vt *in c. licet cauſam de probationib. lib. 34. tit. 16. part. 3.* Paz *vbi ſup. num.* 112. Et Curia Philippica 1. *part.* §. 16. *à num.* 19. *&* 20. Vbi addit quod teſtes in tempore præſentati poterunt poſt tempus examinari quando à iudice datus fuit terminus arbitrarius, & minor quam à lege, vel ſtatuto conceditur. Secus ſi integer terminus legis, vel ſtatuti concederetur, nam tunc non ſolum præſentatio, ſed examinatio debet eſſe intra terminum. *l. 1. tit. 6. lib. 4. Recopilat.* Parladorius *lib. 1 rerum quotidianar. cap. fin. part. 5.* §. 12. *num.* 8.

Item notabis quod teſtes præſentati & exami- 43
nati in tempore probatorio, qui non præſtant rationem ſuarum depoſitionum, aut confuſe declarant, tunc iudex poterit ex officio iterum termino tranſacto eos examinare, ſi à parte imploratur iudicis officium, etiam poſt teſtium publicationem. Gutierez *lib. 2. practicar. quæſt.* 57. Antonius Gomez 3. *tom. var. cap. 1. num.* 10. Curia Philippica *ſup. num.* 20.

Iterum notabis quod teſtes deponentes in ſpe- 44
cie de aliqua re ſunt præferendi deponentibus in genere, Innocentius *in cap. auditis de præſcript. num.* 4. Decius *conſ.* 302. *num.* 12. Boërius *decis.* 33. *num.* 45. Rodriguez *de examin. proceſſu. cap. 7. num. fin.* vbi videndus.

Deinde poſt terminum probatorium, & alia, 45
quæ

quæ in eo ſolent contingere peruenitur ad teſtium publicationem, eſt enim manifeſtatio, ſeu apertura, & notificatio partibus facta de dictis teſtibus, quæ etiam vocatur editio. gloſſ. *per text.* ibi: *in auth. de teſtib. §. quia verò collat.7.* Et ſic forma huius eſt vt iudex elapſo termino probatorio, ſi probationes productæ ſunt ad petitionem partis vel ſui procuratoris pronunciet dicta teſtium publica & aperta eſſe, & pro publicatis, & apertis haberi vult, & mandat iuxta formam text. *in l.37. tit.16. part.3. Et hodie l.10. tit.6. lib.4. Recopilat.* quam antea tradiderat Bartol. *in l. geſta num.7. C. de re iudicata cap. conſuluit.* de officio delegati.

46 Hæc enim petitio ex mandato iudicis intimatur parti aduerſæ, & præcipitur ei vt ad primam audientiam veniat ad videndum publicationem teſtium fieri, vel ad allegandum quare non debeat publicatio fieri, & hæc citatio debet de iure præcedere ex dictis iuribus antequam iudex mandet publicationem fieri. Et ad hanc publicationem vnica tantùm citatio requiritur, non trina, aut peremptoria, & ſi in termino citationis pars citata non comparuerit, altera pars publicationem petens debet incuſare contumaciam parti citatæ. Notat Bald. *per text in l. properandum §. ſi quidem. C. de iudic.* Et tunc iudex iubet publicationem fieri modo iam relato, & hoc per ſuam ſententiam interlocutoriam, & præcipit copiam atteſtationum partibus litigantibus exhiberi, vt diſputent & allegent contra vel ſuper eis intra terminum ſex dierum iuxta text. *in l.1. tit.8. lib.4. Recopilat.*

47 Ex his colliges poſtea non admitti partes ad producendos teſtes ſuper eiſdem articulis, vel directo contrariis, nam publicatio atteſtationum præcludit viam productioni teſtium, & ſi non ſint deducta teſtimonia teſtium in proceſſu producta, quod locum habet quando rite & recte teſtes recepti ſunt, & eorum atteſtationes publicatæ ſunt coram iudice competente, & parte ſciente, vel ci-
48 tata, & contumaciter abſente. Verum ſi ignorante, vel inuita parte à iudice fiat teſtium publicatio poterit vlterius pars teſtes producere, gloſſ. *in clem. 2. de teſtibus* verbo *publicatis*, vel niſi pars teſtium tam ſuorum, quam aduerſariorum teſtificata non didicerit, tradit gloſſ. *in cap. conſtitutis 2. de teſtib.* Quod intellige quando probationes non acceperit, & certum ſit teſtificata non didiciſſe, & hoc iudici conſtiterit, nam tunc ceſſat ſubornationis timor. Abbas *in cap. fraternitatis de teſtibus*, vide text. *in auth. at qui ſemel C. de probationib.* & ibi Bartolum ad plura. Rodriguez *de ordinar. proceſſu cap.8.* Paz *in praxi 1. part. temp.8. à num.129.* vbi dicit publicationem non eſſe de ſubſtantia iudicij, de iure communi. Secus de iure Regio *per text. in l.1. tit.8. lib.4. recopilat.* & idem dicit de cauſis criminalibus, vbi teſtium publicatio dicitur eſſe de ſubſtantia iudicij, & eius omiſſio inducet proceſſus nullitatem, & de hoc latius dicam ad tit. de teſtibus interim latè Rodrig. *de ordin. proceſſu a num.9. d. cap.8.*

49 Et licet teſtes non admittantur poſt publicatas atteſtationes, diuerſum tamen eſt in inſtrumentis, quæ etiam publicatis atteſtationibus vſque ad concluſionem in cauſa in iudicio poſſunt produci *cap. cum dilectus de fide inſtrum. vbi dicam latè l.34. tit.16. part.8.* in fine. vbi Gregorius *verbo carta, o, inſtrumento*, & *in l.6. tit.11. lib.3. ordinamen.* vbi Didacus Perez in gloſſ. *deſpues.* Rodriguez *latè ſup. a num.15.* Paz *ſup. à num.142.* vbi dicit aliquando iudices præcipere teſtes productos in termino probatorio examinari intra iſtos ſex dies publicationis ſecundum Montenoſum in ſua practica ciuili, *tractat.2. fol.11. col.2. in fine.* An vero 50
detur reſtitutio minoribus 25. annis, Eccleſiæ, vel aliæ perſonæ priuilegiatæ aduerſus factam publicationem vt non obſtante teſtes examinari queant plura dico *ſup. in cap.1. de in integr. reſtit.* affirmat Paz & limitat *d. temp.8. à num.145.* latè Rodrig. *de ordin. proceſſu ſup. à num.20.* Villadiego videndus *1. part. a num.54.* vbi docet quod tranſacto tempore ſex dierum ad publicationem non poteſt minor petere reſtitutionem aduerſus illud vt alleget contra teſtes productos vulgo, *para los tachar.*

Deinde peruenitur ad teſtium repulſam, *de qua latè dicam in cap. præſentium & cap. teſtimonium de teſtib.* Et hæc hodie fit intra ſex dies poſt publicationem per text. *in l.1. tit.8. lib.4. Recopilat.* vbi omni quidem caſu permittitur poſſe aduerſus teſtes opponi crimina, vitia, & defectus, & repulſas obiicere in perſonis, & dictis ipſorum, & *in l.2. eod. tit.8.* ſancitum fuit repulſas, & obiectiones has propoſitas in perſonis teſtium & eorum dictis ſi generales ſint non debere admitti, ſed ſolum illæ quæ ſingulariter & ſpecifice fuerint oppoſitæ & declaratæ. Rodriguez *de ord. proceſſu c.9. num 2.* vertic. *hodie.* Poteſt etiam iudex ex officio 52
repellere dicta ſuſpecta teſtium, ſi ei conſtiterit de inhabilitate eorum, cum tamen ea ſuſpicio tangat ſolum teſtis perſonam veluti, quia eſt infamis, ebrius, furioſus, ſed ſi ei oppoſitum ſit teſti de amicitia, vel inimicitia, aut quid ſimile, tunc iudex non poterit repellere teſtem, niſi facta partis petitione qua in teſtem opponat repulſam. Bald. *in l. ſi quis teſtib. C. de teſtib.* Villadiego *in politica 1. part. num.54.*

Quod ſi teſtium repulſæ intra ſex dies teſtibus oppoſitæ à iudice non admittantur, pars appellare poterit à denegatione admiſſionis iuxta text. *in cap. ex parte 7. de teſtib.* Paz *in praxi temp.9. part.1. tom.1. num.23.* vbi dicit, quod in cauſis hæreſis, læſæ Maieſtatis, humanæ blaſphemiæ, & in cauſis ſummariis, non admittuntur teſtium repulſæ, reſoluit cum Maranta *de ordine iudicior. 6. part. actu 13. à num.16.* Auileſio *in capitib. Prætorium cap.25. gloſſ. 1. num.8.* Simanc. *de inſtitutionib. catholic. tit.64. de teſtib. num.8.* 53

Iterum aduertendum eſt quod pars illa, quæ teſtem pro ſe præſentauit, non poteſt illum contra ſe repellere, ſed poterit probare fuiſſe falſam eius depoſitionem, in caſibus arduis. Villadiego *vbi ſup. num.55.* Paz *vbi ſup. num.26. & 29.* vbi *num.26.* addit, quod ſi noua repulſa teſtibus ſuperuenerit, poterit eos producens pro ſe poſtea contra ſe reprobare *l. ſi quis teſtibus C. de teſtib.* vide Panormitan. *in d. cap. præſentium de teſtib.* & Maranta *vbi ſup. num.11.* 54

Et aduertes, quod teſtes quibus probantur repulſæ, non poſſunt reprobari, nam eſſet procedere in infinitum contra regulam text. *in cap. licet 3. de teſtib.* & *ibi* Panormitan. & Felin. & *ibi* ego latè dicam. Ioannes Monachus *in d. cap. præſentium*, & eſt videndus text. *in cap.2. de teſtib. lib.6.* Paz *vbi ſup. num.31. & 32.* vbi docet, quod de iure Regio pars obiiciens repulſas contra teſtes, non eſt admittenda ad earum probationem, niſi elapſis quindecim diebus, poſt factam publicationem, etiam quando reſtitutio in integrum per aliquam perſonam priuilegiatam petita fuerit aduerſus omiſſam probationem *lib.3. tit.8. lib.5. Recopilat. num.56.* 55

Verum

Digitized by Google

Verum ſi probationis terminus non fuit plenarius, vulgo, *con todo cargo, y, deſcargo*, eo tranſacto, iudex recipit partes ad probationem repulſarum cum alio termino arbitrario, non excedente dimidium probationis terminum, *d.l.3.tit.8.* Villadiego *vbi ſup. num. 56.p.1. politic.* vbi dicit, quod ſi
56 repulſæ ſint probatæ, paruipendet iudex bonitatem, & habilitatem teſtium in genere probatam ab aduerſa parte, vt probet eorum dicta & depoſitiones, idem probat Paz *d.temp.9.à num.* 38. vbi explicat.

57 Oppoſitis vero repulſis contra teſtium perſonas, & earum atteſtationes, ſi iudici viſum fuerit, eas legitimas eſſe, & admittendas, tunc recipiet partes ad repulſarum probationem, aſſignando terminum peremtorium vt docet, *d.l.3.* qui terminus non debet excedere dimidietatem principalis, vt dixi, & prolata ſententia, per quam partes recipiuntur ad repulſarum probationem intimatur vtrique parti per tabellionem, & tunc quælibet pars ſuos articulos ponit. & pars opponens repulſas, producit articulos ſuper eiſdem repulſis, & ſuper fide & bonitate ſuorum teſtium, & pars aduerſa, producit articulos ſuper integritate, & fide ſuorum teſtium, Paz. *vbi ſupra à num.* 35. *&* 36. vbi Hiſpano ſermone format ſententiam hanc à iudice proferendam, & interrogatorium repulſarum, quod mutatis, mutandis etiam à reo ponitur, & vide Ortiz de Salcedo *in Curia Eccleſiaſtica, folio* 107. *B.*

58 Elapſo verò termino probatorio ſuper repulſis teſtium, ſi quæ fuerint publicatione facta, tunc iudex poterit adhibere diligentiam, nempe, de interrogando partes an aliquid amplius facere velint, quo facto, aliqua ex partibus, vel vtraque comparet coram iudice petendo quod cauſa pro concluſa habeatur ad ſententiam diffinitiuam,
59 quam concluſionem iudex interloquendo factam eſſe pronunciat per actum in ſcriptis, & eam facit poſtquam mandauerit dari copiam alteri parti, quæ ſi conſentiat, aut eius contumacia inculata, tunc iudex pronunciat habere cauſã pro concluſa, *l.10. tit.6. lib. 4. Recopilat.* & eam facere poteſt inuita vna ex partibus, vel ambabus inuitis, Iaſon *in l. admonendi n.46.ff. de iureiurando*, cum aliis Paz. *ſup. n.41. in fine*, vbi ponit ſententiam interlocutoriam ſuper concluſione. Ortiz de Salcedo *in praxi d. fol.* 107. vbi de hoc.

60 Sed licet poſt concluſum in cauſa nullæ probationes ſoleant admitti, tamen de vera, iuramentum in ſupplementũ probationis admitti quit, dum tamen ita antea petitum ſit, ſicuti ſolet in fine libelli ſcribi *l.2.tit.11.p.3.* Villadiego *d.1.p.n.58.* vbi dicit etiam admitti probationem ocularem, quæ vulgo, vocatur *por viſta de ojos*, etiam eam, quæ fit per confeſſionem partis, imo quod poteſt iudex poſt concluſum in cauſa informare ſe ſuper veritate, & admittere probationes ex noua cauſa, quia erga ſe nunquam cauſa habetur pro concluſa, *ad tradita ſupra in cap. dilecti de iudic.* Et in terminis Angelus *conſ.343.* Immola & Felin. *in cap. cum Ioannes de fide inſtrument.* ubi *dicam late*, imo poterit reuocare ſententiam concluſionis cum ſit interlocutoria, *l. quod iuſſit ff. de re iudicata* vbi Ripa.

61 Concluſio enim in cauſa ſiue ad diffinitiuam aut in articulo, in quo locum habeat, eſt de ſubſtantia proceſſus, & iudicij adeo non prætermittenda, *l.1. tit.7. lib.4. Recopilat.* vbi Azeued. Paz. *vbi ſupra temp.1. num.* 2. Matienzo, *in Dialogo 3. p. cap.52.* Menochius *de arbitar. lib.1. quæſt.35.* Myſinger *centur.3. Obſeruat.57.* penes quos huius concluſionis effectus videri poſſunt; ſed publicatio teſtium, de qua ſupra, non eſt de ſubſtantia, ſed de ordine iudicij, ideoque omiſſa non reddet iudicium nullum, niſi à parte petatur vt fiat, probat Menoch, *vbi ſupra lib. 1. quæſt.33.* Auendaño *reſpon. 1. numero* 8. Matienzo *d.3. part. capite 45. numero quarto per leg. 10. titulo 17. libro quarto Recopilat.*

Poſt concluſum in cauſa ſolent etiam partes recipi ad allegandum, vulgo *de bien probado*, item etiam ad recuſandum iudicem vt ſuſpectum *de hoc vltimo vide quæ late dixi ſupra capite quarto de foro competen. ubi plena manu egi.* De iudicum recuſatione & qualiter in ea procedendum ſit, & licet de iure communi hæc ante litis conteſtationem eſſet proponenda, *l. cum apertiſſime C. de iudic. cap. cum ſpeciali de appellat.* glo. recepta *in cap. paſtoralis*, verbo *proteſtata de exceptioni.* Et tradit Couarruuias *in practic. quæſtio.26.* Paz. *in praxi temp.10. num.18. p.1. tom.1.* Cuius rei ea eſt ratio, quia hæc exceptio eſt dilatoria, ſi cauſa ſit noua, vel antiqua ignorata, *cap. inſinuante de offic. delegati*, tamen de iure Regio in quacunque parte litis poteſt proponi, etiam ſi iam fuerit in cauſa concluſum, quinimo & poſtquam fuerit ſcripta & ſubſcripta & tabellioni tradita ante eius pronunciationem, *l.1.tit.16.lib.4. Recopilat.* Couarruuias, *vbi ſupra num.3.* Paz. *num.19.* Villa Diego *in polit. p.5. numer.59.* Pichard. *in manuduct. ad prax. præcep. 10. p.1. num.6.* vbi dicit id procedere in inferioribus iudicibus. Superiores vero, ideſt, Auditores Regij poſt ſcriptam & ſubſcriptam ſententiam, & poſtquam penes ſe triginta diebus acta proceſſus habuerunt non recuſantur, qui, quas ob cauſas dixi *in d. cap.55.* & tradit Monterroſo, *tract. 5 fol.98.* 62

Ad primum telarum de obligationibus partium dices quod poſtquam eſt in cauſa concluſum datur partibus proceſſus præcipuè in caſibus arduis, vt ſcilicet, allegent, & præſentent libellum *de bien probado* qui continere debet tres partes nam in prima aduocatus nititur oſtendere ſatis probatam eſſe ſui clientuli intentionem, quod ſic efficiet ſi ſigillatim de vnoquoque diſputauerit articulo aſſerens eum & inſtrumentis & teſtibus manifeſtè oſtenſum eſſe, & in fine huius partis adiciens concluſionem, vt verbi, gratia, *de toda loqual conſta ea tal la demanda y intencion de mi parte bien y cumplidamente probada para que V.M. iuſticia mediante de y pronuncie ſentencia en ſu fauor.* in ſecunda verò parte totis viribus & induſtria debet excludere, & eneruare probationes partis aduerſæ. Quod planè efficiet ſi vel inſtrumenta arguat, vel eis & teſtibus aduerſæ partis minus probatam doceat, quantumcumque teſtes integri, inſtrumenta proba, & fida ſint, Maſchard. *de probat.* Menoch, & alij, quos refert Pichard. *vbi ſupra* §.9. *num.* 1. Et in tertia parte huius libelli obiciet aduerſus teſtes partis aduerſæ defectus, & repulſas iurans aduocatus ſe illas non obicere, vt iniuriam, & hoc ita proteſtans. Socin. *conſ.118. volum.1.* cum aliis, Pichard. Paz. *vbi ſupra* & latiſſimè Rodrig. *de ordin. proceſſu toto cap.10.* vbi addit ſolere aduocatos ad maiorem iudicum inſtructionem dare allegatos, vulgo, *informaciones en derecho*, ad quas datur terminus competens, vt in omnibus tribunalibus praxis obſeruat, præcipuè in ſuperioribus, & vbi cauſæ ſunt arduæ, & de iſtis allegationibus non datur copia litigatoribus. 63

Poſtremo

64 Poſtremo loco peruenitur ad ſententiam diffinitiuam præuia citatione partis vtriuſque, ea enim omiſſa reddet ſententiam nullam, *l. ea l. conſentaneum C. quomodo & quando iudex l. 1. §. penult. C. quã ſentent. ſine appellat. reſcind. l. 5. tit. 22. & 26. p. 3.* licet enim debeat à iudice pronunciari poſt dies viginti, à tempore factæ concluſionis numerandos aliter negligens iudex expenſarum duplicium & quingentorum mille marapendinorum pœna coërcetur, & hoc procedet, ſi à litigantibus fuerit requiſitus cauetur apertè *in l. 1. tit. 17.* ibi Azeued. *notabili 2. lib. 4. Recopilat.* latè & bene Pax. *in praxi p. 1. temp. 11. à num. 16.* Curia Philippica 1. *p.* §. 18. *num. 2.* vbi docet quod in Regalibus Audientiis debent dari ſcripta informatoria iuris ipſis iudicibus intra triginta dies poſtquam proceſſus viſus fuerit, & non poſtea, nam cum præſentatis, aut non præſentatis, lis terminanda eſt, ſententia proferenda eſt, *l. 29. in fine tit. 5. lib. 2. recopil.* vide Villa Diego *in polit. 1. p. à n. 61.* Rodrig. *de ordin. proceſſu* late *c. 11.* Pichard. *vbi ſup. §. 12. n. 1.*

65 Hæc enim ſententia diffinitiua debet proferri in ſcriptis, & libello conformis certa non ſub conditione abſoluta, lata per verba *condemno*, vel, *abſoluo*, atque ita diſtincta vt facile percipi poſſit ſecundum ea, quæ tradidi *ſupra in cap. 1. hoc tit. & in cap. 1. de iudic. quæſt. 28. l. in ſumma 59. §. 1. ff. de re iudicata, l. 1. C. de ſent. & interlocut. l. 52. tit. 1. lib. 2. & l. 20. titul. 9. lib. 8. Recopilat.* Fachineus *lib. 11. controuerſ. cap. 16. cum ſequentib.* Donell. *lib. 16. comment. cap. 1. & lib. 17. cap. 1.* quando vero venit reus abſoluendus ab inſtantia iudicij proferet iudex ſententiam abſolutoriam, quæ procedit ſecundum ea, quę tradidi *ſup. in c. 15. de iud. circa finem, à q. 20.* & eius tenorem ponit Paz *vbi ſup. n. 23. & à n. 21. & 22.* concipit tenorem in fauorem actoris, & in fauorem rei idem Salazar *in ſua praxi Eccleſiaſtica, f. 133.* Videndua ad praxim aliarum ſententiarum *à fol.* 66. 76. 84. 112. 116. *vſque ad* 125. & 133. & 141. 178. 182. & 1844. & 85.

66 Et in calce ſententiæ diffinitiuæ fit condemnatio expenſarum quando alter litigator victus non habuit iuſtam litigandi cauſam. *l. properandum. §. ſin autem* & §. *ſine autem. C. de iudic. l. eum 79. ff. eod.* Menoch. *de arbitrar. caſu* 177. Couarruu. *in practic. c. 27.* Fachyneus *lib. 1. controu. cap. 4. & ſeqq. & lib. 12. cap. 52.* de quo plura dico *in cap. finem litibus. de dolo & contumacia.* Eſt tamen ad-
67 uertendum quod in populis vbi iudices ſunt illiterati, partes litigantes ſoluent per æqualem quantitatem ſecundum taxam iudicis ſtipendium literati, ad quem cauſa remittitur, vulgo, *las aſſeſſorias*, & hoc ſi iudices ſalarium non habeant competens, aliàs non tenebuntur partes, de quo dicam etiam *in d. cap. finem litibus.*

68 Abhinc poſtquam lata eſt diffinitiua partibus litigantibus intimatur de iudicis mandato, & ſi ab ea non fuerit appellatum, vel de nullitate aduerſus eam dictum poſt terminum legis tranſiuit in rem iudicatam, & erit executioni mandanda, text. *in l. poſt rem iudicatam, ff. de re iudicata* vbi notant Doctores, & Rodericus Suar. *ibi notabili, 1. & in l. 1. & 2.* cum aliis, *tit. 21. lib. 4. Recopilat.* Paz cum aliis *in praxi 1. p. temp. 12. à num. 1.* vbi docet de praxi, quæ talis eſt, nam poſtquam ſententia tranſacta eſt in rem iudicatam, vel appellatio deſerta, pars cuius in fauorem lata eſt comparet coram iudice petendo, vt ſibi detur ſententia prædicta in publica forma ſignata, vt ipſius virtute fiat executio, & tunc iudex præcipit, vt parti aduerſæ intimetur talis petitio & quod intra tres terminos oſtendat diligentias factas, & tranſacto illo primo termino inculatur ſibi contumacia, & datur alius ſecundus terminus trium dierum, & accuſator iterum contumacia. Et denique datur alius terminus trium dierum, & inculatur contumacia. Et ſi in hoc vltimo termino non oſtendat diligentias factas in proſecutione ſuæ appellationis *de quo latiſſime infra ad titul. de appellat.* Tunc iudex declarat fuiſſe tranſactam ſententiam in authoritatem rei iudicatæ. Et item appellationem partis eſſe deſertam, ſi forte pars appellauit, & non fecit diligentias ſecundum iuris formam de quo *in d. tit. de appellationib.* & mandat ipſe iudex tabellioni vt det ſententiam ſignatam in publica forma, & tunc virtute eius petit executionem via executiua ſecundum dicendum infra de via executiua, quod verum eſt in ſententia quæ tranſit in rem iudicatam ſecundum ea, quæ tradit Curia Philippica *d. §. 18. num. 11.* Villadiego *d. cap. 1. num. 64. & cap. 4. num. 4.* Scio tamen apud ſuprema Tribunalia parum prodeſſe, ſeu attendi hanc deſertionem.

Quod ſi ſententia nulla ſit ipſo iure, appellare non eſt neceſſe *toto tit.* quando procurare non eſt neceſſe, *C. & ff. qua ſint ſine appellatione reſcindẽda l. ſi expreſſim. 19. l. ſi ex conſenſu 23. §. 1. ff. de appellationib.* ideoque deducenda & allegandа eſt nullitas aduerſus ſententiam. Vveſembecius *dicto tit. num. 8.* & hoc coram eodem iudice, qui ipſam tulit, nam poterit ipſe ſi cognouerit ex aliquo capite nullam fuiſſe ſententiam, eam retractare, & reuocare, *cap. fraternitatis de frigidis & maleficiatis l. 1. C. de ſentent. & interlocut. l. 2. tit. 26. p. 3. toto tit. 17 lib. 4. Recopilat.* Quod procedit quando agitur de nullitate principaliter contra ſententiam, nam ſi ab ea ſit appellatum tunc agetur ſuper nullitate coram iudice, ad quem appellandum eſt, niſi tamen in vno eodemque libello dicat de nullitate & appellet, nam tunc nullitas cognoſcetur ab illo iudice, à quo appellatur. Quod ſolet fieri ita *Saluo el derecho de la nulidad y otro deuido remedio appelo para ſu Mageſtad (o para ſu Sanctidad, en cauſas Eccleſiaſticas) y para ante quien y con derecho puedo y debo y lo pido por teſtimonio.* Curia Philippica *d. §. 18. num. 15.* vbi dicit quod ſi tractatur de nullitate per viam executionis, de ea agetur coram iudice, qui cognoſcit de cauſa *l. 2. tit. 26. p. 3.* Azeued. *l. 2. tit. 17 lib. 4. Recopilat. à num. 1.* Et hæc nul- 70
litatis cauſa agenda eſt ordinariè in iudicio contradictorio *l. 1. tit. 16. p. 3.* ita vt contra ſententiam latam ſuper nullitate non poſſit peti alia nullitas, ſed appellari, & ſupplicari bene poteſt ad quod videbis text. *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Recopilat.* vbi Azeued. *à num. 4.*

Poterat enim olim nullitas opponi aduerſus ſententiam intra annos triginta, *l. 1. C. quando prouocare non eſt neceſſe l. ſi expreſſim ff. de appellat. l. 4. tit. 26. p. 3.* Hodie verò iure nouiori ab intimatione ſententiæ poterit opponi infra ſexaginta dies *d. l. 2.* vbi late Azeued. cum multis Pichard. *ſupra §. 13.* Curia Philippica *d. §. 14. num. 14.* Villa diego *num. 64.* quod fallit in minore & perſonis priuilegiatis *d. l. 4. tit. 17. lib. 4. Recopilat.* Qui omnes notant non currere tempus ad appellandum interim, dum agitur de nullitate, Pichard. *vbi ſupra num. 3.* Paz *vbi ſupra d. temp. 12. num. 9.* cum Baldo, Angelo, Paulo & aliis. Sed quando nullitas prouenit à ſententia lata ſuper falſitate, & quando manifeſtè apparet ex defectu iuriſdictionis ſemper opponi po- 71

D teſt

teſt l.13.tit.22.p.2.& l.24.ead.part.l.34.tit.4.p.3. Et vide dicta ſup.in c.6.de iudic.quæſt.11.num.5.& num.16.

---

§. II.

De proceſſu in gradu appellationis.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio quid ſit, & quare introductus proceſſus appellationis.*

2 *Appellatio permittitur à ſententia diffinitiua, & qaid ab interlocatoria?*

3 *Appellatio intra quem terminum interponatur coram laico, & Eccleſiaſtico, & qaaliter appellans ſe præſentet coram iudice ad quem cum teſtimonio & ſine proceſſu, & n.6.*

4 *Iudex poteſt præfigere terminum appellanti, vt compareat coram ſuperiori, & qaid ſi noa aſſignet? & de aliis n.5! & 6.*

6 *Appellatio non currit impedito.*

7 *Appellatio qualiter proſit, quando interponitur à ſententia continenti diuerſa capitala? & nam.8.*

9 *Libellus appellationis qualiter concipiatur, & quid debeat continere, vbi de Apoſtolis num.10.*

10 *Teſtimonium appellationis, vulgo,* los Apoſtolos, *quomodo petatur, & quid debeat continere. num.11.*

11 *Appellans quid faciet, ſi tabellio non præſtet teſtimonium appellationis, & de praxi ſe præſentandi coram ſaperiore, & de mandato citatorio à iudice ſuperiore præſtande, & de compalſoria. num.12.13. & 14.*

13 *Proceſſus an tradatur originalis, & de praxi circa tempus intimandi compulſoriam.*

15 *Litera inhibitionis, qualiter decernantur contra iudicem à quo, & eius tabellionem, & de praxi in foro ſæculari, & Eccleſia.*

16 *Littera incitatiua, quæ ſint, & qaaliter contra appellantem petantur ab appellaate.*

17 *Libellus appellationis coram iudice à qao.*

18 *Libellus grauaminum, qai præſentatur ab appellante coram iudice ad qaem.*

19 *Appellationis inſtantia qaaliter proſequatur, & qaæ poſſint de nouo articulari, & numero 20.*

21 *Appellandi formam de Correctore ad Conſiſtorium, & de aliis ſupremis iudicibus ad Conſilia.*

22 *Sapplicatio qualiter fiat à prima ſenteatia in ſupremis Conſiliis, & quando à diffinitiua, vel interlocutoria & num.23.*

24 *Supplicatio ſecunda quando admittatur.*

25 *Supplicans in ſecunda ſupplicatione præſentat ſe Coram Rege, vel eius viceſgerente intra quadraginta dies, & de aliis in modo procedendi. num.26.*

26 *Supplicatio ſecunda non impedit excuſationem remiſſionis.*

27 *Supplicatio quando non admittatur in Cancellariis, & quando locum habeat.*

29 *Lis quæ de noao incipit in Cancellariis illico poſt ſecundam ſententiam etſi reuocatoria exequitur.*

30 *Exceptio admittitur poſt executam ſenteatiam, & ſit proceſſus ſuper illam, ſi competens ſit & admittitur ſupplicatio, ſi tertius veniat in iudicium.*

31 *Appellatio in foro Eccleſia gradatim ſit donec tres ſententia coafirmatoria præſtita ſint.*

32 *Deſertio appellationis & executio ſententia qualiter coatingaat? Cui committatur, & quid faciat litigans victor.*

1 DVo ſunt præcipua remedia aduerſus ſententiam, alterum nullitatis, alterum verò appellationis. De primo *dixi iam quæſt. præcedenti in fine.* De appellationis remedio hic dicendum eſt. Eſt enim appellatio ab inferiori iudice ad ſuperiorem gradatim facta prouocatio, vt is cauſam cognitam denuo cognoſcat, & appellans intendit vt iniuſte diffinitam & ſententiam prius latam in melius reformet, ita Vveſembech *ad tit. ff. de appell. num.3.* Donell. *lib.18. comment. cap.4. l.1. tit.23. part.3.* Pichard. cum multis *in manuduct. ad praxim part.4. in præludio à num.11.12.& 13.14.& 15.* & latè de tota materia ſcribit, de quo ego ad titulum *de appellationib.* vbi Balboa, Graña cum ab eo relatis & alij communiter Doctores. Sed in præſenti quæ ad praxim proſequendæ litis in hac inſtantia breuiter referam. Cætera verò quærenda *in d. tit.* & aliis in locis ibi aſſignatis. Interim vide quæ docent inter practicos Paz *part.6. tomo primo per totum* Curia Philippica 1. *part. in 5. part. ſua Curiæ.* Vayo in Curia Eccleſiaſtica *lib.7. cap.3.* Villadiego *in politic. cap.4. num.46.* penes quos plura conducibilia ad praxim ordinis iudiciarij reperies. Nunc verò accipe ſequentia.

2 Primò enim aduertes appellandum eſſe à ſententia diffinitiua, non verò ab interlocutoria, niſi grauamen irreparabile per diffinitiuam contineat. *l.penult. C. quorum appellat non recipiant. l.13.tit.23. part.3. l.16. tit.7. & l.2. & 3. tit.18. lib.4. Recop.* vbi exprimuntur caſus, in quibus ab interlocutoria licet appellare. Et licet de iure Canonum ab interlocutoria indiſtinctè appellari poterat, *cap. ſuper eo de appellationib. cap.1. eod. lib.6. cap.2. de dolo & contumac. eod. lib.* tamen iam hæc omnia ſunt adæquata per Tridentinum *ſeſſ.24. cap.2. de qao latè in cap. vt debitus honor. de appellat.* Nam appellatio *ex d.* Concilio ſublata eſt ab interlocutoria, niſi habeat vim diffinitiuæ, vel habeat grauamen irreparabile per diffinitiuam. Et idem diſpoſitum eſt ab eodem Concilio in criminalibus cauſis *ſeſſ.25.* de reformat *cap.13.* explicat Paz *vbi ſup. à num.25.* & adducit multos Barboſa *in prædictis locis* & Balboa *in dict. cap. vt debitus honor.*

3 Fit enim appellatio hæc apud ſæculares intra quinque dies, apud Eccleſiaſticos intra decem à die intimationis ſententiæ diffinitiuæ, aut interlocutoriæ ſtatim viua voce, & ex interuallo fit in ſcriptis, & appellans tenetur comparere coram ſuperiore qui prouocatus eſt cum appellationis inſtrumento, ſiue vt dicunt *con el teſtimonio de la appellacion*, & hoc appellationis teſtimonium debet ipſe appellans petere in foro Eccleſiaſtico in termino à iudice aſſignato, intra quem ſe præſentaturus eſt ipſe appellans coram iudice ſuperiori. Sin autem nullus terminus aſſignetur præſentabit ſe cum prædicto teſtimonio intra triginta dies à notificatione ſententiæ, licet de ſtylo præſentabit ſe intra prædictum tempus à die interpoſitæ appellationis, vt teſtatur Paz *num.5.* ſtatim citandus. Qui non facto dicetur appellatio deſerta *cap. ab eo de appellat. lib.6.* Clement. *quamuis eod.* Curia

Philipp.

Digitized by Google

Philipp. *d.5. part. §.1. n.23.* Paz in Praxi *p.6.d.to.1.*
cap.1. Videndus *à num.1.* Vbi cum multis docet
4 quòd iudex poteſt præfigere terminum appellanti,
intra quem cum illo teſtimonio compareat coram
iudice ad quem. Et hoc tam in foro Eccleſiaſtico
quàm ſæculari, & dicit verum eſſe, ſiue iudex à
quo admittat appellationem, ſiue non *cap.1. de
appell. lib.6.* vbi Doctores *l.2. tit.18. lib.4. Recopi-
lat.* & ita docet tenendum quidquid alij dicant.
Sed ſi iudex non præfixerit terminum appellanti
ad ſe præſentandum, tunc tenebitur appellans ſe
præſentare intra prædictos triginta dies in foro
Eccleſiaſtico. In foro verò ſæculari intra quinde-
cim dies *ſi es aquen de los puertos, y ſi es allende* intra
quadraginta dies. *y ſi la cauſſa pende en algun lugar
adonde eſtà la audiencia, o donde ay a otro alcalde
mayor que pueda conocer en grado de appellacion,*
huiuſmodi præſentatio fiet intra tres dies *l. 2. &
l.15. tit.18. lib.4. Recop.* per quæ iura intelligitur
text. *in l.23. tit.23. p.3.* & ſi paulò extra territo-
5 rium intra nouem dies. Et tunc tenebitur appel-
lans intra annum, vel biennium ex cauſa proſequi
appellationem, vt dicam latè *in cap. cum ſit de Ro-
mana de appellat.* & patet ex Clement. *ſicut eodem*
cum multis videndus Pichardus in manuduct. ad
praxim *part.1. §.14.* ibi *à num. 3. & 5. & part. 4.
precep. 10.* ad multa etiam videndi iam ſuprà citati,
& alij, quos ipſi referunt. Et vide dicta ſup. *in
cap. venerabilis 20. de iudic à quæſt.1.*

6 Et vt diximus ſufficit ad præſentationem teſti-
monium appellationis nec acta iudicij requirun-
tur, vt prædicti tenent *ex dictis iuribus, & ad quos
ſit appellandum à ſententiis diuerſorum iudicum: vide
infra addit. de appellat.* Sed ſciendum eſt quòd in
prædicto non currit tempus ad appellandum, nec
abſenti, niſi à tempore ſcientiæ, Couarruu. *in pract.
cap.15. num.2.* Didacus Perez & Pichard. vbi ſup.
d. §.14. num. 2. qui hoc declarat dicens non ſuffi-
cere ſcientiam ſententiæ, niſi & præiudicij, quod
per illam fertur *l. 1. verſic. contra ff. quando appel-
land.* gloſſ. & communis ex Felino *in cap. quoad
conſultationem num.32. de re iudicat.* Tiraquell. *de
retract. tit. 1. §.36. gloſſ. 2. num. 30.* Notandum
7 verò eſt quòd quando ſententia continet diuerſa
capitula & ſeparata, poteſt appellatio ab vnis inter-
poni, & in aliis omitti, in quibus ſententia tran-
ſibit in rem iudicatam, vt dixi ſup. *quæſt. prece-
denti circa finem.* vbi docui de praxi. Quòd locum
habet in criminalibus etiamſi appellatum ſit à pœ-
na minori, & omiſſa ſit appellatio in pœna grauio-
ri. *l.14. tit.23. part. 3.* & ibi gloſſ. Curia Philippi-
ca *vbi ſup. num.21.* Secundò notandum eſt etiam
8 quòd ſi lis à pluribus agitetur, qui condemnati
ſint, tunc vnus appellans proderit cæteris litis
conſortibus non appellantibus, quoad id tantùm
ſuper quo appellatio cadit. Curia Philipp. *ſup.
num.22.* Explicat Gomezius *tom.3. variar. cap.11.
num.16.* Azeued. *in l.3. tit.8. lib.4. Recopil. à num.
53. ad 64. & in l.2. tit.18. lib. 4. Recop. num.3.* &
hoc probat Pontifex *in cap. vna ſententia 72. de
appellat.* vbi Doctores *l. ſi qui ſeparatim 10. §. quod
eſt reſcriptum & §. quoties de appellat. l.1. & 2. C.
ſi vnus ex plurib. l.21. verſic. otroſidecimos tit.22. l.5.
tit.23. p.* 2. & conducit *lib.18. tit.5. part.3.* cum
pluribus *ad*dit Pichard. *vbi ſup. part.4. §. 2.* quod
num.5. intelligit quando ex iure communi omni-
bus ex æquo competat, vt eſt illa quæ omnibus
competit, & conceditur intra tempus appellandi,
non etiamſi iure ſingulari ad appellandum quis
admiſſus ſit poſt lapſum tempus appellandi, vt eſt
in minore, qui aduerſus omiſſam prouocationem
in integrum poteſt reſtitui, vt poſſit etiam poſt de-
cem vel quinque dies appellare *l. & ſi ſine §. item
ſi non prouocauit ff. de minorib.* de quo latè ad text.
in cap.1. de in integrum reſtit. Hoc enim in caſu
minoris priuilegiata appellatio non communica-
bitur maiori, qui intra legitimum tempus non
appellauerit *l. 2. C. ſi vnus ex pluribus l.1. C. ſi in
commum eademque cauſa d. cap. vna ſententia.* Niſi
cùm indiuiduitas rei non admittit ſeparationem,
Accurſius *gloſſ. fin. in d. l.1. C. ſi in commum d. l.5.
Partita*, vbi Gregorius, *vt eſt in ſeruitatibus in-
diuiduis.* Et in mente tenendum commendat cum
Baldo *in auth. hodie C. de appellat.* & cum Docto-
ribus *in d. cap. vna ſententia*, ita ab vno interpoſi-
tam appellationem aliis prodeſſe ex vna eademque
cauſa iure communi, & ex vna eademque condem-
natione, vt ſequens appellatio, vel tranſactio, vel
renuntiatio aliis conſortibus, qui non appellaue-
runt non obſit, quia ſemel prodeſſe cœpit, nec
alterius facto illius commodum eripi debet.

His verò ſic breuiter iactis ſciendum eſt quòd 9
appellationis libellus debet continere appellantis
& appellati nomen cum relatione cauſæ & iudicis
à quo appellatur. Non enim neceſſum eſt vt appo-
natur nomen iudicis à quo & ad quem, ſed ſuffi-
cere vt apponatur officium iudicis à quo & quòd
generaliter appelletur ad iudicem ad quem com-
petentem iuxta text. *in l. qui Romæ §. ſeia ff. de
verb. obligationib.* quæ doctrina vera videtur in
praxi tàm de iure ciuili, quàm Canonico. Decius
in cap. inter cætera num 4. de appellat. Peruſinus
in cap. dilecti d. eodem Alexand. *in d. §. ſeia.* Sequi-
tur Paz *in praxi d. 6. part. tom.1. num.36. & 37.*
contra Panormitanum. Item etiam teſtimonium 10
appellationis, vulgò, *los Apoſtolos* debet peti in
eodem libello inſtanter, inſtantius & inſtantiſſi-
mè, & ſæpe, ſæpius, & ſæpiſſime. *vt in cap. ab eo
& in cap. vt ſuper de appellat. lib.6.* & ſufficit quòd
vnico actu ſæpius petatur in eodem libello. *Clem.
quamuis de appellat.* Paz *vbi ſup. num.4.* cum Inno-
centio & Maranta *in tit. de appellation:b. num.139.*
quod teſtimonium dandum eſt à tabellione poſt-
quam illud appellans ſibi dari legitimè efflagitaue-
rit *d. clem. 2. l.10. tit.18. lib. 4. Recopil.* Pichard. *in
praxi d. §.14. num.4.*

Ex quo notabis quod iſtud teſtimonium appel- 11
lationis à tabellione ſeu notario præſtandum de-
bet continere relationem petitionis actoris & eius
quantitatis, & relationem ſententiæ & eius quan-
titatis cum expreſſione cauſæ an ſit ciuilis, vel
criminalis, & ſi tabellio illud teſtimonium conce-
dere nolit, poterit requiri ab appellante coram
alio tabellione, tertio quoque die vt ſibi teſtimo-
nium appellationis præſtet *d.l. 10. tit. 18. lib. 4.
Recopilat.* Paz *vbi ſupra num. 54. & 55.* & hanc re-
quiſitionem petet ſibi pro teſtimonio, cum quo
teſtimonio ſe præſentabit coram ſuperioribus
mittendo mandatum alicui Procuratori. Et tunc 12
iudex ſuperior poſtquam appellans per ſe, aut per
procuratorem coram eo cum teſtimonio appella-
tionis ſe præſentauerit, decernit vt detur manda-
tum de citando in forma vt pars appellata compa-
reat intra aliquem terminum per ſe, aut per pro-
curatorem ad cauſam proſequendam & quod aliàs
notificabuntur actus *en los eſtrados.* Datur inſi- 13
mul compulſoria, vt Tabellio, vel notarius intra
dies tot det proceſſum originalem aut eius copiam
ſoluto ſibi ſtipendio, vulgò, *Los derechos* in pu-
blica forma ſignatum, & hoc ſecundùm formam

text. *in l.*23. *tit.*23. *p.*3. *l.*5. *tit.* 17. *lib.*4. *Recopil.* tradit Curia Philippica, 5. *p. ſecunda inſtantia* §. 2. *à num.* 4. vbi docet quod ſi appellans ſe præſentauerit abſque teſtimonio dabitur ei tantum compulſorium vt proceſſum præſentet, & poſt viſum à iudice Superiori dabit mandatum de citaodo, vbi *num.* 5. ait quòd mandatum compulſorium dabitur vt tabellio tradat non proceſſum origioalem, ſed tantùm eius copiam, niſi iudex *ad quem* etiam reſideat in eodem loco, vbi iudex *à quo* appellatur. Verum in cauſa executiua etiam in hoc caſu dabitur tantum copia proceſſus ne impediatur executio facienda, niſi iam ſit executa, nam tunc poterit dari proceſſus originalis, *l.* 16. *tit.*8. *lib.* 1. *Recopilat.* & admonet quod compulſorio & citatorio conceſſo priùs expedit vt copia proceſſus à tabellione fiat quàm quòd pars appellata citetur, nè ſi terminus citationis ad ſe præſentandum laberetur, & ipſe citatus compareret, contingeret appellanti vt propter non traditum & præſentatum proceſſum, circumduceretur terminus ſuæ citationis, vt iam ſupra dixi *in princ.* §. 1. *præcedentis*, & per conſequens condemnaretur in expenſis perſonalibus & proceſſalibus iuxta legem 5. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recopilat.* & addit cum Paz. *in praxi, tom.*1. *p.*5. *cap. vnico num.* 1. quod appellans ſolururus eſt expenſas proceſſus, & ſi vtraque pars appellauerit diuidentur inter vtranque.
14 Imo ſi tabellio, aut Notarius noluerit proceſſum dare ſibi ſoluto ſtipendio, ad id compellendus eſt, & eſt in expenſis damnandus, verum pauperi verè tali, Hoſpitali, Monaſterio, à quo ſtipendium non ſoleat exigi, aut fiſco, debet tradere proceſſum originalem, aut eius copiam abſque ſtipendio ita docet *l.* 2. *in fine d. tit.* 18. *lib.* 4. *Recopilat.*

15 Et licet Iudex ſuperior nequeat dare inhibitoriã ad hoc vt iudex appellatus ſe inhibeat à cauſa qoovſque per ſuperiorem videâtur acta proceſſus, quibus inſpectis, tũc videbit an inferior à quo appellatur, legitimè debeat inhiberi, de quo dicã latiſſime *in c. vt noſtrum de appellat.* & hoc non ſolùm ciuili iure, verùm & Canonico, iuxta text. *in cap. Romana* §. *ſi autem de appellat.* Tridentin. *ſeſſ.* 21. *de reform. cap.*7. *l.*54. & 55. *tit.*5. *lib.*2. *l.*9. 10. & 11. *tit.*7. *lib.*1. & *l.*5. *tit.*5. *lib.*7. *Recopilat.* Sed ex ſtylo quaſi in tot ſuperioribus Tribunalibus dantur inſimul literæ citatoriæ, vt pars compareat, compulſoriæ, vt Tabellio, ſeu notarius tradat proceſſum modo dicto, item & inhibitoriæ ad tempus 15. ac. vel 30. aut 40. dierum, plus minúſve ſecundùm diſtantiam loci ad hoc vt interim quo remittitur & videtur proceſſus ipſe appellatus iudex ſuperſedeat in cauſa, nec ſuper illa procedat modo aliquo, vt intra illud tempus proceſſus referatur ad dictum appellationis iudicem, & ab eo videatur: quo viſo ſi ritè, & rectè debeat inhibitoria dari, illa concedetur in totum iudicem *à quo* inhibendo oè ampliùs poſſit de cauſa cognoſcere. Et in foro Eccleſiaſtico in prima temporali inhibitoria præcipit ſuperior, vt inferior abſoluat ipſum appellantem per tempus inhibitoriæ à Cenſura, in qua ſit ionodatus, vel quòd eum abſoluat quilibet Presbyter ab Ordinario approbatus, & mandatur cuilibet tabellioni, aut notario ſiue Sacriſtæ in foro Eccleſiæ vt ita notum faciat. Et formam harum literarum Franciſcus Ortiz de Zarate ad litteram ſcribit *in ſua Curia Eccleſiaſtica à fol.* 59. vide Vayo *in praxi Eccleſiaſtica lib.*7. *à num.*4. & videndi ſunt Gutierez *lib.*1 *practicar. q.* 103. 104. Parladorius *lib.*2. *rerum quotid. cap. fin. part.*1. §. 1. *num.*8. Curia Philippica, *ſupra d.* §. 2. Paz. *in praxi p.*5. *tom.*2. *cap. vnico a num.*14. & de inhibitione in totum idem *à num.* 12. & Trident. vbi Barboſa *d. capit.*7. *ſeſſ.*21. & *in caput. Romana* §. *ſi vero de appellationibus lib.* 6.

Solet etiam appellans poſtquam has litteras adeptus eſt à iudice ſuperiori, vti tãtùm litteris inhibitionis contra iudicem *à quo*, ſed non vtitur compulſoria, vel nec citatoria. Et ſic euenit vt pars appellata cupiens litem finire petat ab eodem iudice ſuperiore alias litteras incitatiuas, quæ vulgò vocantur *de preuenir*. Et quæ ferè eædem ſunt, his enim præcipit iudex vt ſi appellans non vtatur litteris relatis intra breue tempus ab eo aſſignatum, tunc poſſit pars appellata proceſſum ferre ad Superiorem expenſis ſuis, & vt tabellio copiam proceſſus faciat, & tradat intra tot dies vt pars appellata eum deferat, & præſentet coram ſuperiore, & viſo proceſſu præcipitur vt ei expenſæ ſoluantur, & citatur appellans vt proſequatur cauſam. Quòd ſi præcipiat iudex vt ipſe appellans deferat proceſſum ad petitionem partis appellatæ, hoc faciet ſub comminatoria, vt ſi eum non deferat remittet cauſam ad iudicem *à quo*, vt procedat ad eius executionem & ad actus, *y para lo a ellos tocante ſe le cita y ſeñala los eſtrados de la Audiencia.* Et quando ipſe appellans per ſuam compulſoriam, defert proceſſum & illum præſentat coram iudice *ad quem*, & exprimit libellum grauaminum, petit in eo *por vn otro ſi* inhibitionem in totum, & in foro Eccleſiæ etiam abſolutionem in totum quæ ita conceditur ſi cauſa non ſit executiua, in qua tantùm ad tempus datur quovſque per diffinitiuam reuocetur prima inſtantia, nam tunc datur abſolutio in totum. Quo ſuppoſito videbis libellos ſtatim ſequentes. 16

Titio en nombre de fulano en la cauſa con N. (ſobre tal coſſa) *digo que la ſentencia que v. m. pronuncio por la qual condeno ami parte* (en tal *y tal caſa*) *acyo tenor auido por repetido y a ello me refiriendo hablando con el deuido reſpecto es ninguna y ſi alguna es digna de ſer reuocada por injuſta y muy agrauiada y por lo ſiguiente* (*poner las cauſſas*) *y quando la ſentencia fue faborable en parte dica, y en quanto la dicha ſentencia es contra el aduerſſo y faborable a mi parte la conſiento, y en todo lo demas que es contra mi parte appello de la dicha cõdenacion y de v.m. para ante el Rey Nueſtro ſeñor* (*o para ante ſu Santidad ſi es Eccleſiaſtica la cauſſa*) *o para otro qualquiera juez competente para ante quien puedo de allò a vajo, y pido los apoſtolos con todas las circunſtancias de derecho neceſſarias pido lo por teſtimonio y Iuro,* &*c.* 17

Titio en nombre de N. en la cauſa con fulano expreſſando agrauios de la ſentencia que(*tal juez*) *pronuncio contra mi parte y a fauor de la contraria: ante v. m. parezco y digo que la dicha ſentencia es nula y ſi alguna injuſta y de reuocar* (*por tal y tal*) *a v. m. pido que declarandoſſa por iuez de la dicha cauſſa reuoque la dicha ſentencia abſoluiendo a mi parte de todo lo que por la contraria le es pedido y el oficio de v. m. imploro y pido complimiento de juſticia coſtas y juro,* &*c.* 18

Otroſſe digo que el juez à quo *a innobado dentro de tiempo que pude appelar y deſpues que apelè* (*en tal y tal*) *pido ante todas coſſas ſo reuoque y declaro por atentado y ſobre eſte articulo deuido pronunciamiento e inhibicion* in totum *pues es juſticia.*

Oblato iſto libello, & data prædicta inhibitione 20

ne quam appellans intimat inferiori cum aliquo tabellione, ipſe inferior requiratur vt inhibeatur à conteſtatione cauſæ & inſimul iudex ſuperior copiam huius libelli parti aduerſæ exhibere præcipit, quæ offert alium libellum reſponſorium & ſatisfactorium, & vtraque pars allegat cum replica, & duplica ſicuti ſuprà dixi de prima inſtantia *in princ. præcedentis quæſtionis*. Quòd ſi ipſa pars appellata non veniat ad reſpondendum, procedetur contra eam per incuſationem contumaciæ, *vt ibi dixi*, vtraque enim pars in hac ſecunda inſtantia debet ſtatim producere inſtrumenta, quæ habet ad probandam ſuam intentionem iuxta text. *in l. 2. & 3. tit. 9. lib. 4. Compilat.* & per partes concluditur ad probationem modo dicto *ſupra in d. prima inſtantia*, fit publicatio & poſtquam deuentum eſt ad cauſæ concluſionem, & ad citationem partium, ad audiendam ſententiam diffinitiuam iudex viſo proceſſu, & attentis, & conſideratis omnibus his quæ dixi *ſup.* profert ſententiam diffinitiuam, aut confirmatoriam, vel reuocatoriam, ita Doctores tenent & Paz *in praxi 6. p. 1. tom. num. 14.* vbi dicit quod in hac ſecunda inſtantia concluſio fit ad ſententiam probationis, vel ad diffinitiuam vnica tantùm contumacia iuculata, ita vt nec requirantur tres contumaciæ, vt regulariter fit in prima inſtantia *ex l. 5. tit. 4. lib. 2. Recopilat.* cum aliis Curia Philippica *5. p. §. 3. num. 9.* vbi addit cum Azeuedo *in proœmio tit. 3. lib. 4. Recopilat. num. 11.* & Auendaño *reſpon. 1. num. 21.* non eſſe neceſſariam citationem ad diffinitiuam in hac inſtantia. Ego aliter vidi practicari in Curia Regis penes omnia tribunalia. Sicque in hoc erit ſequendus ſtylus audientiæ, & eſt etiam videndus *in 5. part. cap. vnico num. 22. in verſic. deinceps*, vbi dicit quòd in hac ſecunda inſtantia poteſt opponi aduerſus iudicem recuſationis exceptio, & Villadiego *in polit. cap. 4. num. 54.* cum Maranta *de ord. iudic. 5. p. num. 15.*
20 *per l. 11. tit. 18. lib. 4. Recopil.* docet quod in hac appellationis inſtantia à ſententia diffinitiua poſſũt allegari, & probari omnes exceptiones peremptoriæ, ſed non dilatoriæ *ex l. ita demum C. de procurat.* poterunt tamen allegari articuli noui qui dependẽt ab ipſa prima inſtantia, & ab actione inibi deducta: ſed ſi articuli qui de nouo intentantur ſunt ab illa independentes, non poſſunt in hac inſtantia peti, ſed debent proponi coram iudice competente primæ inſtantiæ, etiam ſi pars offerat in continenti eorum probationem. Farinac. *de oppoſit. contra examen teſtium. quæſt. 75. num. 317.* & vide quos congerit Pichard. *4. p. in manud. §. 18. & 19.*

De forma & praxi appellandi in aliquibus cau-
21 ſis ad opidorum Conſiſtoria à ſententia Correctoris, ſeu eius locum tenentis, & quando locum habeat vide text. *in l. 7.* & ibi fusè Azeued. *tit. 18. lib. 4. Recop.* latè Villadiego *in praxi 1. p. cap. 4. a num. 67.* Curia Piſana *lib. 4. cap. 6. à num. 4.* Bobadilla *in polit. lib. 3. cap. 8. à num. 183.* Gutierr. *lib. 1. practic. à quæſt. 17.* Paz *in praxi p. 6. tom. 1. cap. 3.* Curia Philippica *5. p. toto §. 6.* Pichard. *ſupra §. 20. num. 3.* Item de forma appellationis de iudice, vulgo, *Alcalde de Corte para la ſala de Alcaldes.* idem Villadiego *d. cap. 4. num 163.* Et idem ponit formam de appellatione locum tenentis, ſeu Correctoris *para la ſala de Alcaldes* ibi *à num. 161.* Et de appellatione *de Alcalde de Corte* ad Conſilium idem *ibi à num. 16..* & ordinem procedendi in Concilio ſupremo in appellatione idem *à numero 180.* quem ponit *l. 51. tit. 4. lib. 2. Recopilat. &* *l. 1. tit. 8. lib. 4. Recopilat.* Et de modo recuſandi Senatores Concilij ipſe *à num. 187. per text. in l. 12. & 19. tit. 10. lib. 2. Recopilat. lib. 3. 4. 5. 7. 9. 13. 16. & 24.* cum aliis. Et de appellatione iudicis Ordinarij ad Cancellariam ipſe *à num. 173. per l. 10. tit. 18. lib. 4. Recopilat.* cum aliis ab eo relatis, & ponit praxim Paz *in d. 6. p. tom. 1. toto cap. 1.* videndus, vbi *in §. vnico* docet de praxi recuſandi Præſidentem, & Auditores Regios, de quo dixi *ſup. in cap. 4. de foro compet.*

Solet etiam in Cancellariis, & Regiis Conſiliis 22
ſupplicari à prima ſentẽtia ibi lata, etiãſi deferatur proceſſus à iudice Ordinario inferiore, qui prius cognouit, & ab ea pars condemnata ſupplicat dicens: *ſupplico de la ſentencia por algunos de los del vueſtro Conſejo*, ad quam reſpondet altera pars ſecundùm ea, quæ tradit *l. 1. & 2. tit. 19. & l. 1.* cum aliis *tit. 9. lib. 4. Recopilat.* & licet doceat Villadiego *in polit. ſupra d. cap. 4. à num. 214. & 215.* quòd ſolùm oblata ſupplicatione, & reſponſione abſque aliis libellis duplicatoriis ſtatim reus concludit; vidi tamen in Curia practicari quòd offeruntur etiam libelli replicatorij, ſicuti dixi in prima inſtantia. Supplicatio enim ab interlocutoria debet 23
fieri intra triduum, in diffinitiua intra tres dies decem modo & forma, de qua dixi *ſupra* in appellatione, alias tranſit ſententia in authoritatem rei iudicatæ *d. l. 1. tit. 19. lib. 4. Recopilat.* Curia Philippica *vbi ſupra 5. part. §. 4.* Villadiego *vbi ſupra*, qui docent regulariter admitti ſupplicationem in omnibus caſibus in quibus & appellatio. Sed in hoc vide quæ tradit Pichard. *part. 4. in manuduct. §. 23.*

Solet iterùm admitti ſupplicatio ſecunda, ſed 24
in quibus cauſis locum habeat, docent practici Monterroſſo, Paz. *part. 7. tom. 1. cap. vnico per totum* Curia Philippica *vbi ſupra d. 5. p. §. 5.* Villadiego, *d. 1. p. cap. 4. a num. 226.* omnino videndi & *l. 1. in fine tit. 20. l. 25. & l. 13. eod. tit. lib. 4. Recopilat.* Pichard, & ab eo relati *d. 4. p. §. 22.* vbi dicit *num. 4.* quòd hæc ſupplicatio ſecunda inhibita eſt à iudicibus Superioribus, excepto caſu *d. l. 1. tit. 20. lib. 4. Recopilat.* ad quam interponendam requiri mandatum ſpeciale, vt à procuratore queat interponi, nec locum habere, niſi inter iudices Concilij Supremi, & Cancellariarum, nec in omnibus cauſis, & ab omnibus ſententiis ſupplicari poſſe. Et cauſæ debent eſſe ciuiles *l. 11. tit. 20. d. l. 4. Recop.* Auendaño *de ſecunda ſupplicatione, n. 16.* & eius quantitatis, quam requirit *l. 9. eiuſdem tit.* & denegatur in quibuſlibet ſententiis interlocutoriis, *l. 6. eodem* Auendaño, *n. 18.* Monterroſſo, *in praxi tract. 5. cap. 2. n. 13.* Et ne paſſim litigantes ſecundæ ſupplicationis beneficiu abutantur, non eis erit impunè ſi temere eam intenderint.

Supplicans in hac ſecunda ſupplicatione debet 25
ſe præſentare in gradu illius coram Rege, aut eius vicem gerente in eius abſentia intra 40. dies à die ſupplicationis ſub deſertionis pœna, *l. 4. d. tit. 20. lib. 4. Recopilat.* Et in cauſis Indiarum intra annum à die ſuplicationis *per l. 13. Indiarum* Curia Philippica *vbi ſupra num. 13.* Paz. *d. cap. 7. & cap. vnico qui num. 123.* ait quòd contra lapſum termini non habet locum reſtitutio in minore, aut maiore iuſtam habente cauſam, & tunc Rex. cauſam remittit ad iudices quinque Concilij, de quibus quatuor poterunt cauſam diffinire, etiam poſt mortem vnius qui iam videtat litem *l. 2. in fine d. tit. 10. & d. l. 11. lib. 4. Recopilat.* quæ debet decerni ex eiſdem actis proceſſus, nec admittendi ſunt

nouus libellus, allegatio, probatio nec inſtrumenta præſentanda, nec etiam petitio noua per viam reſtitutionis, ita vt quid quid decernatur illico executioni mandetur, non obſtante exceptione nullitatis *l. 2. d. tit. 20. lib. 4.* nec habet locum ſupplicatio à declaratione facta, ſiue habeat locum ſupplicatio ſecunda, ſiue non *l. 4. tit. 10. lib. 4. Recopilat.* videndi præcitati, cum aliis, Pichard. *numero octauo.*

26 Debet etiam ille, qui ſecundò ſupplicat interponere ſuam ſecundam ſupplicationem intra viginti dies à die intimatæ ſententiæ reuiſionis, *l. 1. d. tit. 18* ſub pœna mille quingentarum duplarum & ibi *l. 10.* Paz. *vbi ſupra* & cæteri relati. Sed notabis quod hæc ſupplicatio ſecunda non impedit executionem reuiſionis, quæ primæ fuerit conformis. *l. fin. eiuſd. tit. 18.* Padilla *in l. cauſa num. 8. C. de tranſactionibus*, Pichardus *ſup. n. 8.*

27 Et iterùm notabis ad praxim quod ſi à iudicibus inferioribus duæ ſint prolatæ ſententiæ in vna cauſa, antequam deuoluatur ad iudicia ſuprema, & hæ ſint conformes, quid tunc ſi conformentur in Cancellaria, aut in Concilio per vnam aliam tantum ſententiam, ita quod omnes ſint tres conformes, illico abſque ſupplicatione mandantur executioni, nam aduerſus tres ſententias conformes non admittitur appellatio, ſiue ſupplicatio *l. 2. 5. tit. 23. & l. 4. tit. 24. p. 3. l. 3. tit. 17. & l. 2. tit. 19. lib. 4 Recopilat. l. 5. tit. 5. lib. 7. Recopilat.*

28 Verùm ſi duæ illæ primæ ſententiæ ab inferioribus prolatæ ſint diuerſæ & contrariæ, vel earum quælibet ſit in audientia reuocata, habebit locum ſupplicatio.

29 Et ſi lis de nouo incipiat in dictis ſupremis Conciliis, habet locum ſupplicatio à prima ſententia ibi lata, ſiue confirmatoria, aut reuocatoria *d. l. 2. tit. 19. lib. 4. Recopilat.* & ſic debebit ſtatim execútioni mandari abſque vlla oppoſitione ſiue exceptione *l. 3. tit. 17. lib. 4. Recopilat.*

30 Sed poſt executam ſententiam ſi talis exceptio ſit admiſſionis digna, fiet proceſſus ſuper illa, & ſimiliter admittetur ſupplicatio, quando in ſententia reuiſionis fuit facta declaratio, aut condemnatio ſuper aliqua noua petitione aut ſi poſt proximam ſententiam, vulgò, *de viſta*, venit aliquis tertius oppoſitor, aut fuit citatus ad litem, quia tunc ipſe aut pars aduerſa poterit ſupplicare à reuiſionis ſententia, quia reſpectu illorum dicitur tantùm prima ſententia, vulgò *de viſta*, tamen non denegatur executoria aduerſus illos contra quos fuit prolata ſententia reuiſionis cum fideiuſſione reſtituendi in fauorem tertij oppoſitoris probantis ius melius, Paz *in praxi, tom. 1. p. 6. cap. 2.* quem ſequitur Curia Philippica *d. 5. p. §. 4. à n. 4.* vbi tradit alia, & Villadiego *d. cap. 4. à num. 110. p. 1.* vbi dicit hæc omnia procedere etiam in criminalibus. Sunt etiam aliqui caſus, in quibus non admittitur ſupplicatio, quos congerit Villadiego *ſupra d. 1. p. polit. poſt num. 240. in verſic. caſſos en que no ſe admitte, ni a lugar ſupplicacion.* Aliquos tradit Curia Philippica *ſup. d. §. 4. à n. 8.*

31 In foro tamen Eccleſiaſtico gradatim fit appellatio & admittitur, donec tres ſententiæ confirmatoriæ præſtitæ ſint in fauorem partis vnius, amplius vero non licet prouocare *cap. ſua nobis* Vbi Panormitan. Decius, & cæteri Doctores, *de appellationib. vbi* dicam, Paz. *in praxi p. 5. tom. 2. cap. vnico num. fin.* vbi ponit praxim recurrendi ad Regias Cancellarias, quando à iudice appellationis, appellatione denegata, ſuam ſententiam ſtatim exequitur. De quo videbis dicta *ſupra in cap. 2. de iudic. à quæſt. 19* Et qualiter in Indiis iſta appellatio introducatur, Solorzano *in polit. Indiana lib. 4. cap. 9.*

Quod ſi locus erat de iure appellationi, & tem- 32
pus eam interponendi fuit tranſactum, tunc procedetur ad deſertionem eius, & executionem vltimæ ſententiæ ſecundùm praxim relatam, *ſupra quæſt præcedente in fine.* De quo idem Paz *ſupra* proximè relatus & *in 3. p. tom. 2.* Bayo *in praxi d. lib. 7. num. 12. & 13.* & Ortiz de Salcedo *in praxi fol. 113. & 115.* vbi de ſtilo ſcribendi executoriam per deſertionem appellationis, aut quia non fuit appellatum à ſententia, & tranſiuit in authoritatem rei iudicatæ, vbi de ſtylo dandi executoriam rei iudicatæ. Et ſi appellationi, ſeu ſupplicationi iam non ſit locus, tunc mandabitur vltima confirmatoria ſententia executioni modo & forma, de qua Franciſcus Ortiz de Salcedo *in praxi à fol. 67.* vbi gloſſator dicit quod in iudicio Eccleſiaſtico quando illa vltima ſententia eſt confirmatoria ſententiæ primò latæ à iudice Ordinario, et remittitur per ſuperiorem executio facienda & perficienda. Sin autem reuocatoria fuerit, tunc committetur cuique alio in dignitate Eccleſiaſtica conſtituto generaliter, & aliquas nominando perſonas ſecúdum ſtylum, quem tradit Bayo *in praxi Eccleſ. lib. 8. cap. 5.* vbi ait quod hinc idem obſeruatur in executoria trium ſententiarum conformium in cauſis Apoſtolicis, & addit in capite ipſius executoriæ eſſe copiandum tenorem, in cuius virtute iudex Apoſtolicus, expediens executoriam cognouit. Et ipſe eſt etiam videndus *d. lib. 8. cap. 3.* vbi ponit praxim & ſtylum, quo iudices appellationis, ſiue delegati Sedis Apoſtolicæ, aut eius Nuncij procedunt in ſecunda, vel alia vlteriori inſtantia, nam præſentato breue & requiſito cum iudex ad quem dirigitur ipſe commiſſionem acceptat & præcipit dari relatas litteras citationis, compulſoriæ, & inhibitionis. Et cum tali executoria pars vadit ad iudicem cui committitur, modo iam dicto, & eum requirit vt illam executioni mandet, & iudex commiſſionem admittit, & mandat eam implere ſecundùm eius tenorem, ſub Cenſuris aggrauatis, & reaggrauatis vſque ad inuocationem brachij ſæcularis, ſecundum *ſupra* dicta. De hac praxi ſcribunt Doctores *in cap. ſua nobis 67. de appellat.* Et probant multa iura, quæ refert ibi gloſſ. *fin. & in l. 25. tit. 23. p. 3.* Couarruuias *in practic. cap. 15. num. 9. & cap. 25. verſic. 14.* Suarez *in l. poſt rem limit. 3. num. 3. in commento legis Regni*, Zeuallos *quæſtione 808. num. 66. & 104. & quæſt. 830. num. 52. & 55.* Azeued. *in l. 5. titul. 17. lib. 4. Recopilat. numero 1. & in l. 1. tit. 21. numer. 95. eod.* idem *in l. 6. d. tit. 17.* Molina *in emp. iuris tit. 2. de iuriſdict. q. 19.* Curia Philippica *2. p. §. 12. n. 3.* Zeuallos *tom. 1. q. 617. n. 8. & 9.* cum pluribus videndus Gutierrez *lib. 1. pract. q. 97.* per totam.

§. III.

De iudicio executiuo, & qualiter in eo procedatur.

SVMMARIVM.

1 Iudicium executiuum qui tractent.
2 *Executionem paratam habent ſententia, reſcriptum, ſententia arbitraria, ratiocinationes, confeſſio*

Digitized by Google

confeſſio iuridica, iuramentum litis deciſorium, & alia.

3 *Executiuus proceſſus, qua forma proſequatur.*

1 DIffusè poterat hoc iudicium deſcribi, ſed quia rectè agunt Regnicolæ *in toto tit. 21. lib. 4. Recopilat.* vbi Azeued & Paz *in praxi tom. 1. p. 4. cap. 1.* vbi tradit formam fulminandi proceſſum Villadiego, *in politic. cap. 2. à num. 1.* Curia Philippica *2. p. §. 1. cum ſeqq.* Rodriguez *in lib. de execut.* multa Carleual. *de iudiciis tom. 2.* Parladorius *lib. 1. rerum quot. cap. fin. 5. p.* per totum, benè cum multis aliis videndus Pichard. *in manuduct. ad praxim. p. 2. à §. 1. in præludio ad praxim.* & iterum proprius *d. p. 2. à præcepto 1.* Franciſc. Ortiz de Salcedo *in praxi*, qui *à fol. 134. B.* ponit plures actus quibus proceditur in hoc iudicio, Bayo, *in praxi Eccleſiaſt. lib. 6 cap. 4.* & agitur de materia *in tit. de ſentent. & re iudic. & in tit. ff. de executione rei iudicatæ, & in tit. 22. part. 3.* Rodericus Suarez *in l. poſt rem iudicatam.* Antonius Gomez *in l. 64. Tauri.* Gutierr. *lib. 1. pract. à quæſt. 110.* Et tradam plura infra *ad tit. de ſent. & re iudicata.* & videbis practicam Monterroſo *tractatu 3. de via executiua* & pro latiore diſquiſitione vide quæ dico *infra in capit. quoad conſultationem 15. de ſentent. & re iudic.*

2 Quare nunc breuiter agere intendo de hoc iudicio proſequendo, cùm fuſiùs queas cætera, quæ deſiderantur, à iam relatis prælibare. Eſt enim conſiderandum primò, in quibus cauſis via executiua ſit procedendum, & quæ ſecum habeant executionem paratam. Et ſciendum eſt quòd lis finita quæ tranſlata eſt in authoritatem rei iudicatæ executioni venit mandanda, vt ſuprà, dixi, nam fruſtra aliquid noſtrum dici videretur, niſi idem conſequi, & tenere liceat, arg. text. *in l. fin. ff. ne quid in loco publico l. ſi prætor. 75. ff. de iudic.* quod non licet niſi per cauſas, quarum executio in promptu ſit, & quidem paratam executionem habet, vt dixi, res iudicata: Secundò Principis iuſtum reſcriptum. Tertiò ſententia arbitri, arbitratoria, ſeu amicabilis compoſitoris, vt *in l. 4. tit. 21. lib. 4. Recopilat.* Quartò; habent executionem paratam rationes diſpunctæ & calculatæ ab arbitris diuiſionum vniformibus. Quintò, confeſſio iuridica, & iudicialis, Sexto, iuramentum litis deciſorium, Septimò, Chirographus in iure recognitus. Octauo, regiæ cenſuum conceſſiones ſuper Regij patrimonij vectigalibus, vulgò *Iuros.* Nonò inſtrumentum originale publicum à tabellione, qui ſcribendi authoritatem habet, confectum, ſiue id clauſulam, quam dicunt *guarentigiam* contineat, ſiue ea careat, vel apud Eccleſiaſticos in forma obligationis Cameralis conceptum ſit, ſeu liquidetur in executionis diſcurſu. Decimò, legatum & fideicommiſſum in ſolemni teſtamento relictum. De quibus omnibus qualiter, ad executionem trahi poſſint dicunt ſuprà relati, & de aliquibus infra *in cap. & aliis de fide inſtrum. & in tit. de confeſſ.*

Quo ſuppoſito venit etiam breuiter expedienda forma executionis & proceſſus executiui, quam
3 ita accipies; nam primò actor, qui executionem deſiderat, ſi ea perſona ſit quæ à iure non repellatur, & intendere poſſit executionem, comparet coram iudice rei competente, & quacunque ex rationibus prænotatis *num. præcedenti* executionem fieri poſtulat pro quantitate liquida ibidem deducta, quam ſibi deberi iuramento cauet, vel ſi ſaltim portio eius ſoluta ſit in parte deliberat eam accipere in crediti ſui ſatisfactionem. Et itidem pro expenſis & executionis ſportula, vulgo, decima deliberat iudex circa qualitates inſtrumenti, quas particulatim perpendit, & ſi executionem mereri videat, tunc ſine cunctatione decernit vt ineatur executio per mandatum executorium à tabellione confectum, & à iudice ſubſcriptum, quod traditur parti, & à parte Alguazello, qui executoris fungitur miniſterio. Et is lictor, vulgò Alguazellus, eo mandato accepto, reo exequendo denunciat prædictæ proximæ executionis vim, atque vt actori pecuniam feſtinanter ſoluat, (quam ſi ſoluat ſuperflua erit executio & eam excludit prudens cautela debitoris:) ſin verò, minima moras contrahat, executio capit exordium bonorum apprehenſione à lictore facta, primo mobilium, & ſi illa deficiant, deinde immobilium, & his deficientibus fit apprehenſio in iuribus & actionibus *iuxta l. à Diuo Pio §. in venditione ff. de ſent. & re iudic.* Et hoc eſt quod vulgò dicitur *trabarſe la execucion*, citatur ibidem reus per tabellionem ad executionis ſolemnia, & ſi ſtatim fideiuſſorem non præſtet reus, & in promptu non offerat quòd tempore iudicati erunt integra & ſalua pignora capta, vulgò, *dar fiador de ſane amiento.* Tunc detruditur reus debitor in carcerem vſque quò talem fideiuſſorem præſtiterit, & ſi ſit ex his debitoribus qui in carcerem nequeunt detrudi, tunc ſi iſti iudicato non pareant, eorum bona in cauſam executionis capta ſunt vendenda in publica ſubhabitatione; hoc eſt, voce præconis ad venũdationem offeruntur. Si mobilia ſunt nouem diebus in quorum tertio ter alternatim conclamatione facta, ſi verò immobilia diebus viginti & ſeptem, alternatiuè, die nono, hoc eſt, *de nueue en nueue dias*, quibus tranſactis perſonaliter ad poſtremam addictionem reus citatur, vel ſi lateat citatio ad domum, vel eius vicinis ſufficit, & ſi reus compareat & executioni ſe opponat intra decem dies legis Regiæ & à iudice conceſſos, eo ſpatio gaudebit, in quo opponere aduerſus executionem intentam omnes exceptiones legis 1. *tit. 21. lib. 4. Recopilat.* aut alias legitimas deducere, allegare, & probare poterit aduerſus prædictam executionem. Quibus diebus tranſactis acta iudex iubet ad ſe tranſmitti proceſſúſque ſemel & iterum legit, atque perpendit & cõſiderat, & ſi actor bene probat, profert ſententiam condemnatoriam aduerſus reum, & mandat vt actor præſtet fideiuſſionem *legis Toleti*, & quod decima Alguazello executori præſtet, vbi viget conſuetudo. Quod ſi reus bene ſuas exceptiones probauerit in prædicto decem dierum ſpatio profert iudex ſententiam abſolutoriam, & condemnat actorem in expenſis. Quod ſi tertius oppoſitor ſe obtulit ad executionem impediendam, ſuſpendi facit proceſſum executiuum & ordinario iure cauſa progreditur inter litigantes, vt docet *l. 19. tit. 21. lib. 4. Recopilat.*

§. IV.

De proceſſu creditorum, vulgò, pleyto de acreedores, *& de dilatione à creditoribus data debitori.*

SVMMARIVM.

1 *Proceſſus Creditorum qualiter in via ordinaria ſit proſequendus, & n. 2.*

3 *Crediteres qualiter ſunt graduandi contra debitorem.*

4 *Proceſſus ſuper quitatione à creditoribus facienda qualiter fiat, & num. 5.*

5 *Creditores qui faciunt quitationem an debeant habere ſpecialem hypothecam, & num. 6. & 7.*

8 *Princeps concedit dilatoriam, vulgo, moratoriam debitori.*

1 CVm petitur executio, *vt ſup. §. proximo* dixi, ſi tertius cōpareat, qui velit docere de iure ſuo, tunc, vt dictum eſt, cauſa efficitur ordinaria, & quilibet creditor contra debitorem poteſt venire, dicēdo de ſuo iure, etiam ſi de eo non doceat, nec ſummatim, nam eo non obſtante eius libellus admittitur à iudice *ex l. 41. tit. 4. lib. 3. Recopilat.* (licet de iure aliter diſpoſitum erat per text. *in l. à Diuo Pio §. ſi ſuper* vbi DD.) eiuſque admiſſo libello iudex præcipit copiam dari creditoribus alijs, & ſolet pro incertis præcipi vt per edictum citentur ad hoc vt ſciant eſſe litem ſuper creditis omnium creditorum, vt quiſque doceat de iure ſuo. Et ex tunc cauſa quæ aliàs erat executiua efficitur ordinaria quoad terminos iuris, & cū omnibus proſequenda eſt creditoribus, quouſque de vniuſcuiuſque iure, & prælatione feratur ſententia, quæ ſi exequenda ſit reſtituta cauſa executiua in eum locum, quo erat ante tertij oppoſitionem & ad eundem remiſſa iudicem vſque ad addictionis ſententiam proſequenda erit ſecundum quotidianum ſtylum, de quo obſeruant plura notatu digna Couarruuias *practic. cap. 16.* Auendañ. *in cap. prætorum cap. 16. ex n. 6.* Azeued. *d. l. 41. lib. 4. Recopilat. & in l. 6. num. 7. & in l. 8. tit. 17. & in l. 4. ex num. 2. tit. 21. lib. 4. Recopilat.* Paz *in prax. 2. tom. 4. p. cap. 3.* per totum Parlador. *lib 2. rerum quotid. cap. fin. 5. p. §. 11. ex num 58.* Gutierrez *in l. nemo poteſt. de legatis 1. ex num. 391. & lib. 1. pract. quæſt. 118.* Pichard. *in manuduct. part. 2. §. 15. num. 2.* Curia Philipp, *2. p. § 16. n. 12. & 13.* qui contra ordinarios ait, quod quando tertij creditores ſe oppoſuerunt propter proprium intereſſe, tunc illud proſequuntur in ordinario iudicio, non ſolùm quoad ordinem, ſed quoad ſubſtantiam, vt in terminis probat *ex text. in cap. ſuper eo de offic. delegati*, & tradit Caſtillus *in l. 6. tauri num. 69.* Ego de executione plura dixi *cap. fin. circa fin.* & Villadiego *in polit. inſtruct.* Libellarij *ſuper proceſſu executiuo a num. 25.* cum alijs, vbi ponit libellos ad id,
2 & idem *cap. 2. a num. 165.* Et ſi dubites qualiter eſt proſequendum iudicium, quando in diuerſis inſtantijs veniunt creditores dicendo de ſuo iure, dicam infra *in cap. eum ſuper. 17. de ſentent. & re iudic.* interim videbis Couarruuias *d. lib. 1. practic. cap. 14. num. 4.* Curia Philippica *vbi ſupra d. num. 12.* & text. *in l. 6. tit. 10. part. 3. & d. l. 41. tit.*
3 *4. lib. 3. Recopilat.* Et ſi dubites etiam in quo loco quiſque creditorum eſt graduandus in ſententia, ſcies hoc vel meriti, ex tempore, vel ex priuilegio, & cauſa, de quo Doctores *in l. priuilegia 16. ff. de priuilegiis creditorum*, *ibi* bene Pichard. & multi per eum *ſuper tit. de actionib. in §. quædam 20.* poſt tractatum de collatione bonorum. Docet plura Carleual. *de iudic. toto 2. tom.* Amator Rodriguez *in tractat. de concurſu creditorum*, & videbis Ortis de Salcedo *in praxi folio 133. B.* vbi ponit formam fulminandi ſententiam graduationis creditorū contra clericum debitorem qui ſunt ſcribendi de gradu in gradum ſecundùm ius & prælationem cuiuſque, & ad aliam vbi facit graduationem circa dotes miſerabilium *folio 178.*

Solent iſti creditores aut eorum maior pars dila- 4
tionem præſtare debitori ſuo, vt commodiùs ſoluat, & hæc locum habet ex duplici capite. Primum eſt, quando debitor eſt in carcere propter debita, aut abſens, ſiue recluſus in aliqua Eccleſia, nec eſt ſoluendo omnibus creditoribus. Quo caſu in vnum congregantur omnes creditores, & litem compromittunt in arbitros, vt quidquid iſti arbitrati fuerint ſuper dilatione, aut quitatione, ſiue remiſſione debitori facienda, ita ipſi creditores aſſentiant.

Secundum eſt caput, vt quando omnes credi- 5
tores non veniunt in vnum nec volunt dilationem vniformiter ipſi debitori indulgere, imo potiùs eum retinent in carcere, tunc aliqui eorum miſericordia moti cupiunt aliquam dilationem ei indulgere, ſiue remiſſionem in debiti quota, quo caſu ſi iſtorum creditorum pars ſit maior in numero perſonarum, aut in quantitate debiti; aut ſi ſint æquales in numero perſonarum, aut debiti quantitate, iſti tales creditores in vnum congregantur, & ſi concordes fuerint in dilatione, ſiue quitatione, præſtanda debitori ſub ſcriptura publica coram tabellione, talem dilationem, ſiue quitationem indulgent, qua miſericordia moti declarant ei indulgere dilationem quinquennalem, aut maiorem, ſiue minorem, vt intra illud tempus non teneatur debitor creditoribus ſoluere.

Hoc tamen non habet locum ſi aliqui ex credi- 6
toribus debitum dimittant reſpectu eorum DD. *in §. fin. l. & ſuum hæredem. ff. de pactis.* & ita ſimiliter ſi maior pars creditorum feciſſet prædictam dilationem aut quitationem, qui tantùm habetent hypothecam generalem, non ob id facient vt creditor, ſiue creditores habentes hypothecam ſpecialem, & contradicentes comprehendantur in illa dilatione, ſiue quitatione, quam alij creditores faciunt, niſi iſti etiam indulgentes eam haberent ſpecialem hypothecam in ipſis bonis. Baldus & DD. *per text in l. reſcriptum ff. de pact.* & tunc demum illa dilatio, ſiue quitatio à maiore parte facta tenet, cùm tamen creditores non cognati ſiue alia ratione ſuſpecti ſint. Bald. *in d. l. & ſuum hæredem §. fin.* vbi Iaſon. *limitat. 7.* & Gregorius *in l. 6. tit. 15. part. 5.* videbis gloſſ. *in l. 1. C. qui bonis cedere poſſunt.*

Et tunc iudex præcipit eam ſcripturam notam 7
fieri omnibus creditoribus & quod creditores eam facientes coram eo præſentent intra tempus tot dierum ſcripturas, quas habent, ſeu actiones ſui crediti, & vt iurent verum eſſe debitorem ſibi ipſis obnoxium eſſe in tali quantitate petita, de quo datur copia cæteris omnibus creditoribus talem dilationem non indulgentibus, vt allegent de ſuo iure, aut quidquid habeant dicant contra ius creditorum indulgentium dilationem, ſuper quo recipiuntur ad probationem ſummariam & facta publicatione fertur diffinitiua ſententia confirmatoria dilationis indultæ, ſiue declaratoria, qua ipſe iudex pronunciat non eſſe locum tali dilationi, ſiue quitationi, quia fuit ſimulatè, fictè, aut ſine iure à creditoribus indulta in damnum aliorum creditorum, de qua praxi teſtatur Paz *4. part. tom. 1. cap. 9.* & ibi *cap. 6.* eam confirmat *ex text. in l. fin C. qui bonis cedere poſſunt.* vbi Doctores *& ex l. 5. tit. 15. part. 5. & ex d. l. ſi ſuum hæredem §. fin. cum l. ſequenti ff. de pact.* ibi *num. 3.* docet

Digitized by Google

docet quòd ſi poſtquam decretum eſt à iudice vt omnes creditores vocentur, conſtat de abſentia aliquorum, debent etiam vocari, & ſi non venerint, fieri poſſe abſque eis. Notat *ex text in l. reſcriptum ff. de pact.* cum Greg. Lopez *in d. l. 5. partita gloſſ. 1. in fin.* Nec tunc debitor tenebitur præſtare aliquam cautionem de ſoluendo intra tempus dilationis, Alberius *in d. l. fin.* & Gregor. & Paz *vbi ſup.* contra Caſtrenſem, qui docet quòd tranſacto tali tempore dilationis, iam non poteſt ampliùs debitor vti alio remedio, nempe ceſſionis bonorum, de quo ſtatim dicam, ſed eſt in carcerem detrudendus donec ſoluat ſecundùm gloſſ. *in in d. l. fin.* & Angel. & Modernos *in l. alia §. eleganter ff. ſoluto matrim.* Et de hoc beneficio, ſiue remedio ſunt etiam videndi, Afflictis *deciſ.* 888. Dueñas *regula* 194. Berous *in cap. cum omnes num. 63. de conſtitutionibus.* Alphanus *collect.* 391. qui latè explicant quando huiuſmodi dilationi locus ſit. Et Riccius, *collect.* 394. & dico latiùs in *cap. Odoardus de ſolutionib.* & de fulminando hoc proceſſu bene practicus Monterroſo *tractat. 2. de via ordinaria in ciuilibus à fol.* 23.

8 Solùm hæc dilatio ſiue moratoria conceditur à creditoribus debitori modo dicto, verùm ea poteſt etiam à principe indulgeri iuxta *l. quoties la 2. l. vniuerſa 4. C. de precib. Imperatori offerendis l. 33. tit. 18. part. 3.* quarum argumenta expendunt ita Boerius *deciſ.* 296. Couarruuias *lib. 2. variar. cap. 1.* Sequitur Pichard. *de act. §. fin. num.* 50. Velaſcus *de priuilegio pauper. part. 1. quæſt. 44. à num. 33. & 37.* Et de mora hodie ſolita Nobilibus indulgeri videbis text. *in l. 32. & 33. tit. 18. part. 3.* latè Salgadus *in labyrinth. creditorum part. 2. cap. 3.* Quòd ſi petens dilationem ſit mercator non gaudet prædicta dilatione, niſi data fuerit fideiuſſio, *l. fin. tit. 1. lib. 5. Recopilat.*

---

§. V.

De proceſſu ceſſionis bonorum, vulgò, proceſſo de ceſſion de bienes, *& quid in Clericis?*

SVMMARIVM.

1 *Ceſſio bonorum à debitore inope facta, eſt vtiliſſimum remedium & eſt valde antiquum, & num. 2.*

3 *Debitor ſi bonis cedere nolit qualiter creditoribus ſuccurratur? & num. 4.*

5 *Ceſſionis bonorum proceſſus qualiter actuetur, & libellus à cedente concipiatur?*

6 *Libellus ceſſionis præſentatus ſit notus creditoribus, & progreditur in iudicio, & quid ſi compareant alij creditores? & num. 7.*

8 *Perſonæ quæ non conueniuntur vltrà quàm facere poſſunt.*

9 *Clerici quale remedium habeant loco ceſſionis bonorum?*

10 *Libellus iuxta tenorem textus in cap. Odoardus de ſolutionib. & de praxi in eius præſentatione num. 11.*

12 *Clericus prima tantum tonſura inſignitus gaudet beneficio capitis Odoardus de ſolutionib.*

13 *Sententia qualiter concipitur iuxta text. in d. cap. Odoardus, quando clericus nulla bona habet? & quid iudex mandat?*

Crebriùs poſtquàm debitor executus & in carcerem detruſus, quia nequit ſuis creditoribus 1 ſatisfacere, vt à carcere & oppreſſione liberetur, ſolet vti illo remedio quod vocatur *Bonorū ceſſio.* De quo docet experientia eſſe vtiliſſimum & neceſſarium, tam in ciuilibus, & ſæcularibus, quàm in Eccleſiaſticis Tribunalibus propter temporum iniuriam, & debitorum inopiam, qui partim fortunæ vitio, partim dolo & calliditate non ſoluendo efficiuntur, & ſic bona ſua cedunt. Cùmque de hac materia luculenter agam *in cap. Odoardus de ſolutionibus*, vbi videbis quid à prima Iuriſprudentia vſque ad hoc tempus traditum ſit. Nunc de ſolo fulminando proceſſu agam, & de hodierno ſtylo. De aliis verò quæ conducunt ad materiam, leges Doctores antiquos *ſuper tit. ff. de ceſſione bonorum & C. qui bonis cedere poſſunt*, & Pichard. & alios Doctores *in §. fin. inſt. de actionib.* Anton. Gomez *in l. 79. tauri.* Couarruu. *lib. 2. variar. cap. 2.* Baeza *de inope debitore ex c. 1.* Gutier. *de iuram. confirmat. 1. part. cap. 16. & cap. 18.* Matienzo *in l. 4. 6. 7. & 9. tit. 16. lib. 5. Recop. ibi.* Azeued. *& in l. 6. tit. 2. lib. 6. eiuſdem Recop.* Barboſa *in l. maritum 13. ex num. 2. & in l. alia §. eleganter ex num. 50. ff. ſoluto matr.* Petrum Gregor. *3. part. ſyntagmat. cap. 8. cum ſeqq. lib. 22.* & Oſuald. ad Donell. *lib. 17. cap. 9.* & Riccium *collect.* 1750. & 1986. 121. 118. & 1736. & Zeuallos *quæſt.* 701. Et vide quæ ſup. dixi *in cap. ſi diligenti de foro compet. quæſt. 3. & 4.* Iterùm Riccium *in praxi canonica deciſ.* 282. cum multis ſeqq. & Marium Antonium *lib. 1. reſolut.* 41. & videtis illum, cum multis, Dianam *part. 7. tract.* 8.

Eſt enim hoc remedium valde antiquum, nam 2 fuit valde vſitatum apud Græcos, Hebræos, & Romanos, & apud nos Hiſpanos ante annos mille à Regibus noſtris Gothis, conſtat de lege ab eis condita *in libro 5. tit de los Peños.* Cui ſimilis eſt alia lex 2. *tit.* 4. quas leges poſtea ſecuti ſunt alij Principes poſteriores, vt conſtat *ex l. 2. tit. 8. de los Gouernos l. 1. 2. l. 17. tit. 20. de las deudas lib. 3. fori lib. 4. tit. 13. lib 5. ordinamenti & d. l. 4. cum ſeqq. tit. 16. lib. 5. Recop.* Rodriguez *de executione cap. fin. circa fin.* & ad libellos ceſſionis bonorum Villadiego *in polit. in forma libellandi in executione num. 25. & 26 & d. l. 1. qui bonis & l. 3. & 4. tit. 15. part. 5. cum aliis tit. 16. lib. 5. l. 5. tit. 9. lib. 9. Recop. & l. 5. 6. & 9. tit. 16. lib. 5. Recop.* idem videndus *cap. 2. politica à num* 173.

Quòd ſi bonis cedere nolit debitor nec ſoluere 3 nec ſatiſdare, ſed in carcere velit eſſe, dupliciter creditoribus ſuccurri poſſe conſtat, nam primò, iure communi bona debitori ſolemni modo addicendo, licet creditoribus eius bona perſequi iuxta text. *in l. nemo carcerem C. de exactione tributorum, lib.* 10. vbi Bartol. & Bald. *in l. quicunque colum. 1. C. de ſeruis fugitiuis.* Ciſuentes *in l. 64. Tauri. quæſt.* 20. Secundò, poſſunt creditores ſibi ex iure 4 Regio conſulere, quo cautum eſt vt ſi debitor poſt ſex menſes in carcere fuerit, nec ſoluerit, pro eo habetur ac ſi bonis ceſſiſſet. *l. 7. tit. 16. lib. 5. Recop. in verſic. y ſi dentro.* Vbi eruditè Matienzus *gloſſ.* 2. aduertit hoc beneficium non tam fauore debitorum, quàm etiam fauore creditorum inductum fuiſſe, vt debitis non fraudentur, nec eorum ſolutio differatur, ſed debitores tædio vel pudore effecti ſolutionem parent, velint nolint, bonis ceſſuri. Pichardus *ſup. num.* 12. vbi *à num.* 30. docet de præcipuo fine huius remedij.

Nunc verò iam de forma fulminandi proceſſum 5 nobis

nobis videndum eſt, & in primis, debitor carceratus præſentat libellum, dicens ſe eſſe in carcere detentum tot diebus ad petitionem talis creditoris pro tanta debiti quantitate; (*exprimendo ſingulam quantitatem*) & proſequitur libellum dicens ſe habere alios creditores, (quos ſigillatim nominat exprimendo etiam ſingulas quantitates cuiuſque creditoris, de quibus ſimul cum petitione præſentat ſchedulam ab ipſo ſubſcriptam, & iurat in petitione in forma iuris illam ſchedulam, in qua illi creditores & debita continentur, veram eſſe abſque fraude, & colluſione:) Et ſic vtendo remedio legis dicit ſe facere ceſſionem bonorum & velle è carcere, in quo detentus eſt, liberari, & petit à iudice vt mandet ſuam petitionem creditoribus notam facere, vt intra terminum breuem allegent ſuper iure ſuo, & concludit ſe illico bonis ſuis creditoribus cedere, quæ ad præſens habet & ſuperuentura vſque ad plenam ſolutionem & implorat iudicis officium ſi neceſſarium eſt & iurat ſe non illud facere de malitia, &c.

6 Quo libello præſentato iudex præcipit notum fieri creditoribus, & abundantius vt ter præconizetur, & edicta infigantur in valuis, & publicis locis, vt veniant ad iudicium; Sin verò aliàs per eorum abſentiam procedet in cauſa vſque ad diffinitiuam. Termino verò nouem dierum tranſacto incarceratus incuſat contumaciam, & iudex eam habet pro incuſata. Et iterum fit ſecunda præconizatio, poſt cuius terminum fit ſecunda incuſatio contumaciæ, & iterum deuenitur ad tertiam præconizationem, & incuſatur vltima contumacia, & ſi nihilominus creditores non cópareát, tunc reus alia petitione dicit coram iudice, ſe feciſſe diligentias requiſitas vt potiatur beneficio ceſſionis, & quòd eius creditores vocati non comparuerunt, ob quòd petit concludi in cauſa, & iudex reſpondet quòd viſis diligentiis habebat & habuit cauſam pro concluſa, mandans vt partes ad diffinitiuam citentur. Quam praxim docet Paz *vbi ſupra tom.* 1. 4. *p. cap.* 8. *à num.* 1. vbi ponit ſententiam diffinitiuam Hiſpano ſermone. De fulminando hunc proceſſum à tabellionibus benè practicus Monterroſſo *tractat.* 2. *de via ordinaria à fol.* 22.

7 Verùm ſi in aliquo prædictorum terminorum creditores compareant ſua iura oſtendentes, tunc iudex præcipit eorum copiam dari cæteris creditoribus, & ſi eſt opus probatione litem ad probationem recipit cum termino breui, & fit teſtium publicatio, litis concluſio, & procedit ad diffinitiuam partibus citatis, & tunc graduantur creditores ſecundum eorum prælationem, ſecundum dicta §. *præcedenti.*

8 Ad ſecundum, quando clericus vtitur ceſſionis remedio ſibi à Pontifice conceſſo iuxta text. *in d. cap.* Odoardus *de ſolutionib.* vbi dicam latè, & an ab eo queat renunciari vide dicta *ſupra in d. cap. cum ſit generale de foro compet. d. quæſt.* 3. & 4. Aduertes eſſe quam plures perſonas, quæ nequeunt in carcerem detrudi propter ciuilia debita, quarum aliquas *ibi* ſcripſi, & plures referunt Curia Philippica 2. *p. de iudicio executiuo* §. 17. docet cum multis Pichard. *in d.* §. *fin. de act. num.* 17. vt ſunt Nobiles, fœminæ, milites, Doctores, Ruſtici in ruſtica occupati, id eſt, tempore meſſium. Et denique omnes alij, qui non in ſolidum, ſed quatenus facere poſſunt conueniuntur, vt maritus, ſocer, patronus, ſocius omnium bonorum, & alij, de quibus ſcripſit accuratè Parladorius *lib.* 2. *rer. quotid. cap. fin. part.* 5. §. 6. & ibi *ex num.* 15. inter quos etiam connumerantur Clerici, quibus etiam indultum eſt ne in plus conueniantur quam quod facere poſſint, quo fit vt deueniamus ad praxim quotidianam, quando ipſi propter debita opprimuntur, de qua Paz *in praxi tom.* 2. *part.* 3. *cap. vnico à num.* 4. & *ſupra relatis in principio*, quibus addo Zerolam *in praxi part.* 1. §. *ſolutio* & §. *Clericus*, Menochium *de arbitrar. lib.* 2. *cent.* 1. *caſu* 183. *num.* 3. Bayo *in praxi Eccleſiaſtica lib.* 6. *à num.* 5. Martam *de iuriſdict.* 4. *p. centu.* 2. *caſu* 154. Et vide Rodriguez *de execut. cap. fin. circa fin.* vbi cum multis.

Iſti enim clerici quoties grauantur debitis, nec ſoluere creditoribus valent, non vtuntur ſupra relato ceſſionis beneficio, ſed eius loco vtuntur, vt dixi, de alio beneficio contento *in d. cap. Odoardus de ſolut.* de quo gaudent non tantum clerici in Sacris, ſed etiam alij Clerici in minoribus, iuxta id quod tradidi *in capite ſecundo de foro compet.* Et explicant præcitati, & tunc clericus qui vel ſit in carcere detruſus, vel excommunicatus, vere pauper non habens in bonis vt poſſit ſuis creditoribus ſatisfacere, cautum eſt *in d. cap. Odoardus*, cum nec debeat, nec poſſit pro debito ciuili & pecuniario eſſe in carcere, nec excómunicatus, ſed ſatisfaciat dando iuratoriam cautionem de ſoluendo ære alieno cum ad pinguiorem venerit fortunam, formabit petitionem & proceſſum modo ſequenti. 9

Tisto clerigo Presbytero, o clerigo de menores Ordenes Beneficiado de tal parte preſſo en eſta carcel Epiſcopal. (o deſcomulgado) a pedimento de fulano por tanta cantidad de maravedis que le debo y confieſſo deber Digo que yo ſoy pobre y no tengo bienes con que pagar las deudas que mi acreedor (o acreedores) *me pide que ſon las contenidas en eſte memorial que preſſento en que tambien declaro los bienes que tengo proprios y conforme a derecho no puedo eſtar preſſo ni deſcomulgado por deudas del qual privilegio quiero gozar y eſtoy preſto de hacer la caucion juratoria de que los pagare en pudiendo (y ſi tiene Beneficio dira) (no tengo bienes, de que pagar ſino es de los redditos y fructos de mi beneficio de que hago conſignacion y quiero que de ellos ſe paguen dichos mis acreedores dexando me ſuſtentacion congrua conforme a mi calidad) a v. m. pido que por ſu ſentencia declare debo gozar del dicho privilegio y mande recibir la caucion y ſoltar de la priſſion y dar abſolucion de las cenſuras contra mi deſcernidas, y ſiendo neceſſario nombre perſona abonada que coja los fruttos y tenga en depoſito fiel para que acudiendome en primer lugar con tantos maravedis cada año, ſaluo la judicial taſſacion de v. m. vaya pagando a mis acreedores por ſu antigue dadea haſta que enteramente ſean pagados. Es juſticia que pido y juro no hacerlo de malicia y pro teſto las coſtas, &c.* 10

Præſentato hoc libello præcipit iudex copiam exhiberi creditorib. numeratis in prædicto memoriali, vt allegent quid quid habeant contrà. Et cum duobus libellis à qualibet parte ſecundùm ea quæ dixi *ſupra in princ.* §. 1. *de via ordinara*, iudex ad probationem recipit cauſam (ſi fortè aliquid ſit quod in ea conſiſtat) & hoc ſub termino breui, & procedit via ordinaria, ſed magis ſummariè vſque ad diffinitiuam, quam iudex pronunciat ſecundùm allegata & probata. Quam format Hiſpano ſermone Salcedo *in praxi Eccleſiaſtica f.* 133. *B.* 11

Vnum tamen notat Farinacius *deciſ.* 147. *die* 18. *Septembris* 1598. ſuper Trident. quod clerus 12

prima

prima tonſura inſignitus habens coronam & habitum clericalem, licet per Epiſcopum non ſit alicui Eccleſiæ adſcriptus gaudet nihilominus priuilegio *d. cap. Odoardus de ſolut.* licet non gaudeat fori priuilegio iuxta tradita *in d. cap. 2. de foro compet.* ibi videnda.

13 Et aduertet iudex quòd ſi clericus nulla bona habeat, tunc ſufficiet vt in ſententiis declaret clericum illum debere frui dicto beneficio *cap. Odoardus*, & non poſſe in carcere eſſe pro debito ciuili, & quòd facta cautione iuratoria relata eiiciatur è carcere, quod illicò exequitur non obſtante creditorum appellatione; quia hoc eſt priuilegium perſonæ ratione totius ſtatus clericalis, ſecundum dicta *in dicto cap. cum ſit generale de foro compet. d. quæſt. 3. & 4.* & dicam *in d. cap. Odoardus.*

---

§. VI.

De proceſſu qui vocatur fulminatus in executione literarum penſionum.

SVMMARIVM.

1 *Penſionis proceſſus in his Regnis nimis vſitatus.*
2 *Penſio exigitur duobus remediis, aut cenſuris, aut via executiua, & qualiter iudex decernit mandatum contra non ſoluentem? Et de praxi ad ſententiam. num. 3. & 8.*
4 *Terminus iudicialis qui datur comparenti, & citato, vt ſoluat penſionem.*
5 *Exceptiones quæ allegantur à nolente ſoluere penſionem quando in iudicio ordinario diſcutiantur.*
6 *Apoſtolicus iudex an faciat vim exequendo ſuam ſententiam? & de praxi recurſus ad Regia Tribunalia.*
7 *Penſionis exequutio ſuſpenditur ex quo vulnerata eſt in prima ſententia, & plura de praxi.*
9 *Penſio exigi non poteſt literis penſionis nondum expeditis.*
10 *Executor literarum penſionis debet eſſe perſona Eccleſiaſtica conſtituta in dignitate, & vbi reſidere debet, & in quo territorio exigatur penſio?*
11 *Penſio cum cauſatur quæ narratiua fiat?*

1 SVpradicta à §. 4. maximè pendent à dictis ſup. *in* §. 3. de proceſſu executiuo. Et cum cauſa circa ſolutionem penſionis, quæ in hiſce Regnis non parum eſt vſitata quotidie inter iudices Eccleſiaſticos accuratè diſceptetur; imo etiam de ea per viam violentiæ Regij Auditores, & Conſiliarij ſoleant audire, & aliqua indirectè decernere, & quia plura dicenda ſunt de iure circa penſiones conſtituendas & ſoluendas infrà *in rubrica & tit. vt Eccleſiaſtica beneficia ſine diminutione conferantur. Et in cap. niſi eſſent de præbendis & alibi*, ideo breuiter in hac parte me geram pro expeditione proceſſus huius executiui.

2 Eſt enim verùm quod ad effectum ſolutionem penſionis ſolet procedi duabus viis executiuis, aut cenſuris, aut per executionem perſonæ & bonorum. Et ſic praxis procedit, vt primò coram iudice competente, de quo infrà, præſentandæ ſint litteræ originales penſionis tam gratioſæ quàm executoriæ, & etiam proceſſus fulminatus, ſi virtute clauſulæ *cæterum* ſumitur iudex. Quibus præſentatis penſionarius petit dari à iudice mandatum, ſeu monitorium in forma contra poſſeſſorem beneficij penſione grauati pro tot ducatis ſibi debitis pro decurſa penſionis. Et tunc iudex iubet dari mandatum monitorium cum inſertione literarum penſionis, vel proceſſus fulminati (ſi vigore illius tantùm penſio exigatur) vt intra triginta dies, qui in Bulla penſionis continentur à die notificationis prædicti mandati monitorij ſoluat ille, à quo exigitur, penſionem tot Ducatorum, aut compareat intra prædictum terminum ad docendum de iure ſuo, & quòd aliàs procedet illo termino tranſacto ad aggrauationem, reaggrauationem, & executionem pœnarum, quæ continentur in prædictis bullis, & declarat ad omnia prædicta ſe illum citare & vocare cum aſſignatione ſuæ audientiæ, vulgò, *ſeñalamiento de eſtrados.* Et ita procedit iuxta praxim de qua latè Flores de Mena. *variar. quæſtionum à num.* 24. Ortiz de Salcedo *in Curia Eccleſiaſt. fol. 65. B.* Bayo *in Curia Eccleſiaſt lib. 8. cap. 4.* & ex multis ipſe *lib. 2. part. 2. cap. 7.* vbi latè agit de hoc proceſſu & penſione, Nicolaus Garcia *de beneficiis 1. part. cap. 5. §. 4. à num.* 534. vbi *num.* 535. alia tradit.

Quo mandato intimato poſſeſſori beneficij & in termino reproducto, pars penſionarij incuſat contumaciam illius non comparentis, quam iudex habet pro incuſata. Et ſi ille conſenſit reſeruationi penſionis poteſt ſtatim abſque alia verificatione, niſi reſeruatio ſit conditionalis, dare contra eum ſententiam declaratoriam, qua declaret eum incurriſſe in excommunicationem, aliaſque cenſuras & pœnas in literis reſeruationis expreſſas ob non ſolutionem dictæ penſionis, & condemnare eum in expenſis coram eo legitimè factis, nec erit alia neceſſaria citatio, ex quo ille qui eſt abſens à iudicio fuit citatus generaliter ad totam cauſam & eſt contumax. Garcia cum multis *ſup. num.* 540. 3

Quòd ſi ſoluturus penſionem veniat reſponſurus, dantur ei in hac via executiua alij ſex aut decem dies, poſt prædictos triginta, adhoc vt probet exceptiones legitimas, quas habuerit, de quibus idem Garcia latè *in d.* §. 4. per totum, aliqua docet citatus Flores *vbi ſup.* legendus. Bayo relatus *ibi in gloſſ.* Verùm ſi alleget exceptiones, quæ intra illud tempus expediri nequeunt, veluti nullitatem ſeu ſubreptionem penſionis, aut alias quæ altiorem indaginem exigunt, tunc non retardata executione literarum reſeruantur iudicio ordinario, quod locum habet quando penſionarius exiſtit in poſſeſſione exigendi, quæ acquiritur per vnum actum etiamſi ſit facta metu cenſurarum abſque proteſtatione, nec tunc tenetur oſtendere literas reſeruationis, nec verificare conditionem poſitam in reſeruatione penſionis, niſi penſionarius agat iudicio petitorio, quod fallit quando per annos 30. eſt in poſſeſſione exigendi. Quando verò ſolutio petitæ penſionis retardetur per oppoſitionem factam, latè idem Garcia, nam ſi contingat quòd per decennium non ſoluiſſet penſionem, & opponat contra eam, ſodietur de hoc coram iudice ordinario ſuſpenſa via executiua intenta coram cameræ auditore, aut alio quolibet executore, ſecundum ea quæ tradunt Garcia & Flores *vbi ſup.* cum multis & ad plura Barboſa *in tractatu, quem fecit de penſionibus.* Tametſi cauſa nullitatis penſionis pendeat coram ordinario, ſiue reformationis abſque commiſſione non impediri executionem litterarum penſionis, etiamſi oppoſitum ſit de litis pendentia & inhibitum. Flores de Mena ſup. 4

num. 34.

num. 32. Zeuallos *quæſt.* 897. *à num.* 909. Garcia *ſup. num.* 525. qui alia docent cum aliis, quos ipſi referunt.

6 Dubium tamen eſt an iudex Apoſtolicus executor Bullarum faciat vim exequendo ſuam ſententiam, appellatione remota, in quo articulo dico quòd ſi executor excedit in commiſſione, poterit tunc ab eo appellari quoad vtrumque effectum ſuſpenſiuum & deuolutiuum, tenet Flores de Mena, *d. quæſt.* 12. *num.* 44. ita cum Gigante *de penſionibus quæſt.* 95. Zeuallos *tom.* 4. *commun. quæſt.* 897. *à num.* 904. Garcia *part.* 1. *cap.* 5. *num.* 442. & 489. Et in his Regnis recurritur per viam violentiæ ad Regios Auditores, qui declarant vim fieri, & acta reponi ſecundum eum, licet de iure ad ordinarium iudicem eſſet recurrendum, vt defendatur vexatus ab iniuſta vexatione executoris. Sed in hoc Regno Regij Auditores ſolent poſtquam cognouerint ſuper vi, cauſam ad Ordinarium remittere, vt de ea cognoſcat ſecundùm limites iuris. Et ita video practicari quotidie in aliis cauſis Breuium & Bullarum Apoſtolicarum. Quare Zeuallos concludit quòd ſi mixtus executor exequatur ſuam ſententiam, poterit, appellatione remota, ab eo appellari, ſecus ſi ſit merus executor, de quo alibi latè dicam *in c.* 5. *de Re iudicata.*

7 Vnum tamen ad praxim notabis, quòd ſi penſio vulnerata ſit per ſententiam latam aduerſus eam, non meretur nec habet executionem paratam, ſed ceſſat via executiua, donec pro ea latæ ſint tres ſententiæ conformes, ſicut etiam inſtrumentum Camerale, ſeu guarentigium, quia cauſa ſemel effecta appellabilis ſemper remanet appellabilis, Rota *deciſ.* 132. *in princ. p.* 2. *diuerſorum* & 122. nouiſſime apud Farinac. *num.* 5. cum aliis latè Garcia *de benefic. vbi ſup. num.* 598. vbi *in verſic. aduertendum* docet quòd petens penſionem cum mandato penſionarij non tenetur docere de ſuperuenientia ipſius, ſeu afferre fidem, vel inſtrumentum vitæ, quod ceſſat in penſionibus decurſis poſt mandatum, quia tunc eſt neceſſaria ſuperuiuentiæ probatio penſionarij, cùm in ea ſe fundet, ita eum Manduſio, Gratiano, & pluribus aliis probat.

8 His ſuppoſitis, iam facilis eris ad concipiendum libellum, & iudex ad proſequendum proceſſum, qui ſæpius per executionem Cenſurarum procedit, vt dictum eſt, verùm ſi procedat per apprehenſionem bonorum & perſonæ, erit obſeruandus viæ executiuæ modus, de quo *in d.* §. 3.

9 Et etiam notabis quod litteris penſionis nondum expeditis non poterit penſio exigi, nec ſolui debebit. Sayrus *de ſimonia deciſ.* 37. Maynardus, *deciſ.* 16. *lib.* 1. ad quod videbis Zeuallos cum multis, *de cognitione per viam violentiæ, quæſt.* 41. de quo *ſupra in cap.* 9. *de elect.* Ricciumcollect. 1665. vbi tradit Bullas Gregorij, XIII. & Sixti V. & ita pluries iudicaſſe Rotam. Et ſic infert quòd hæredes illius qui deceſſit cum ſola ſupplicatione, ſeu ſignatura ante expeditionem literarum, nullo modo poſſunt percipere fructus illius temporis.

10 Iterùm notabis quòd executor literarum penſionis debet eſſe perſona in dignitate conſtituta aut ſaltem Canonicus, Ferretus *conſ.* 53. Nauarrus *in cap. cum contingat. de reſcript.* Maſcardus *de probat. concluſ.* 337. *num.* 7. & 8. Garcia *d.* 1. *p. cap.* 5. *à num.* 530. & latius *p.* 6. *cap.* 2. *dubio* 1. imo debet reſidere ille, qui eligitur iudex Apoſtolicus in Ciuitatibus & locis inſignibus vbi adeſt literatorum copia, *cap. ſtatutum* vbi DD. *de reſcriptis,* & *in Clement. I I. eod.* Carduſus *in praxi* §. *delegatus,* & *in* §. *Conſeruator.* & *in* §. *iudex à num.* 76. & *in* §. *cauſa à num.* 18. Bayo *d. lib.* 8. *cap.* 1. *num.* 7. & 8. Sed quia virtute clauſulæ, *Cæterùm,* ſolent committi tales bullæ perſonis extra territorium Rei ſoluturi penſionem valde remotè degentibus; Ideo video diutius practicari iuxta regulas iuris, vt actor teneatur ſequi forum Rei vt non alias audiatur exigens penſionem, niſi executionem petat in territorio Rei, præſentans proceſſum fulminatum, vel coram aliquo in dignitate conſtituto illius matricis Eccleſiæ, vbi talis debitor degit, vel coram Epiſcopo, ſeu eius Vicario, aliàs poſſit introduci vt referatur ad Regios Auditores per viam violentiæ, qui iuxta ſubiectam materiam remittere ſolent earum executionem ad Ordinarium Rei, ne litibus & expenſis extra ſuum forum vexetur, & ita in aliquibus cauſis obtinui.

Notabis, quòd ſi penſio caſſanda & extinguenda venit, tunc ipſam ſoluens narrat contractum, & quotam caſſationis, & admittitur ſupplica abſque alio mandatu, quia non eſt aliud neceſſarium quàm vt narretur penſio in ſua quota, ſuper quo beneficio, & perſonæ, quibus eſt reſeruata, & quæ talia poſſident beneficia, nec eſt neceſſaria Bullarum expeditio, aut aliquid aliud propter mandatum conſentientis caſſationem. Non enim hæc penſionis redemptio fit ſine Papæ authoritate. Soto *lib.* 9. *quæſt.* 7. *art.* 2. Gigas *de penſionib.* Garcia *p.* 1. *cap* 5. per totum, cum aliis Bayo *in praxi lib.* 2. *p.* 2. *cap.* 5. & ſi remittitur gratis, tunc nihil erit neceſſarium, Bayo *num.* 22. Flaminio *lib.* 6. *quæſt.* 2. *num.* 123. Garcia *part.* 1. *cap.* 5. *num.* 20. & 39. Et de inſtrumento Caſſationis, Salcedo *in praxi fol.* 231. 11

---

§. VII.

De proceſſu iudicum Conſeruatorum.

SVMMARIVM.

1 *Conſeruatores ſummariè procedunt, & qualiter formetur proceſſus.*

2 *Competentia inter Conſeruatorem & iudicem Ordinarium, ſiue laicum, ſiue Eccleſiaſticum, qualiter decernatur, & n.* 3.

4 *Conſeruatoria vniuerſitatum.*

CONſeruatores iudices ita ſummariè in cauſis de quibus poſſunt, debent cognoſcere, vt proceſſus ab eis factus executiuus intelligatur. De horum iudicum poteſtate & in quibus procedant dixi latè ſupra *in c. ſi clericus laicum* 5. *de foro compet. quæſt.* 12. & *in cap.* 4. *quæſtion.* 43. & *in cap.* 2. *quæſt.* 20. Quibus ſuppoſitis, nunc reſtat videndum de formando ab eis proceſſu in cauſa ſibi competenti, iſti enim iudices cognoſcunt in prima inſtantia, Trid. *ſeſſ.* 24. *c.* 20. Nauarr. *lib.* 1. *conſiliorum conſ.* 1. *in tit. de officio delegati,* Moncia *de iudicibus conſeruat.* Villadiego *in polit. cap.* 5. §. 10. *num.* 11. & 12. facto enim accuſatorio libello poſt eius præſentationem & iudicis admiſſionem, tunc iudex præcipit, vt fiat informatio querelæ cum citatione partis aduerſæ & cum copia literarum conſeruatoriarum, quarum virtute iudex procedit, (aut quarum ſaltem notarius fidem faciat) & tunc iudex 1

iudex procedet ad vlteriora breuiter & ſummarie mandans poſſeſſionem reſtitui Religioſis ſpoliatis, prohibens iniurias ipſis fieri, & ad hoc impediendum imponens cenſuras & pœnas pecuniarias contra eorum turbatores in poſſeſſione quam querelantes habent.

2 Quod ſi contingat competentia iuriſdictionis inter Conſeruatorem & iudicem Ordinarium Eccleſiaſticum, ſiue ſæcularem, tunc dubium eſt de praxi qualiter ſit procedendum? Ad quod Reſpondeo vt ſi laicus iudex formauerit competentiam quòd illicò ab intimatione & requiſitione ipſi facta à Conſeruatore iudice, vt ſe abſtineat à cognitione, curabit remittere examen literarum ſuæ conſeruatoriæ ad iudicem Ordinarium Eccleſiaſticum exiſtentem in territorio, ad hoc vt declaret an ille qui dicitur Conſeruator ſit iudex legitimus & competens cauſæ motæ, tunc ſi ordinarius declaret ipſum verum eſſe iudicem, abſtinebit ſe Laicus à cognitione, & eam remittet ipſi Conſeruatori. Ita Doctores *in c. nonnulli de reſcriptis & in l. 18. tit. 2. & l. 20. tit. 7. lib. 4. Recop.* & in Trident. *ſeſſ. 24. cap. 20.* Et tunc procedet conſeruator aduerſus illum ſæcularem iudicem cenſurarum remedio ſecundùm ea, quæ tradidi *ſup. in d. cap. 2. de foro compet. d. queſt. 20.* Verùm addit Villadiego *in polit. cap. 5. §. 20. ad text. in l. 16 tit. 6. lib. 3. recop. num. 11.* quòd ſi Laicus iudex adhuc ſit informatus quòd ille qui dicitur Conſeruator vere iudex non poteſt eſſe, poterit appellare à declaratione facta per ordinarium iudicem, & petere in Conſilio prouiſionem ordinariam vt ibi videantur litteræ conſeruatoriæ, & vt auferat vim, ita vt ſit exequendum quod ibi declaretur.

3 Tamen ſi competentia remota ſit inter ordinarium & Eccleſiaſticum, & ipſum Conſeruatorem, defendet ſe Conſeruator modo præſcripto *ſup. in d. cap. 5. de foro compet. d. queſt. 12. à num. 23.* vbi dico quòd poteſt inuocare brachium ſæculare contra inferentes iniurias.

4 Et per eandem rationem cùm Conſeruatoriæ Vniuerſitatum ampliſſimæ ſint ſecundùm dicta *in relata queſt. 12. num. 15. & ibi & in cap. 1. de foro compet. queſt. 1. à num. 16.* maioribus, aut ſaltim æqualibus remediis iudices Conſeruatores Vniuerſitatum defendent ſuam iuriſdictionem.

---

§. VIII.

De commiſſionis proceſſu ad verificandam narrationem breuis ſuper beneficio collato, aut conferendo: aut verificandam narrationem diſpenſationis matrimonialis, ſiue irregularitatis: & quid de reſignatione, & permutatione, & de commiſſione intenta, & litium reformatione, nihil tranſeat, *& recuſatione?*

SVMMARIVM.

1 *Commiſſionis iudex qualiter praxim conſtituat ad verificandam narratiuam ſuper beneficio collato, aut conferendo?*
2 *Clauſula* conſtito *quid ſibi velit?*
3 *Narratiua ſuper beneficio qualiter verificetur, ſi litera expedita ſint in forma gratioſa?*
4 *Valor beneficij debet diſtinctè & ſeparatim probari, deductis expenſis, & oneribus Miſſarum.*
5 *Executor literarum datus in forma* dignum *quid debeat verificare?*
6 *Litera in forma gratioſa, & rigoroſa, qua forma expediantur? & num. 7.*
8 *Executores in forma gratioſa, & in forma* dignum *à quo tempore acquirunt iuriſdictionem?*
9 *Litera diſpenſationis matrimonialis præſentantur coram ordinario, qui committit ad parochum, vt verificet narratiuam cum teſtibus à parte præſentatis, & aliis ex officio receptis.*
10 *Narrata ad diſpenſationem matrimonialem, quo tempore debeant eſſe vera?*
11 *Ceſſante cauſa diſpenſationis matrimonialis quando vicietur diſpenſatio?*
12 *Copula contracta ad facilitandam diſpenſationem quando non ſuffragatur? & an debeat narrari? num. 13.*
14 *Diſpenſatio matrimonialis cum copula ſolet committi.*
15 *Diſpenſandi praxis in irregularitate.*
16 *Reſignatio qualiter fiat, & quæ à reſignante debeant narrari? & de memoriali quod mittitur ad Romanam Curiam. num. 18. & 20.*
17 *Mandata, vulgò,* Poderes *quæ Romæ mittuntur per reſignantem, & reſignatarium, qualiter authorizentur?*
19 *Penſio an imponatur ſuper incertis fructibus?*
21 *Reſignans beneficium quam congruam habere debeat, vt eius reſignatio admittatur?*
22 *Reſignationis publicatio quando, quomodò, & vbi fiat vt ſuſtineatur, & qualiter probetur? & num. 24.*
23 *Impetrans beneficium debet publicare impetrationem, & inter plures impetrantes obtinebit qui primo publicauerit.*
25 *Permutatio beneficiorum ex qua cauſa admittatur à Pontifice, & quæ narrentur? Et quid ſi fiat coram ordinario? Et de quibus beneficiis? num. 26. & 27.*
28 *Permutationis bullæ qualiter expediantur inter permutantes? & de praxi ad conſequendam gratiam.*
29 *Bullæ reſignationum, & permutationum diriguntur ad Ordinarium diœceſis. Et de praxi mittendi in poſſeſſionem beneficij reſignati & permutati coram Papa.*
30 *Breue commiſſionis in cauſa appellationis ſententia lata per Ordinarium qualiter petatur à Papa, vel ab eius Nuntio? vbi de praxi, & num. 31. 33. & 34.*
31 *Auditor Nuntij in Hiſpania quando ſoleat de cauſa cognoſcere?*
32 *Breue Rotale quando concedatur? Et de praxi procedendi virtute ipſius.*
34 *Breue Rotale quando & qualiter reformetur? Et de praxi procedendi. num. 35.*
35 Nihil tranſeat *ad quem effectum à litigantibus ponitur in Rota Romana, vel coram Nuntio Hiſpano, ſeu aliis Nuntiis alibi exiſtentibus?*
36 *Iudex à Pontifice datus, ſi excedat in commiſſione poteſt comprimi à Nuntio, interpoſita accuſatione per querelantem.*
37 *Commiſſionis iudex Romæ datus recuſari quit, & de hoc cognoſcit Nuncius.*

AD primum breuiter Reſpondeo dicendum, quòd primò præſentantur literæ cum quibus iudex commiſſionis requiritur, vt adimpleat, & 1

eas acceptat, & prouidet mandatum cum relatione literarum, & admittitur pars ad probandam narratiuam ſuper beneficio collato, aut conferendo virtute breuis Apoſtolici, aut Illuſtriſſimi Nuncij præſentat interrogatorium, quod fieri debet ad tenorem narratiuæ, ſiue ſupplicæ Pontifici oblatæ, aut Nuncio, & ſi alibi quàm vbi degit commiſſionis iudex facienda eſt, tunc iudex eam probandam narratiuam committit, vt ſit coram aliquo parrocho, vel eius locum tenente, aut alia honeſta perſona, qui probationem, ſiue informationem illius narratiuæ faciet cum aliquo Notario, ſiue Tabellione, & facta, clauſa & ſignata ſimul cum voto ipſius Commiſſarij mittetur ad commiſſionis iudicem, qui ſi ipſi conſtiterit de vera narratiua probata, tunc iudex prouidet dicens ſe facere collationem beneficij, ſuper quo narratiua bene probata eſt ipſi prouiſo per impoſitionem pilei ſuper eius caput coram Notario & teſtibus & præſtat mandatum, cuius virtute aliquis Parrochus, aut clericus requiſitus mittat eum in poſſeſſionem, vel alius nomine illius, & quod deinde fructus percipiat?

2 De hac praxi vide quæ docet Nicolaus Garcia cum aliis *6. part. de beneficiis cap. 3. a num. 25.* & antea videndus *a cap. 1.* Vbi dicit quòd ad executionem dictorum Breuium requiritur ſolùm verificatio eius quod eſt poſitum in forma illius ſub clauſula *conſtito*, ſeu, *conſtiterit*. Videndus *a d. num. 25. & 26.* vbi plures adducit dictiones & praxim iactat. Expreſſiùs docet Bayo *in praxi Eccleſiaſtica*. & meliùs ante eum Ortiz de Salcedo etiam *in praxi Eccleſiaſtica à fol. 69.* & hoc procedit quando in dicta clauſula *conſtito* ſit mentio de pertinentia collationis, nam tunc eſt verificanda, etenim hæc clauſula inducit formam & conditionem, vt præcedat cognitio cauſæ etiam parte citata cum adeſt intruſus, aliàs ſufficeret extraiudicialiter citare. Cùmque Breuia de capienda poſſeſſione non dentur iam niſi cum clauſula *Conſtito*, debebit executor aſſumere partes iudicis, de qua debet ei plenè conſtare cum adeſt intruſus, ſeu contradictor, aliàs ſufficeret pro verificatione illius ſemiplena probatio. Cum pluribus idem Garcia *d. cap. 3. a num. 36.* vbi *num. 37.* refert quod ad decernendum monitorium ſolet fieri citatio intelle putantium per contradictorium, hoc edictum publicum.

3 Et ſi dubites quæ debeant verificari ab iſtis executoribus literarum Apoſtolicarum, dico & ſuppono differentiam conſtitui inter executores literarum in forma gratioſa, nam iſti non tenentur aliquid verificare pro executione facienda, niſi alius ſit in poſſeſſione beneficij quem debent citare, vel ſi aliàs compareat contradictor reſpectu quorum aſſumit partes iudicis, & impetrans debebit ſuam gratiam verificare, & narrata in literis maximè parte opponente, etiamſi eſſet executiuè procedendum. Sunt enim in gratioſis probanda omnia narrata. Vide Flaminium *de reſignatione lib. 10. quæſt. 3. num. 53.* Et ſic primò tenetur ætatem probare ſi de ea facta ſit mentio in gratia, & ſi non fiat, non item niſi ex aduerſo opponatur, explicat Garcia *d. cap. 2. à num. 169.* vbi *num. 161.* dicit quòd tenetur verificare narrata in ſua gratia, quæ Papam mouerunt ad concedendum, vel faciliùs concedendum, ſi pars opponat alias, tenebitur tantùm verificare ea, quorum falſitas vitiat gratiam, explicat Garcia *num. 162.*

4 Quod ſi in literis narratur valor beneficij diſtinctè & ſeparatim debebit probari, non in confuſo, ſeu omnino ſimul, idem ibi *a num. 165.* Hæc eſt vna principalium rerum, quæ in literis verificandæ exprimuntur, quapropter eſt aduertendum quòd valor beneficij intelligitur deductis expenſis & oneribus Miſſarum, quia in computatione veri valoris ſunt onera deducenda, aliàs articulus *ſuper valore* eſt ineptus, & nihil concludit niſi his deductis. Rota *in antiquis de conceſſione præbendæ decis. 61.* Oldrald. *conſ. 118.* Achilles *decis. 401. ſuper regula de valore.* Puteus *464. lib. 1. & 211. lib. 1.* Mohedanus *16. de præbendis* aliàs *162.* Graſſis *118. & 120.* Gigas *de penſionib. quæſt. 89.* Sarnenſis *in regula de valore quæſt. fin.* Rebuffus *in tractatu nominat. quæſt. 9. num 38.* alias *33.* Ferretus *conſ. 354. n. 15.* Caſſiodorus *decis. 29. de præbendis.* Rota *decis. 189. num. 2. & decis. 198. & 548. p. 1. diuerſorum*, & practicabilia Rotæ *num. 129. in fine in 2. p. diuerſorum.* Quæ mouentur ex doctrina Felini *in cap. ad aures q. 12. num. 13. de præbendis.* Verùm ſi clauſula *valoris* dicit *cuius, & illi forſan redditus & fructus*, tunc non erit neceſſium vt narratiua valoris verificetur ſecundùm relata, quia poſita illa dictione *forſan*, vel *fortaſſe* nihil aſſirmatur, & ideo non eſt neceſſaria verificatio eius quod per tales dictiones aſſeritur *l. in ſubſtitutione ff. de vulgari.* Cęſar Graſſis *dec. 2. àn. 7. de probat.* Salced. *vbi ſup.*

Sed ſi executor ſit datus ad collationem bene- 5
ficij in forma *dignum* non tenebitur iuſtificare, niſi illud quod à Papa verificari mandatur, nempe idoneitatem impetrantis, veluti ſcientiæ clericatus ad beneficium requiſitæ & aliorum. De quo latè eſt videndus idem Garcia *dict. cap. 2. §. 2. a num. 231.* vbi *§. 3. à num. 396.* longè diſputat de quæſtione, an gratia, ſeu mandatum de prouidendo in forma *dignum*, expiret morte Papæ concedentis re integra? de quo *in cap. gratum de off. c. delegati.* Et vide Riccium
collect. 1588. Et de executoribus literarum in 6
forma Breuis de capienda poſſeſſione ipſe Garcia *ibi, d. 6. part. cap. 3. & in d. cap. à num. 1.* agit de modo dandi executores in forma gratioſa, vel in forma *dignum*, nam in primo caſu literæ Apoſtolicæ ſuper beneficiis habent cordas ſericas rubri croceique coloris. Et iſti executores, qui ſolent eſſe Canonici, aut alias in dignitate Eccleſiaſtica conſtituti, quos pars petit ſeu nominat, dantur in alia Bulla ſeparata & diſtincta ſub eadem data, qua dicitur executoria & habet cordas canapi, niſi fiat expeditio per Cameram, nam tunc poſſunt poni gratioſa & executoria ſimul, non ſi expediantur per Cancellariam. In ſecundo autem caſu, 7
quando dantur executores in forma *dignum* veluti quando collatio, ſeu prouiſio non ſit à Papa, ſed remittitur facienda præuio examine (& ſic literæ vocantur mandatum de prouidendo, ſeu prouiſionis, ex eo quia non fuit prouiſus Romæ examinatus, nec fuit ſimul cum narratiua miſſa approbatio Ordinarij) tunc verò expediuntur duæ bullæ & ambæ cum cordis Canapi, quarum principalior dirigitur ad ordinarium Epiſcopum, & regulariter ad eius Vicarium cui committitur & mandatur, vt ſi N. prouiſum idoneum eſſe repererit beneficium eidem infra 30. dies poſtquam literæ ſibi præſentatæ ſint authoritate Apoſtolica conferat, & aſſignet. In altera verò bulla quæ dicitur executoria committitur & mandatur vni ex propinquioribus Epiſcopis, & eorum Vicario ſeu Officiali, & regulariter Officiali vnius ex propinquioribus Epiſcopatibus, quem pars elegerit, vt ſi ordinarius infra prædictos triginta dies beneficium non contulerit prouiſo in forma *dignum*, illis elapſis,

illud

Digitized by Google

illud beneficium ei conferat, ſi idoneum eſſe repererit. De formula prædictarum Bullarum, & earum tenore videndus eſt Flaminius Pariſius *de reſignat. benſficior. lib.* 8. *quæſt.* 7. *ſub num.* 109. *&* 118. & explicat cum multis videndus Garcia vbi ſup. *d. cap.* 2. *num.* 1. vbi *num.* 7.

8 ait quòd licet iſti executores acquirant iuriſdictionem à tempore datæ, tamen eam exercere nequeunt ante præſentationem & receptionem litterarum *sap. ſuper el.* 2. *de appllat.* Molina *de iuſtitia tom.* 3. *diſp.* 599. *num.* 2. Et applica notata *in cap.* 9. *de electione.* Et requiritur præſentatio literarum originalium, vel aliàs authenticarum Abbas, & Felinus *in cap. cum in iure peritus de electione.* Nec ſufficere tranſumptum factum à Notario, ſeu ſubſcriptum, idem Garcia *à num.* 16. vbi plures adducit deciſiones.

9 Ad ſecundum de Breuibus ſuper diſpenſatione impedimenti matrimonialis facilè ex dictis intelliges, qualiter executioni mandentur, & ad praxim dices quòd litteræ diſpenſationis, quæ regulariter diriguntur ordinario impetrantis, apud narratum in ſupplicatione debent verificari per impetrantem, debent præſentari coram eo, & requiritur vt eas adimpleat & exequatur, quo facto ipſe Ordinarius committit Parocho contrahentium vel eius locum tenenti, vt coram tabellione, aut Notario teſtes ſuper narratiua recipiat, illos nempe, qui ab ipſis contrahentibus fuerint præſentati, qui deponent iuxta interrogatorium, quod ex viſceribus ipſius narratinæ & ſupplicæ ſimul cum Bulla ab impetrantibus præſentatur, vltra quos teſtes Parrochus, aut eius locum tenens alios tres, aut quatuor examinabit proprio officio, qui ſint fide digni, & inſimul accipiet declarationem à contrahentibus ſub iuramento eos interrogans, an timore coacti ſint ad contrahendum, vel liberè, & ſpontanee, & an poſt ſupplicam factam Pontifici ſe copularint? & ita factum mittet ad iudicem executorem in fide publica. Ita praxis hæc colligitur à Gutierez *in canonicis. lib.* 2. *c.* 15. *à num.* 13. Maſchard. *de probationib. concluſ.* 1128. *à num.* 22. Et ex traditis à Sanchez *de matrimonio lib.* 8. *diſp.* 2. *vſque ad* 35. ibi latè videndus, & Zerula *in praxi part.* 1. §. *diſpenſatio* & plura tradit Bayo *in praxi part.* 2. *& part.* 1. *lib.* 8. *cap.* 7. & ante eum Salcedo *in praxi*, vbi de forma proceſſus *à fol.* 71. *B.*

10 Notabis quòd in his diſpenſationibus matrimonialibus, quæ committuntur Ordinariis cum clauſula *quòd diligenter ſe informent, & ſi reperierint preces niti veritate diſpenſent*, ſufficere narrata eſſe vera, & verificari tempore executionis ipſius diſpenſationis ſeu commiſſionis, licet tempore datæ literarum non eſſent vera. Ita docet ſecundùm praxim Garcia *de benefic. d.* 6. *part. c.* 2. *num.* 183. Ex eo, nam articuli, qui fiunt pro verificatione diſpenſationum ſemper loquuntur de præſenti tempore, & non de tempore datæ, quæ doctrina ſuſtineri quit in diſpenſatione quæ committitur cum clauſula *ſi preces veritate nitantur diſpenſet*. Secùs ſi tota ſit gratioſa, nam tunc tempore etiam impetrationis debent eſſe vera narrata, & ita intelligi poſſunt Guttierez *quæſtion. canonicar. lib.* 2. *cap.* 15. *num.* 131. *&* 133. & cum multis aliis Sanchez *de matrim. lib.* 8 *diſp.* 30. *num.* 4. *&* 5. qui docent in omni euentu narrata debere eſſe vera tempore impetrationis ex Abbatis doctrina *in cap. quia circa de conſanguinit. & affinit. num.* 4. Maſcard. *concluſ.* 1128. *num.* 28. Azeuedus *conſ.* 34. *num.* 14. Rebuffus *ad ll. gallicas tom.* 2. *tit. de reſcriptis in præfatione num.* 56. & plures ſummiſtæ poſt eos.

Quare ſi narrata tantùm eſſent vera tempore impetrationis & relationis factæ Papæ, & non tempore informationis & executionis, nihil proderit, quia ceſſante cauſa diſpenſationis, & ipſa ceſſat, niſi quando iam diſpenſatio eſſet effectum ſortita, idem Sanchez *d. lib.* 8. *diſp.* 19. *num.* 27. *& d. diſp.* 30. *num.* 12. & Garcia vbi ſup. *à num.* 289. & adducit & explicat Couarruu. & alios qui tenent contrarium *lib.* 1. *variar. cap.* 20. *num.* 5. Et ſic dicit quòd ſi poſtquam ordinarius diſpenſauit, mulier facta eſſet diues, aut haberet dotem competentem, non vitiaretur diſpenſatio etiamſi nondum matrimonium eſſet contractum, contra Sanchez *d. diſp.* 30. *num.* 14. & hoc etiamſi tempore diſpenſationis haberet ſpem quaſi certam ſucceſſionis, dotationis, vel applicationis bonorum competentium (dum tamen non ſint legitimæ ſiue debitæ) quia antequam ſucceſſio, & applicatio fiant, non ſunt bona illius. Nauarrus *conſ.* 19. *de reſcriptis*, quem ſequitur Marcus Antonius Genuenſis *in praxi Archiep. cap.* 25. *num.* 81. videndus Sanchez *d. diſp.* 19. *à num.* 21. 11

Verum ſit in diſpenſationibus quando in narratiua narratur copulam inter contrahentes anteceſſiſſe, vt ſit facilis Pontifex ad diſpenſandum eo tempore, non ſit verum quòd copula anteceſſit, ſed poſteà ex animo deliberato vt tempore verificandæ narratiuæ conſtaret de copula; Tunc dicendum eſt talem diſpenſationem non ſuffragari, quia dolus & fraus non debet alicui patrocinari iuxta text. *in cap. ſedes, & cap. ex tenore de reſcript.* cum multis Sanchez *d. diſp.* 30. *num.* 5. & cum aliis Garcia *ſup. num.* 187. Quo fit, vt ſi inter affines & conſanguineos copula præceſſit carnalis quam ipſi non narrauerunt Pontifici, diſpenſatio non ſortietur propter crimen inceſtus, nam ad hoc vt diſpenſatio conſanguinitatis & affinitatis ſortiatur, neceſſum eſt vt exprimatur copula, quæ præceſſit, ita de ſtylo Rotæ teſtatur Salcedo *in praxi Eccleſiaſt. pag.* 72. *gloſſ. litt. F*, cum Farinacio, & Marzilla *ſuper Tridentin. ſeſſ.* 24. *cap.* 5. vbi Doctores. 12 13

Solet tamen hæc matrimonialis diſpenſatio committi, vt ſi poſt diſpenſationem obtentam conſtiterit quòd ipſi contrahentes ſe copularunt, tunc diſpenſet, quod ita exequetur Commiſſarius imponens ipſis contrahentibus ſalutarem pœnitentiam; nec ante viſam diſpenſationem ab ordinario exequutam poterit Parrochus eos in matrimonium coniungere, aliàs punietur grauiter idem Salced. *ſup.* 14

Ad tertium, de praxi ſuper diſpenſatione irregularitatis breuiter dico. Quòd Clericus, qui diſpenſationem obtinuit ab irregularitate ab eo contracta poſt veram narratiuam factam, tunc ſi litteras diſpenſationis obtinuit directas iudici Ordinario, aut alteri perſonæ Eccleſiaſticæ, ipſas præſentet, & iudex ab eo requiſitus eas acceptat, cui conſtito per informationem de vera narratiua Pontifici aut Nuncio facta, & poſt humilem petitionem abſolutionis à Cenſuris & Irregularitate & aliis pœnis incurſis ratione delicti aut cauſæ narratæ, petit diſpenſationem fieri; Et tunc 15

iudex poſt impoſitam pœnitentiam ſalutarem ipſi
impetranti conſtito ſibi de vera narratiua, decla-
rat ſe pro hac vice, & in quantum neceſſum ſit
diſpenſare cum illo in vtroque foro, vt poſtquam
finitum ſit tempus ſuſpenſionis impoſitæ à diſ-
penſante poſſit deinde in ſuis ordinibus admi-
niſtrare, auferens ab eo qualemcunque infamiæ
notam ob tale delictum diſpenſatum contractam
& eum reintegrat in famam antiquam quam
habebat ante delictum. Et ipſe diſpenſatus tunc
petit teſtimonium ſuæ diſpenſationis, quod iu-
dex mandat ita fieri, vel notarius ita exequi-
tur conferens ei teſtimonium iuxta tenorem
Breuis, & diligentiarum, quæ factæ ſunt. De
hac praxi teſtatur Bayo *in ſua praxi Eccleſiaſt. lib.* 8. *cap.* 8. & ante eum Salcedo *à fol.* 73. *in
ſua etiamſi praxi.* Vbi ponit formam aliquo-
rum actuum, & teſtimonij à iudice mandati,
aut à Notario dati. Vbi docet quòd ſi in Bul-
la adeſt alia clauſula præter expreſſas in autho.
diſpenſationis debet exprimi, & exequi illius
forma. Debet itidem exprimi pœnitentia ſalu-
taris, quæ imponitur diſpenſato, al qua dixi
ſup. *in cap.* 4. *de iudic.* & dicam *ad tit. de cle-
rico excommunicato & in tit. de homicidio ibi
cap.* 12.

16 Ad quartum, de proceſſu reſignationis bene-
ficiorum dico, quòd ſi ille, qui beneficium re-
ſignat eſt in ſacris conſtitutus, narrabit ſe alia
beneficia habere, de quibus percipiet congruam
ſuſtentationem, aut alia bona Patrimonialia,
& dicet de tempore, à quo poſſidet benefi-
cium, quod reſignat; nam ſi curatum eſt, ad
minus poſſidet illud per triennium, & ante id
tempus ſolet admitti reſignatio conſtito de cau-
ſa, & in quibus conſiſtant fructus ipſius be-
neficij, an in groſſa, vel in diſtributionibus
quotidianis, & hoc eſt neceſſarium ad effectum
imponendi penſionem ſuper illo, nam ſi reſi-
gnans non habet vnde aliàs ſe congruè poſſie
ſuſtentare, debent eſſe ei *certa rentum* quæ vo-
17 cantur pro tectore. Et ad prædictam ſimplicem
reſignationem conſequendam, ſiue cum penſio-
ne mittuntur mandata Romæ tam reſignantis,
quàm reſignatarij, & etiam conſentientis pen-
ſionem in publica forma coram Notario cogni-
to, exprimendo quòd eius ſignum notum eſt
Romæ talium, & talium perſonarum. Quòd ſi
Notarius ibi Romæ non cognoſcatur, man-
data illa debent authenticari ab alio notario, cu-
ius ſignum cognoſcatur Romæ modo dicto. Et
exprimentur duo vel tres procuratores Roma-
næ Curiæ, vt in defectum vnius alius ſup-
pleat.

18 Et inſimul mittetur aliud ſeparatum memo-
riale, in quo exprimantur reſignationis cauſæ,
valor fructuum, & diſtributionum ad effectum
vt videatur an penſio intret in diſtributionibus,
& quot annis reſignans poſſederit beneficium,
& qualiter ad illud fuit prouiſus, an reſigna-
tione, ſiue alterius morte, aut aliter? Et ſi fuit
prouiſus per Ordinarium, aut Papam. Et etiam
in memoriali exprimentur beneficia, ſiue pen-
ſiones, quas habet reſignans, aut reſignatarius,
& fiat etiam mentio de locis, vbi ea poſſideat,
aliàs enim, gratia dicetur nulla, de hoc latiſ-
ſimè dico *ad tit. de renunciatione.* vbi Rota *in no-
uis.* Flaminius *de reſignat.* Garcia *de benefic. part.* 11.
cap. 3. Videndum Trident. *ſeſſ.* 21. *cap.* 2. ibi Bar-
boſa, Zerola *in praxi part.* 2. *§. reſignatio.* Zeual-
[illegible]

los *in practic. quæſt.* 282. & 561. & *de cognit. per
viam violentiæ part.* 2. *quæſt.* 150. Gutierez *conſ.* 42.
Riccius *collectan.* 468. 515. 1405. 1427. 1603.
1699. 1868. Bayo *in praxi* 2. *part. cap.* 2. *lib.* 2. &
Franciſcus Ortiz de Salcedo *in ſua praxi à fol.* 197.
Vbi ponit mandata in forma ad has reſignatio-
nes. Et addit *in gloſſ. ibi verſic. aduertaſſe.* Quòd 19
in beneficiis curatis non poteſt poni penſio ſuper
incertis, & ſuper ſeruitio, quia iſta debent libera
remanere nouo Parocho & alia centum ducata
ſuper fructibus, & ſi beneficium ſit ſimplex po-
terit imponi ſuper certis & incertis. Sed quali-
ter hoc ſit dicam infrà *ad tit. vt Eccleſiaſtica
beneficia ſine diminutione conferantur.* Et quando
fit reſignatio ſimplex cuiuſcumque beneficij in
manibus Epiſcopi, ipſe ſcribit formam & inſtru-
mentum ibi *fol.* 56. & *fol.* 222. & 223. ponit in-
ſtrumenta reſignationis facta in manibus Ordina-
rij coram Notario, & modus qualiter comproben-
tur ab ipſo Ordinario, vel ab aliis Notariis, &
Tabellionibus prædicta & alia inſtrumenta. Quòd 20
ſi reſignans non ſit in ſacris exprimet etiam cau-
ſas, quas habuerit vt illam reſignationem faciat.
Notabis circa illam communem clauſulam: *quod 21
reſignans aliunde habeat unde commode viuere poſ-
ſit*, optimè verificari ſi ex penſione ſibi reſeruata
ſuper beneficio reſignato talis congrua ipſi maneat
vnde viuere poſſit, licet non verificetur quòd ha-
bet etiam aliundè, quia intentio Papæ eſt vt rema-
neat congrua, ſiue remaneat ex penſione tantùm,
ſiue aliunde, teſtatur Garcia *de benefic.* 6. *part.
cap.* 2 *num.* 293. & 294. vbi docet quòd quamuis
in literis dicatur, *dummodò aliunde habeat, vnde
viuere poſſit*, non excludi quin penſio ſit in con-
grua computanda, quia verbum *aliunde* ponitur
ad excluſionem beneficij reſignati, non autem
penſionis.

Vltimò poſtquam reſignatio facta eſt in ma- 22
nibus Sanctiſſimi etiam ex cauſa permutationis,
debet publicari intra nouem menſes à data pri-
ma conceſſionis gratiæ (hic in Hiſpania) non
autem à die præſtiti conſenſus numerandos, &
talis publicatio debet fieri in Cathedrali territorij,
vbi beneficium reſignatum fuerit, & inſuper in
ipſa beneficij Eccleſia, vel Eccleſiis, ſi illud in
pluribus ſit, & ſi Eccleſia eſt ruralis fiet in paro-
chiali intra cuius limites conſiſtit, & ſi locus
bello, peſti, aliiſve manifeſtis periculis ſubia-
ceat, fiet in proxima parochiali, dum frequens
populus ad Miſſarum ſolemnia conuenerit, &
hoc in Offertorij tempore publica & intelligibili
voce pronunciando reſignationem, ac beneficij
qualitatem, & inuocationem, nomina & co-
gnomina reſignantis, ſeu cedentis, ac illius in
cuius fauorem gratia facta eſt, & de his omni-
bus exemplum ponet in valuis prædictarum Ec-
cleſiarum, vt hic omnibus notum fiat, qui vo-
luerint aliquid contra gratiam factam adducere,
& tunc Notarius dabit ipſi reſignatario, aut cui-
libet ſuo nomine petenti teſtimonium in publi-
ca forma prædictæ reſignationis & publicatio-
nis. & hoc iuxta formam Conſtitutionis Grego-
rij XIII. quæ hodie viget & eſt *in Bullario* 87.
in ordine, de cuius forma Pariſius *de reſignatio-
ne lib.* 11. *in præfat. num.* 5. Quaranta *in ſumma
Bullarij verbo beneficiorum reſignatorum publica-
tione*, cum aliis Garcia *d. part.* 11. *cap.* 3. *§.* 4.
à num. 273. vbi tradit plura. Et Rebuffus *in
praxi beneficiali in regula de publicandis fol.*
165. qui docent vacare beneficium reſignatum
ob

Digitized by Google

ob non factam publicatiooem in tempore præ-
23 dicto. Et ſic pro praxi adnertes quòd illud im-
petrans tenetur itidem publicariooem facere, &
ſi ſint plures impetrantes ille obtinebit, qui priùs
publicaoerit licet eius data ſit poſterior. notat *ex
d. Bulla.* Bayo *in ſua praxi d. lib. 2. p. 2. cap.* 16. vbi
admonet id eſſe ad hoc vt reſignans & reſignata-
rius citò expediant bullas, vt ſubterfugiaot va-
24 cationem & impetrationem alterius. Et Garcia
vbi ſup. *num.* 302. docet hanc poblicationem
poſſe probari non ſolùm publico inſtrumento à
Notario & teſtibus nominarim expreſſis con-
fecto, ſed etiam teſtibus iuxta text. *in l. in exer-
cendis C. de fide inſtrumentar.* Quòd ſi publica-
tio fiat extra tempus prædictum non ſuffragatur,
idem cum aliis ibi: *num.* 304. *& à num.* 299. vbi
docet quòd apprehenſio beneficij reſignati eſt
pars ipſius publicationis. Et de forma teſtimo-
nij præſtaodi à Notario de prædicta bullarum re-
ſignatione ideo *à num.* 297. & Hiſpano ſermone
Ortiz de Salzedo *in praxi fol.* 229. vbi docet de
ſtylo à Notario obſeruando. Et bene idem Bayo
plura dicit de ſtylo *lib. 5. cap.* 2. cum pluribus, vbi
ponit etiam clauſulas, quas connnere debet
mandatum reſignationis cum penſiooe, vbi vi-
debis.
25 Ad qointum, de permutatione breuiter dices,
multa ex prædicta praxi reſignationis conuenira,
& inſuper ſolet fieri narratiua, poſitis cauſis,
aëris infecti cùm beneficium petit reſidentiam,
aut quia periculum paritur inibi ad ſalutem
de conſilio Medicorum, aut propter inimicitias,
aut quia beoeficium ad quod transferri cupit eſt
in ſuo Epiſcopatu, vel ibi vicinus, multa di-
cam *ad tit. infra de permutat. benefic.* Et Doctores
in cap. vnica eod. lib. 6. & gloſſ. *in Clement. vnica
eod.* Nicolaus Garcia *de benefic. part. 9. cap. 2. §. 1.
num.* 187. Rebuffus *in praxi part. 3. cap. de permu-
tat. & reſignat.* poteſt enim fieri permutatio ex
ſola expedientia & conuenientia perſonarum,
quæ redundat in vtilitatem Eccleſiæ, quamuis
ad hoc vt ſuperior teneatur admittere eam, re-
quiritur cauſa neceſſitatis, vel magnæ euidentis
vtilitatis Eccleſiæ. Quòd ſi fiat abſque vlla iuſta
cauſa, oulla erit ſi coram inferiori à Papa fiat,
& ſufficit taotùm cauſam ex parte vnius per-
mutantiom modò ex parte alterius noo ſit in
damnum Eccleſiæ conſiderabile. Vide Garciam
cum multis *part. 11. cap. 4. à num.* 44. cum gloſſ.
& textu *in cap. cum vniuerſorum de rerum permut.
& in num.* 52. dicit in dubio non præſumi in-
teruenire iuſtam cauſam niſi illa probetur, ita vt
nec Ordinario de ea teſtificanti ſit credendum
niſi in caſu text. *in cap. in præſentia de renuntiat.*
Et hanc debere fieri authoritate ſuperioris con-
ſtat ex text. *in cap. quæſitum de permut. benef.* aliàs
præſumitur Simooiaca, & perdunt beneficia
propria permutantes authoritate. *cap. cum aliàs
eod.* & in clement. *eum deteſtabile.* de ſimonia,
io qua etiam videtur infligi excommuoicationis
pœna ibi: *in §. ſtatuentes*, contra ſic permotan-
26 tes. Poteſt etiam hæc permutatio fieri de beoe-
ficiis propriis liberis, non litigioſis, & poteſt
vnum pro pluribus ad æqualitatem, non de li-
tigioſo, & alteri vnito, & debet eſſe inter duos,
non triangularis, vel quadrangularis, & requi-
ritur conſenſus illorom, ad quos collatio,
electio, ſeu præſentatio pertinent, quamuis
Epiſcopus totum debeat expedire. ipſe Garcia
à numer. 14. & 72. vbi *numer.* 12. docet quòd
poſſunt permutari omnia beneficia non ſolùm
habita in titulum, ſed etiam in commendam, &
in beneficiis commendatis tantùm fieri coram
Papa cùm ſint affecta, & procedere de benefi-
cio cuius poſſeſſio adepta adhuc noo ſit, cum
tamen illud permotaos habeat ios in re, non ſi
illud tantùm habeat ad rem, idem *à num.* 16.
Et qoòd diximus de narratiua, procedit quan- 27
do permutatio fit coram Papa, oam ſi fiat co-
ram ordinario, licet aliqua ei debeant narrari
ex prædictis, ſed non oportebit narratio alio-
rum beneficiorum obtentorum, ſicut nec de alia
prouiſione ab eo facta, idem *num.* 99. cum Me-
nochio *de arbitrar. lib. 2. caſu* 201. *num.* 150.
Quo ſuppoſito, aduertes ad praxim quem- 28
libet permutantium expedire bullas beneficij
permutari, quod vt vtilius & abſque litium
ambage fiat, mittent ſimul cum mandatis ap-
probationes Ordinariorum ad hoc vt expedian-
tur bullæ in forma gratioſa, & tunc mitten-
tur factæ à ſecretario Epiſcopi cum ſubſcriptio-
ne ipſius Epiſcopi, vel eius Vicarij generalis
& authorizatæ ab aliquo Notario Romæ noto,
qui præſtet fidem ſubſcriptionum, & ſigno-
rum, & ſufficiet ſi teſtimonium detur de alia
approbatione facta ad beneficium æquale, &
eiuſdem qualitatis, aliàs erit neceſſarium exa-
men nouum. Videndus Garcia *part. 9. cap.* 2. &
ibi §. 1. *num.* 162. cum aliis Bayo *d. lib. 2. p. 2.
praxis cap.* 3. vbi docet hoc optimum eſſe conſi-
lium in qualibet beneficiorum prouiſione, ſiue
per obitum, aut per impetrationem, aliàs ergo
ſi bullæ expediantur in forma *dignum*, poterit
contingere, vt permutantes iterum non appro-
bentur, & exinde amittant permutationis fructus
abſque regreſſus ſpe. Quare ſolet dici quòd ſi
talis non reperiatur idoneus in primo examine,
poſteà non admittatur ad ſecundum examen;
ſed probabile eſt & ſæpius vidi admiſſum in
praxi, vt quando pronuntiatum non fuerit &
declaratum illum idoneum non eſſe, poterit
adhoc ad nouum admitti examen virtute Bulla-
rum expeditarum in forma *dignum* refert Gar-
cia. *de benef. 6. part. cap. 2. §. 2. à num.* 253. Et
de mandato ad hanc permutationem Ortiz de
Salcedo *in praxi fol.* 202. *B.* vbi dicit quòd ſi ab
vno eorum bullarum expenſæ ſint ſoluendæ ex-
primatur in mandato, aliàs non id requiri, &
quòd ambo poſſint in vno mandato petere per-
mutationem ad ſubleuandas expenſas tenet Bayo
vbi ſup. num. 2. dicens procedere ſi mittant illud
authenticatum à duobus, vel tribus Notariis.
Quorum aliquis Romæ agnoſcatur, & de per-
mutatione facta coram ordinario Salcedo *fol.* 233.
& de mandatis ipſe *fol. 202. & 203. ad* 205.
Notabis iterum quòd bullæ omnium prouiſio- 29
num etiam per reſignationem & permutatiooem
beneficiorum tam ſimplicium, quàm Curatorùm
committuntur Ordinario diœceſis ipſius beoefi-
cij, vt ſi veniant in forma *dignum* peracto exami-
ne, & conſtito de idoneitate prouiſum mittat in
poſſeſſionẽ, ſin autem bullæ ſint expeditæ io forma
gratioſa illicò eum mittet in poſſeſſiooem abſque
alio examine. vbi ſup. Garcia *d. cap.* 2. per totum.
Bayo *d. lib. 2. cap 2. part.* 2. in fine.
Ad textom. de commiſſiona intentata vt aliquis 30
Iudex cognoſcat de cauſa præter Ordinarium, dicea
generaliter primam inſtantiam pertinere ad Ordi-
narios, niſi in caſibus, de quibus dixi in *cap. 1. de
foro compet. quæſt.* 3. quare aduertes quòd quando

Digitized by Google

ordiuarius iam diffinitiue pronunciauit in cauſa ad ſe ſpectante, petitur commiſſio, ſeu commiſſionis breue, quæ dirigitur ad perſonas in dignitate conſtitutas, vt iam retuli *in hoc* §. Quæ commiſſio datur ſi tantundem mittatur Romæ, aut ad Curiam nuntij (qui etiam habet facultatem committendi iudicibus Synodalibus Epiſcopatus) quoddam ſimplex memoriale cum Breui caſus, & litis relatione, nec eſt neceſſarium vt mittatur appellationis teſtimonium, nec mandatum procuratorium, & tunc iudex commiſſionis, qui etiam poteſt eſſe Vicarius Epiſcopi admittet iuriſdictionem,& procedet in cauſa ſecundùm id quod dixi *ſup. in* §. 2. Quòd ſi commiſſio illa reformetur per nouum Breue aduerſæ partis, vt quotidie fit in tribunali Nuntij, tunc debent partes de iudice concordare. Et quod in praxi video eſt, nempe, vt Nuntius aduocet cauſam ad ſuum Tribunal & eam committit alicui ex protonotariis ſuæ nuntiaturæ, qui proſequatur illam vſque ad diffinitiuam, & acta proceſſus fiunt per ſpecialem Notarium ſiue Secretarium ad id conſtitutum, diſtinctum nempe à principali Secretario ſuæ

31 audientiæ. Et ſimul ordine ſi ſecundò & tertiò appelletur, ſolet eam committere donec partes ſint iam in tempore vltimæ ſententiæ, in qua eius auditor cognoſcit & præcipit executioni mandari vltimam trium conformium ſententiam.

32 Et ſi appellans velit vt Rota cognoſcat, tunc procurabit Breue vt ibi cognoſcatur, quo adepto, illud præſentat & petit vt ſimul mittatur cum citatione compulſoria, & inhibitoria, ſecundùm conſuetam praxim de qua *in d.* §. 2. Quod breue non datur in Rota, niſi in ſecunda, vel alia vlteriori inſtantia per appellationem à diffinitiua, ſeu habente vim diffinitiuæ.

33 Verùm ſi contingat vt appellans cauſam non committat & pars appellata vult ad vlteriora procedere defendendo ſententiam fauorabilem, quam habet, poterit petere, vt committatur cauſa illa, dum tamen conſtet quòd intra ſex menſes à die latæ ſententiæ appellans ipſe eam non commiſerit. Quæ praxis colligitur ex dictis ſup. *in d.* §. 2. & docet Bayo. *part.* 2. *lib.* 2. *ſue praxis Eccleſiaſtice cap.* 40. ibi videndus. In caſibus vero exceptis illicò mittitur commiſſio ſub annulo piſcatoris, cum clauſula *Preſbyteris aliquibus in dignitate conſtitutis Eccleſiaſtica.* Secundùm iam dicta, de quibus Garcia *tota 6. part. de beneficiis.*

34 Notabis etiam, vt vltimum explicemus, quòd quemadmodum reformatur Breue commiſſionis Nuntij, ita ſimiliter reformatur Breue commiſſionis Rotale, dum tamen dicatur de cauſa reformationis ante litem conteſtatam, & licet de iure ſufficeret vt illa reformatio impediretur, ſi tantùm citatio præcederet, cuius virtute ſolet cauſa integra non dici reſpectu iudicis citantis ex latè dictis *ſup. in cap. penult. de foro compet. tota quæſt.* 1. cum aliis, tamen praxis in hoc caſu eſt vt ad hoc vt commiſſionis iudex ad quem dirigitur commiſſio dicatur habere radicatam cognitionem cauſæ & irreuocabilem per delegantem, non ſufficit vt iudex commiſſionis citauerit partem appellatam & miſerit inhibitoriam, quia adhuc delegans auocat ſibi cauſam per reformationem antequam per libellum reſponſorium partis citatæ vel appellatæ cauſa dicatur iam non eſſe integra, ita vidi ſæpius practicari, & quotidie fit in ſignatura Nuntij, & fit etiam ex ſtylo Rotæ, in quo caſu neceſſum eſt vt alteri fiat commiſſio Romæ, vt de nouo litigans, aut eius procurator in eius abſentia citetur, & informetur ſignatura, ſecundùm ea quæ docet Bayo ex multis ſup. *part.* 2. *lib.* 2. *cap.* 41.

Iterum notabis quòd quando litigantium aliquis timet quòd eius aduerſarius recurret ad Pontificem, aut eius Nuntium, vt ſibi det aliquem iudicem etiam Conſeruatorem, tunc faciet vt ponatur in abbreuiatura *nihil tranſeat*, ad effectum vt de quacumque petitione ab aduerſa parte facta detur poenenti copia, qui tunc ſi iudex datus ſibi aptus non ſit, eum recuſat & cæteros alios quos habea ſuſpectos ſolo iuramento, quod faciet antequam conſeuiat in iuriſdictione, & ſi poſt introductam cauſam velit eum, aut eos recuſare, non poterit niſi ex cauſa. Et ad has diligentias mittitur mandatum procuratorium cum teſtimonio litis, & inſertione decreti prouiſi, & hoc in recuſatione, quia ad *nihil tranſeat* ſufficit mandatum, & ſi ſuper eo nihil poſteà allaget qui ponit & aduerſarius inſtet vt detur commiſſio petita non denegatur ei ne fortè ex malitia commodum reportet qui ponit illud *nihil tranſeat* aut recuſationem vt practicari vidi. Sed nihilominùs poterit commiſſionem adeptam reformare, & tunc ſi eſt in Nunciatura procedetur, vt dixi ſup. *in verſic. ad ſextum*, per totum, ſin verò in Rota cauſa Romæ mittitur vt ibi cognitio retineatur inhibito commiſſionis iudice, aut iterum committitur in partibus. 35

Tertiò notabis quòd quamuis Pontifex cauſam commiſiſſet ſi iudex excedat in commiſſione, vt ſi citauerit partes vltra dietas, aut aliter, poterit in hoc caſu recurri ad ſanctitatis Nuntium, & in tantum procedit quòd etiamſi ille iudex procedat in cauſa vſque ad diffinitiuam, poterit pars appellare ad Nuntium, qui tunc committit cauſam alteri iudici ſi conſtat de alterius iudicis exceſſu, aut ipſe ſuper exceſſu cognoſcit. 36

Quartum, ex dictis procedit, quòd ſi recuſatio iudicis commiſſionis ponatur poſtquam ipſe procedit in cauſa, & ea non admittatur, poterit pars ad Nuntium appellare, vt cognoſcat ſuper recuſationis iuſtitia, & in eo interim Nuntius inhibet iudicem commiſſionis à quo appellatur, ad quod notabis dicta ſup. *in cap.* 4. *de foro compet.* per totum. 37

§. IX.

De proceſſu qui fit virtute remiſſorialium Curiæ Romanæ vt fiat probatio in aliqua cauſa. Et qualiter procedetur virtute literarum compulſorialium Rotæ ad compulſandos quoſlibet actus, inſtrumenta, & proceſſus, cum cauſa per appellationem, aut aliter pendet in ſacra Rota.

SVMMARIVM.

1 *Doctores qui agunt de hac materia remiſſorialium, & compulſorialium.*
2 *Remiſſoriales litteræ ad quem effectum mittantur ad iudices inferiores? & de praxi num. ſequentibus, vſque ad num.* 15.
3 *Ordo procedendi per literas remiſſoriales, & num.* 4. & 5.

16 *Compulſo*

16 Compulſoriales literæ ad quem effectum concedantur in ſacra Rota? & de praxi à numero 17.
23 Remiſſoriales literæ ad Canonizationem alicuius Sancti quid continere debeant? vbi de praxi procedendi.
24 Remiſſorialis & compulſorialis proceſſus qualiter componantur ſi in litteris de vtroque fiat mentio? & num. 27.
25 Canonizationis interrogatorium.
28 Epiſcopus poteſt committere vt fiat informatio alicuius ſancti.

1 HOrum proceſſuum ſtylus quaſi eandem formam obtinet, & ſic ſub *hoc* §. volui de vnoquoque breuiter differere, & vt exactè percipias quæ hic deſiderantur, legendus eſt Felinus *in cap. ad probandum num. 6. & in cap. de cetero num. 15. de re iudicata*, Lancellotus *de attentatis cap. 1. num. 35. & cap. 3. 22. à num. 71. & cap. 4. in præfatione num. 167. & à num. 305. & cap. 12. ampliatione 14. à num. 17. & cap. 20. ampliat. 26 num. 2.* Gotierrez *canonicar. lib. 1. cap. 4 num.* 28. deciſio Rotæ *in cauſa Toletana iuris decimandi* 8. *Nouembris* 1593. coram Pamphilio de qua Garcia *de benefic. part. 6. cap. 3. à num. 145.* videndus etiam Mandoſius *regula 29. Cancellariæ quæſt. 4. & de commiſſionibus commiſſ. 14. & 29. vltima gloſſa per alias quæſtiones*, Veſtrius *in praxi lib. 8. cap. vlt. à num. 16.* alios adducit Garcia vbi ſuprà *cap. 5. d. 6. p.* quibus addo ad praxim Bayo *in ſua Eccleſiaſtica 1. p. lib. 8. cap. 9. & 10.* & ante eum bene Ortiz de Salcedo *à fol. 345. & à fol. 251. & fol. 211. & 213.* vbi de conceptione mandatorum ad has litteras Romæ impetrandas,

2 Ad quod ſcies remiſſoriales litteras mitti à iudicibus Rotæ Romanæ vt earum virtute iudices in eis nominati, aut quilibet eorum ad probandum partes admittant iuxta tenorem rotuli miſſi, & hæ litteræ habent quandam ſimilitudinem, ac requiſitoriæ, ſiue litteræ receptoriales, quæ à iudice vnius territorij, vbi cauſa pendet, mittuntur ad iudicem alterius territorij, vbi neceſſum eſt vt fiat informatio & probatio, aut coram quo inſtrumenta aliqua compulſentur liti neceſſaria.

3 Quo ſuppoſito, ad primum de litteris remiſſorialibus dices, quod prima diligentia eſt vt pars quæ legitima ſic requirat cum ipſis litteris coram notario & teſtibus iudices in eis nominatos, vt procedant ad earum executionem & ſi omnes acceptauerint ſimul procedent, & ſi vnus tantùm ipſe ſolus procedet ſed oportebit vt earum tenor inſpiciatur ad effectum videndi qualiter ſint proceſſuri & notarius per actum præſtat fidem requiſitionis, reſponſionis, præſentationis, & acceptationis, vel excuſationis iudicis.

4 Et hoc facto, petitur aſſignatio dierum, & audientiæ horarum, & aſſignatio loci, & vt aſſignetur locus loci, & nominatio Notarij, nuncij Curſoris ad citationem & acta, qui ambo iurabunt de fidelitate obſeruanda reſpectiuè in manibus iudicis remiſſorialis, quam nominationem facit iudex intimari parti aduerſæ per ipſum Curſorem, vel in perſona ſi poſſit haberi aut domi ipſius, aut eius procuratori. & ſi nihil horum fieri queat erit per affixionem ſchedulæ ipſius citationis, quæ affigetur in oſtiis, aut valuis maioris Eccleſiæ, vt ſic veniant allegaturæ partes, quidquid habeant cum aſſignatione termini Breuis ſub comminatione procedendo ad executionem litterarum remiſſorialium. Verùm ſi commodè poſſit fieri citatio in perſona, primò taliter fiet eam citando ad totam cauſam contentam in remiſſoria, quam ſpecificè notam faciet. Poſtea verò ſi quæ aliæ citationes prærequirantur, ſufficiet vt fiant eius procuratori, ſi eum nominauit, ſin autem, per affixionem ſchedulæ, vt dixi.

5 Quòd ſi pars adhuc non comparuerit ad citationem intra terminum, tunc iterum veniet in die iuridico petitor ipſe, incuſabit contumaciam non comparentis, & petet confirmationem deputati Notarij, Curſoris, loci, dierum & horarum audientiæ, & quòd procedatur ad vlteriora in executione prædictarum litterarum, & iudex per decretum ita prouidet.

6 Poſt in altera die iuridica audientiæ petit ab eodem iudice, vt mandet aduerſarios citari ad effectum, ſi habent quid allegent contra remiſſorias, & rotuli articulos, & vt videant qualiter rotulus aperiatur, teſtes iurare quorũ iuramentum cõmittatur cauſæ notario ad primam vel aliam diem aſſignatã. Et ad hoc expreſſe nominabit teſtes ſuis propriis nominibus, cognominibus, eorum patriam, habitationem, & officia & petet vt ea nominatio ſiat partibus nota, & quòd examen teſtium fiat de manè de tali ad talem horam, & veſperè de tali ad talem, & iudex ita prouidet, & mandat partes citari, vt ſi velint interrogatorium, ſiue articulos præſentent, & ſi eos non dederint mandat eos citari ad effectum vt ſine illis examinentur teſtes per articulos rotuli tantùm in prædictis aſſignatis diebus, & tunc nuntios, ſiue Curſor citationem facit modo iam dicto, & cæteras alias.

7 Poſt hæc iterum pars comparet in die iuridica & incuſat contumaciam ſui aduerſarij, & petit vt rotulus litterarum remiſſorialium aperiatur, & quòd admittantur teſtes à ſe præſentati, quorum iuramenta & depoſitiones fient vel per iudicem, aut notarium cauſæ ad tenorem articulorum rotuli. Quòd ſi aduerſarius det interrogatoria, prius examinabuntur teſtes ad tenorem interrogatorij, & deinde ad tenorem prædictorum articulorum. Et tunc iudex decernit vt aperiatur rotulus, & habet teſtes pro præſentatis, quos mandat vt veniant coram eo ad iurandum & deponendum in diebus, & horis aſſignatis, vel hoc examen committit notario cauſæ, & ita facit vt partibus notum fiat per ipſum nuntium Curſorem, quam notificationem ipſe faciat inſtar aliarum. Dies enim iuridici qui ſolent aſſignari permane & veſpere vel à iudice vel ipſo rotulo, ſunt dies Lunæ, Mercurij, & veneris, ſi feriati ſint, non feſtiui ad notata infra *in tit. de feriis*.

8 Et in hoc caſo notabis quòd cum articuli ipſius rotuli ad quorum tenorem examinandi ſunt teſtes, veniant ſcripti in lingua Latina, quam fortè teſtes non intelligunt, tunc ſi ipſe iudex teſtes examinat, poterit id facere ad eorum tenorem, ſi taliter prædictos articulos explicet vulgaribus verbis, vt teſtes intelligant quæ iurant, vel poterit pars petere vt ad examen illud conficiendum fiat clara interpretatio per traductionem articulorum rotuli ſermone vernaculo, & ad id nominetur iuratus interpres cum citatione partis aduerſæ ad primam audientiam, & cum ea talem nominabit interpretem recepto ab eo iuramento de fideliter declarando, qui tunc faciet prædictam articulorum traductionem & facta tali traductione datur copia eius alteri parti vt ad primam audientiam alleget quidquid habeat contra illam

Digitized by Google

declarationem, aut aliàs declarabitur bona, fidelis, & recta. Et ſi aliquid contra eam alleget citabitur ad videndum nominari reuiſorem, qui videat, corrigat, & emendet prædictam interpretationem, & nominabit reuiſorem. Hæc enim citatio poteſt fieri ſimul cum illa prima iam dicta, in qua præcipitur à iudice vt detur ei copia interpretationis ad effectum allegandi contra interpretationem, & vt videat nominari reuiſorem.

9 Teſtes verò examinandi iurabunt in manibus iudicis remiſſorialis, aut ipſius Notarij, cui ab eo commiſſum eſt vt eorum depoſitiones recipiat ſub iuramento, & hoc in prædictis aſſignatis diebus non feſtiuis & horis audientiæ. Si laici ſunt iurabunt tactis ſacroſanctis Scripturis & Euangelijs: ſi clerici in ſacris, pro ſuis ſacris Ordinibus: ſi preſbyteri in verbo Sacerdotis impoſita ſuper pectus manu: ſi Epiſcopus per ſuos Ordines & Conſecrationem: Si Religioſus, per habitum, profeſſionem, & Ordines, vt Clericus iurat. & ſi omnes prædicti nequeant iurare ad diem & horam citationis, fiet alia citatio cum aſſignatione aliorum dierum, & horarum, vt ſic veniant partes ad videndū eos iurare. Cúmque teſtes iā iurauerint in prædicta forma, poterunt quotidie examinari, etiā cætera dies iuridice aſſignatos, & intra vel extra terminum remiſſorialium; ad quod applicabis dicta ſupra *in §. 1. in verſic. notandum eſt quod de lapſu.*

10 Quòd ſi iudex velit propter ſua impedimenta tale examen committere Notario omnium teſtium, quorumdam, aut vnius, expreſsè id committet & ſpecialiter, quia non ſufficit ſola commiſſio ad eorum iuramenta recipienda.

11 Iterùm aduertes pro hoc capitulo, quod ſi litteræ remiſſoriales afferunt clauſulam illam, nempe, *cum interuentu interpretum, ſeu adiunctorum hinc inde forſan nominandorum, ſi illis vti & conducere voluerint*, aut aliam ſimilem clauſulam, imo ſi nullam clauſulam habeant, ſuper hoc ſi pars aduerſa voluerit vt nominentur interpretes articulorum rotuli & adiuncti ad videndum teſtes examinari, & hoc petat, tunc iudex decernet vt vnaquæque pars nominet vnum pro ſe, & eis nominatis aſſignantur illis dies, horæ, & locus, vt adſint ad examen teſtium & ſi non veniant omnes, aut eorum aliquis, fiat examen ſine illis, aut cum præſentibus, quibus fit notum vt adſint ad teſtium examen, & tunc ille qui nominatus eſt à parte aduerſa teſtes interrogabit ad tenorem interrogatorij ſuæ partis, & nominatus pro parte illius qui remiſſoriam impetrauit interrogabit teſtes ſecundùm tenorem articulorum rotuli, quod eſt ſecundùm Rotæ ſtylum.

12 Et facta informatione ſub prædicta forma pars impetrans remiſſoriales litteras petit in die iuridico, vt citentur aduerſi ad videndum tranſcribi & copiari proceſſum factum virtute earum, & vt corrigatur iuxta formam proceſſus originalis, & vt iudex, aut iudices remiſſoriales ad id interponant decretum ſuum iudiciale, & authoritatem, & ad effectum remittendi proceſſum ad Curiam Romanam cum aſſignatione dierum, horarum, & loci. Et iudex ſiue iudices ita decernunt, & nuntius, Curſor ita notum faciet partibus iuxta formam ſecundùm quam facit aliàs notificationes. Et poſt factam citationem, termino eius tranſacto, notarius facit copiam proceſſus & actuum iuxta correctionem originalis proceſſus, de quo fidem facit dictos concordari cum ſuo originali.

13 Et poſt hæc iudex, aut iudices remiſſoriales prouident decretum, per quod remittunt proceſſum & actus factos virtute litterarum remiſſorialium ad Romam ſignatum, ſubſcriptum, clauſum, & ſigillatum ſuo proprio ſigillo, ad id interponens iudiciale decretum, & ſuam authoritatem, ſubſcriptum etiam & ſignatum ab ipſo notario. Et illico ſub pede proceſſus ponitur comprobatio in forma Ordinarij, aut nuntij Sanctitatis, ſiue aliquorum notariorum, qui comprobant iudicem, notarium, & nuntium Curſorem qui interuenerunt ad proceſſum facientes fidem de eis.

14 Quo facto ſtatim clauditur proceſſus, ſigillabitur iudicis remiſſorialis ſigillo (ſiue iudicum) & traditur alicui perſonæ fideli & nominatæ ſub iuramento, quod præſtat remittendi proceſſum copiatum ad eum cui remittitur. Et ſimul in eo proceſſu immittitur Epiſtula iudicis, ſiue iudicum remiſſorialium, quæ mittitur ad iudicem Rotalem, à quo dimanarunt prædictæ litteræ remiſſoriales certum eis faciens de fide proceſſus & teſtium & inſcribitur ad ipſum iudicem Rotalem & inſuper nominat perſonam cum qua proceſſus ita clauſus, & ſigillatus mittitur.

15 Sed aduertendum eſt quòd ſi litteræ ipſæ & remiſſoriales afferunt clauſulam compulſandi proceſſus inſtrumenta, & alia iura, vt fere ſemper contingit, fieri debet compulſatio in tempore prædictæ executionis ad petitionem partis & iudex prouidebit mandata compulſoria neceſſaria cum partis aduerſæ citatione, & cum aſſignatione loci, dierum, & horarum, in quibus fieri debet exhibitio, & compulſatio, ad quam aduerſa pars fuit citata.

16 Ad ſecundum, de proceſſu litterarum compulſorialium, dico eas ſolere impetrari quando in gradu appellationis, vel alio quouis remedio lis pendet inter partes coram iudicibus Rotalibus, & tunc aliqua earum ad probationem, & verificationem ſuæ intentionis intendit eam facere ſcripturis, inſtrumentis, & alijs actibus & proceſſibus, qui quæve in ipſis litteris veniunt expreſſi, aut cum facultate vt pars compulſans queat ipſos aſſignare, iudicibus aſſignatis coram quibus viſurus eſt prædictarum litterarum compulſorialium.

17 Hoc ſuppoſito, primum quod fit, eſt eligere iudicem, aut iudices, compulſoriales, ſi forte in litteris non exprimantur, & tunc pars præſentat litteras, requirit cum eis, petit vt iudex acceptet eas, & quod nominet notarium, & nuntium Curſorem, diem, horam, & locum loci, & quod partes citentur, & ad litterarum executionem procedat, & iudex id amplectitur, & decernit ſecundùm id quod dictum eſt ſupra *in princ. huius §.* receptis iuramentis notarij & nuntij Curſoris, & factis citationibus modo ibi dicto.

18 Deinde termino citationis elapſo, pars quæ petit virtute compulſorialium, comparet in die, hora, & loco aſſignato, & cum fide citationis incuſat contumaciam partis aduerſæ, & petit vt iudex confirmet prædictam à ſe factam deputationem, & aſſignationem Notarij, Nuntij, Curſoris, loci, dierum, & horarum audientiæ, & quod iudex procedat ad executionem prædictarum litterarum. Et iudex per decretum ita prouidet. Et poſteà hoc facto in prima die iuridica modo dicto comparet pars ipſa, & aſſignabit perſonam, Notarium, & tabelliones apud quos ſunt ſcripturæ, acta, inſtrumenta, ſiue proceſſus, quæ ſpectant ad ſuum ius

compul

Digitized by Google

compulſanda, & petit mandatum Monitorium cum Cenſuris, vt intra terminum (talem) exhibeant inſtrumenta & proceſſus coram Notario cauſæ ſolutis ex portulis ad effectum dictarum litterarum, & iudex ita decernit, & mandat dari litteras & monitorium, quas Nuntius Curſor notas faciet ſu perſona ad exhibitionem faciẽdam. Et ſic facta notificatione ſi pars penes quam ſunt prædicta acta exhibenda, ea non exhibet, iudex procedit ad aggrauationem, & reaggrauationem Cenſurarum, vſque ad effectum, & facta exhibitione, ponentur cum proceſſu acta exhibita.

20 Et iterùm eadem pars compulſorialium poſt prædictam exhibitionem comparet in loco, die, & hora prædictis, & petit partes aduerſas citari vt videant tranſcribi & corrigi proceſſum actuatum, & inſtrumenta, ſcripturas ſiue proceſſus, & acta exhibita à ſuis originalibus cum aſſignatione dierum, loci, & horarum, vel in iam aſſignatis, & quod prouideat monitorium cum aſſignatione ſtatorum, & quòd Notarius cauſæ tranſcribat, aut tranſcribi faciat, citatione præcedenti ad id acta compulſanda aperte aſſignata, & quòd ea corrigat cum ſuis originalibus in prædictis loco, horis, & diebus. Iudex ita decernit & quod ad prædictum effectum expediatur monitorium, quod Nuntius Curſor notum faciet modo relato. Et tunc Notarius tranſcribet, aut tranſcribi faciet omnem proceſſum, ſiue acta exhibita quæ corriget cum ſuo originali in prædictis diebus, loco, & horis aſſignatis, de quo fidem faciet.

21 Poſt deinde in diebus, loco & horis iuridicè aſſignatis comparet iterum pars & petit vt iudex interponat ad omne ſuum iudiciale decretum, & authoritatem, & facto remittat ad Curiam Romanam ad iudicem Rotalem cauſæ tranſumptum prædictum factum virtute litterarum compulſorialium & iudex procedet ad id exequendum ſecundùm dicta ſuprà *in 1. p. huius §. ad finem.* Sed non ſcribet epiſtolam ad iudicem Rotalem, vt ibi dixi, niſi vberius vellet.

22 Vnum tamen aduertes, quòd inſtrumenta, ſiue acta compulſata poſſunt comprobari, vbi tranſcripta ſunt, aut comprobari ad calcem ipſorum cum Notariis, aut declaratione facta cum iuramento coram iudice aliarum perſonarum, aut in fine ipſius tranſumpti facere comprobationem illarum. Dies qui aſſignantur erunt *vt ſup. dixi in litteris remiſſorialibus.*

23 Notabis verò ſolere etiam expediri litteras remiſſoriales, & compulſoriales ad effectum canonizationis alicuius Sancti, quæ præſentabuntur primò coram Ordinario, aut alia graui perſona in dignitate conſtituta, & hoc ſi in litteris non exprimatur iudex aliquis remiſſorialis, & compulſorialis, & procedetur ſecundùm formam & ſtylum de quo teſtatur Franciſcus Ortiz de Salcedo, *in ſua praxi Eccleſiaſtica à fol.* 245. & tunc procurator Canonizationis litteras præſentat & progreditur ad cauſam, vt *ibi*. Et notat quòd in his cauſis debent iurare & examinari teſtes in aliqua Eccleſia, Capella, aut oratorio, niſi aliquis infirmetur & iuramenta recipientor ſecundùm formam relatam ſuprà *in princ. huius* §. fieri debet examen ſigillatim de quocunque miraculo ſuper quo recipientor omnes teſtes quotquot poſſint iurare, & ſi fortè in ſummaria dixerunt ſufficiet ratum habere dictum, & Notarius tranſcribet illum ad litteram in proceſſu fidem faciens niſi de nouo teſtis diceret & iuraret.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi litteræ veniunt ſimul ad compulſanda iura, ſcripturas, & inſtrumenta, tunc Notarius ſeceroet proceſſum, faciens vnum pro remiſſorialibus, & alium pro compulſorialibus, & ſecundus proceſſus compulſorialis non incipit quouſque in remiſſoriali probetur ſuper principali & ſuper contentum in rotulo, & ratificatis teſtibus ſummariæ informationis deinde poterit progredi ad executionem inſtructionis compulſorialis vſque ad perficiendam comprobationem iurium informationis ſummariæ exhibitæ, & poterit eouſque progredi ad finem vtriuſque inſtructionis remiſſorialis, & compulſorialis, quia idem continent. 24

Item aduertes quòd articuli qui ſolent in rotulo litterarum comprehendi & exprimi, ſunt ſex. Primus, de ætate, nomine, officio, filiatione, & vicinitate teſtrum. Secundus, quòd moneantur de grauitate periurij præcipuè ad cauſam grauem, vt eſt hæc Canonizationis? tertius, interrogatur an receperit in illo anno Sacramenta pœnitentiæ & Eucharistiæ, à quo Sacerdote, coram quibus teſtibus, menſe, & die? Quartus, an aliquando fuerit accuſatus de aliquo crimine, de quo, & qualiter, coram quo iudice, in quo anno, & ſi iam ab illo abſolutus, aut condemnatus? Quintus, ſi aliquando fuerit excommunicatus, & quam ob cauſam, & ſi adhuc permanet cenſura innodatus, vel eſt ab ea abſolutus? Sextus, ſi fortè inuitatus ſit ad deponendum dono, & promiſſione, quid & à quo, & quid intereſſe ab hinc ſpectet & quale. Item 7. interrogãtur teſtes ſi agnoſcunt litteras, ſubſcriptiones, ſigna, & ſigilla, nam debent recognoſci, & quot prædictorum recognoſcunt, & ſi agnoſcunt cuius manu litteræ, & ſubſcriptiones ſint, ſigna, & ſigilla, Et ſi dicant ſe interrogata neſcire, non interrogabuntur amplius. Sin verò affirment, dicent ſpecialiter cuius ſit, & qualiter id ſciant & ſi fuerunt præſentes in tempore quo prædicta fuerunt facta, aut impreſſa, & hoc cum diſtinctione, interrogatis etiam de tempore cognitionis, interrogantur ſuper opinione & fama illorum teſtium, iudicum, & notariorum de quibus affirmarunt eſſe litteras, ſubſcriptiones, ſignum, & ſigillum, & in qua honoris & conſcientiæ ſemper fuerunt, & de eorum veritate, & de legalitate etiam tempore retrò. 25

Hæc enim interrogatio ſuper prædictis articulis fit de officio à iudice qui poterit addere alios articulos ſuper quibus interroget, nam prædicti ſunt generales & communes. Et vltimò interrogat de publicitate, & notorietate, publica voce & fama. Et iudex in vltimo loco decernit vt ſigilletur proceſſus, claudatur, & remittatur cum perſona fide digna ad iudices cauſæ in Curia Romana, & poſt eius ſubſcriptionem & Notariorum ſigilla & ſubſcriptiones illicò apponetur comprobatio Ordinarij, aut Sanctitatis Nuntij, aut Notariorum trium, qui fidem faciunt de iudice, Notariis & Nuntiis Curſoribus, qui ſuper ea cauſa interueniunt, & de eorum fidelitate, & legalitate præſtito teſtimonio in forma. Quo facto clauditur & ſigillatur proceſſus cum ſigillo ipſius iudicis compulſorialis, & ita ſigillatus tradit perſonæ certæ, 26
& cognitæ, præſtito iuramento de remittendo 27
illum ad iudices Romanos cauſæ dictæ. Scito tamen quod vterque proceſſus remiſſorialis, & & compulſorialis, ſi virtute earundem litterarum fiant, claudetur ſimul & ſigillabitur, vt ſic remittatur.

Notabis

Notabis etiam poſſe Ordinarium committere vt fiat informatio ſummaria alicuius Sancti, & viſa, eam approbare; ſecundùm praxim, de qua Ortiz de Salcedo *in ſua praxi Eccleſiaſtica fol.* 268. vbi *fol.* 269. ponit formam licentiæ, qua poſſit corpus vnius Sancti collocari in loco ſublimi & honorifico iuxta formam iuris Et de mandatis ad canonizationem, ſeu beatificationem petendam alicuius Sancti, ipſe & ad ſummariam in formationem faciendam *à fol.* 105.

---

§. X.

De forma creandi proceſſum, & de inquiſitione facienda iuxta Tridentinum ſuper prouiſione Epiſcoporum ad Epiſcopatus, & ad alias dignitates etiam Superiores, quæ prouidentur in Conſiſtorio aut, ad monaſteria.

SVMMARIVM.

1 *Epiſcopi vt creentur, quæ praxis obſeruetur, num. ſequentib.*

2 *Bulla Gregorij 14. circa creationem Epiſcoporum, & de eorum informatione.*

1 INtegra huius proceſſus inſtructio continetur in Bulla Gregor. XIV. quam poteris ad litteram videre, vt perfectè percipiat hanc praxim legea Franciſcum Ortiz de Salcedo *in ſua praxi Eccleſiaſtica à fol.* 257. vbi ad litteram noſtro ſermone Hiſpano eam refert, & *à fol.* 263. ponit formam mandati ad Bullas Epiſcopatus impetrandas, & aliud mandatum ad ſoluendum annatas veterum penſionum Epiſcopatus ad tempus vacationis earum, & ad conſentiendum nouas penſiones ſuper Epiſcopatu, & aliud ad præſtandam Papæ obedientiam, & ad viſitandum limina Apoſtolorum de quo dico *in cap. 4. de iureiur.* Item etiam ponit formam iuramenti, quod præſtant Epiſcopi ante Conſecrationem, quæ exprimitur in bullis, & de inſtrumento ſuper hoc conficiendo. Ad quos ſpectet nominatio vide infra *in cap. cum Eccleſia de cauſa poſſeſſ.* & intra quod tempus confirmatus Epiſcopus tenetur conſecrari, & reſidere vide ſupra *ad tit. de elect.* Et de praxi nominandi ab eo officiales, Vicarios, Notarios, viſitatores, fiſcales & alios tradit Ortiz de Selzedo *in ſua praxi à fol.* 13, videndus *à fol.* 9. vbi de ſtylo Conſecrationis faciendæ & de mandatis ad poſſeſſionem apprehendendam, Bayo *in ſua praxi Eccl. lib.* 1. *c.* 6. vſque in finem libri. Et de mandato ad poſſeſſionem Epiſcopatus, & vt gubernetur, ipſe Ortiz *fol.* 200. & de forma iuramenti Epiſcopi ante eius Conſecrationem ipſe *fol.* 421.

2 Et in ſumma quod continetur in bulla eſt vt ſequitur. Primum eſt, quòd examen circa qualitates promouendorum ad Epiſcopatum pertinet ad legatos Sedis Apoſtolicæ, aut nuntios prouinciarum, aut Ordinarium eius cuius inquiſitio fit, & his deficientibus ad Epiſcopos viciniores, niſi ſpecialiter committatur per Pontificem pro tempore exiſtentem. Quòd ſi aliquis eorum ſit ſuſpectus vel conſanguineus promoti, examen faciet alius qui ſequitur, vt ſi ſuſpectus fuerit legatus, recurratur ad nuntium, & ſi ſit nuntius ad Epiſcopum, ſi Epiſcopus ad viciniores. Et in Curia hoc officium ſpectat ad Cardinales ad id electos, ſiue ad Cardinales eius Prouinciæ, vbi Eccleſiæ Electorum adſunt. Secundum caput eſt vt inter- 3
rogatorium fiat ex officio inquitentis, nec enim admittuntur teſtes à parte præſentati, inquirit ſuper moribus & ſcientia electi, & teſtes debent aſſe fide digni, & ad hoc examen exactè & facilius perficiendum dabitur memoriale ab electo, in quo ſcripta ſint ordinarim nomen, cognomen promoti, patria, parentes, ætas, ordo, gradus, profeſſio, munus, officia, quæ exercet, aut exercuit, vniuerſitates vbi dedit operam Sacræ Theologiæ, aut iuri Canonico, & à quibus cognoſcatur ipſe & parentes eius, & ſi ad id probandum, aut aliquid prædictorum præſentauerit aliquod documentum, ſeu inſtrumentum, admittetur, dum tamen publicum, & authenticum ſit, & debet Inquiſitor eſſe certus de qualitatibus, & bonitate teſtium ne ſint ſuſpecti, aut quia conſanguinei, amici, inimici, familiares, Secundum dicta ſupra *ad text. in cap. 4. de foro compet. & à quæſt.* 30. *&* 38. *& ad tit. de teſtibus.* Et curabit vt teſtes ſpecialiter & expreſsè deponant ſuper quolibet requiſito ad rectam promotionem, vt pote quod natus eſt de legitimo Matrimonio à parentibus Catholicis, & eius ætas annorum 30. impletorum & citra ſex menſes in ſacris ordinatus, Doctor, aut licentiatus in Theologia, aut iure Canonum, vel habito teſtimonio ab aliqua vniuerſitate, quo declaretur habilis ad docendum alios, verſatus in exercitijs Eccleſiæ, & quod hæc pars conſtet diligenti examine. Et in regularibus promouendis requiritur teſtimonium ſufficientia ſcientiæ datum à Superiore ſuæ Religionis non recognoſcentis Superiorem in ſua Religione, in cuius abſentia præſtabitur à ſuo Commiſſario generali. Facere debent promouendi iuramentum fidei in manibus examinatoris, aut alterius Prælati eius commiſſarij delegati, quo facto mittitur hæc confirmatio ad Apoſtolicam Sedem clauſa, & ſigillata; & ſimul ſcribit Inquiſitor præſtans ſuum Conſilium & mittuntur mandata ſup. relata *num. præcedenti.*

---

§. XI.

De proceſſu, qui fit in ſyndicatu vulgò, Reſidencia.

SVMMARIVM.

1 *Iudex ſyndicatus, vulgò,* de Reſidencia, *quo ordine procedit? num. ſeqq.*

2 *Prætor antiquus qui ſyndicatur qualiter ſe gerit?*

3 *Procurator generalis loci quid petat à iudice ſyndicante?*

4 *Syndicator iudex qualiter faciat præconizari reſidentiam, & mittere tabelliones ad pagos, & villas ſuæ iuriſdictionis? n.* 5.

6 *Reſidentia in ſyndicatu fit duplici modo, & via.*

7 *Iudex reſidentia ſecreta debet ſententiare capitula quamuis petita ſit actio publica.*

8 *Reſidentia publica & ſecreta pœna ſtatim exequitur, ſi non excedat à numero trium millium marapitinorum ſuper quolibet capitulo, & num.* 9.

10 Iudex

Digitized by Google

10 *Iudex appellationis in ſyndicatu procedit ex eiſdem actis.*

11 *Syndicatus iudex recuſari poteſt, & quid faciet in hoc caſu.*

1 POſtquam finitur tempus ad quod aliquis fuit creatus Magiſtratus & iudex, ſolet hic proceſſus fulminari in ſyndicatu, ex quo procedit vt poſtquam à iudice creatus fuerit iudex ſyndicator ad videndas rationes alicuius Magiſtratus, & peruenerit ad ciuitatem, vel locum, vbi reddendæ ſint, debet ſtatim facere quod Conſilium illius loci conuocetur, & congregetur, quo ſimul congregato oſtendet prouiſionem Regiam ſuæ Commiſſionis, & cum ea requirit Correctorem antiquum & eius officiales, & rectores illius loci, quod illi obediant & impleant omnia contenta in
2 litteris ſuæ Commiſſionis. Et tunc antiquus prætor ſiue iudex nomine Conſilij ſuſcipit Regiam commiſſionem & eam oſculatur & ſuper caput imponit, & tabellio Conſilij eam legit, qua lecta, Corrector antiquus inquit, quod in quantum attinet ad implementum Regiæ prouiſionis ipſe præſtò eſt eam adimplere dummodo iudex ſyndicator prius præſtet iuramentum, vt in ipſa Regia prouiſione præcipitur, quo præſtito in manibus antiqui, ipſe antiquus iudex tradit poteſtati de nouo venienti faſces ſeu virgas eius & officialium, & ex hoc aduentu noui iudicis Prætor antiquus & eius officiales ſuſpenduntur, ab officio, itaque ſuſceptis faſcibus à nouo iudice & ab eo præſtito iuramento, iudex nouus debet ſtatim intra tres dies præcipere tabellioni Conſilij quod, coram Rectoribus, Procuratoreque generali illius loci & reliquis perſonis illius Conſilij legat omnia capitula Correctorum & iudicum ſyndicatus, & copiam eorum ponat in fine libri Conſilij de quibus fit mentio *in tit. 5. 6. & 7. lib. 3. Recopilat.* & tradit latè videndus Villadiego *in polit. toto c. 5. de la inſtrucion.*

3 Et his ſic factis iudex ſyndicatus requirere debet tabellionem quod eidem exhibeat fidem & teſtimonium illius diei, quo à Conſilio illius loci fuit receptus ad eius adminiſtrationem, & illud teſtimonium mittet ad Regium ſupremum Conſilium, & tunc Procurator generalis, nomine Conſilij & loci, ſeu locorum iuriſdictionis petit à iudice nouo vt præſtet cautionem fideiuſſoriam de bene adminiſtrando, & de ſtando ſyndicatui per ſpatium triginta dierum finita adminiſtratione, quam ſatisdationem iudex nouus preſtare tenetur, ſaltim intra 30. dies connumerandos à die quo fuit admiſſus à Conſilio illius loci.

4 Quibus omnibus peractis iudex nouus debet exire in plateam & forum publicum loci, & præcipere quod publica banna, & præconia per totam ciuitatem, & loca eius conſueta emittantur, quibus manifeſtetur Magiſtratus antiqui ſyndicatus, & eius officialium, & quod ſi aliquis voluerit querelam exponere aduerſus iudicem antiquum, & eius officiales, vxorem, & familiam, rectores Ciuitatis, tabelliones, & procuratores, & reliquos officiales Reipublicæ compareat intra triginta dies, & quod ei iuſtitia adminiſtrabitur, aliuquin
5 prædicto termino elapſo, debet etiam inſuper mittere tabellionem ad vicus, pagos, & villas territorij Ciuitatis illius, vt prædicta banna, & præconia ſyndicator emittere faciat. Qualiter autem prædicta præconia emittenda ſint, ſuper quibus capitulis, & in quibus loci partibus, tradit ex multis Paz *in praxi part. 8. tom. 1. cap. vnico per text. in l. 10. tit. 7. lib. 3. Recopil.* ex Amodeo *de ſyndicatu, in parte deinde dicti*, & Puteo *in eodem tractatu in parte deinde verò eligantur*, & Abileſio *in caput. 3. iudicum ſyndicatus in glo. à num. 1.* bene Villadiego *vbi ſupra & in cap. 6. inſtructionis ad explicationem textus in d. l. 10. titul. 7. lib. 3. Recopilat.* omnino videndus, vbi ponit interrogatorium articulorum ſuper quibus interrogantur teſtes aduerſus Correctorem iudicem ſuorum locum tenentium & officialium, & ibi ad text, *in l. 11. tit. 7. d. lib. 3.* ponit modum examinandi teſtes & ante eum ſufficienter Paz *vbi ſup. d. cap. vnico num. 16.* cum multis etiam videndus ad perfectam praxim huius proceſſus, & plura colligit etiam Curia Philippica, *4. p. de reſidentia per §§. quinque* & videndus latiſſimè Bobadilla *lib. 5. ſua polit.* à quibus poteris ad ſaturitatem adimplere quidquid deſideraueris ad materiam conficiendi hunc proceſſum.

Itaque emiſſis ſuprà relatis præconiis iudex 6
ſyndicatus incipit procedere in ſyndicatione, qua in re duplici modo proceditur, vel per viam accuſationis quando publicè ad inſtantiam partium de aliquibus criminibus accuſatur Magiſtratus antiquus, & eorum officiales, & tunc cuilibet de populo licita eſt accuſatio, cum delicta ſint publica, & reipublicæ interſit, & hic procedendi modus vocatur inter nos Hiſpanos *Reſidencia publica.* Secundo autem modo proceditur ſecretè per viam inquiſitionis & vulgari ſermone vocatur, *Reſidencia ſecreta.* & hæc reſidentia præcedit publicæ, qua publicata & recepta datur copia capitulorum ipſis reſidentialis cum termini aſſignatione, vt præſtent ſuas exceptiones liberatorias, vulgò, *Deſcargos.* Quo termino elapſo terminatur hæc ſecreta reſidentia abſque alia citatione, informatione, ratificatione, teſtium publicatione & concluſione *ex l. 13. tit. 7. lib. 3. Recop.* de qua Villadiego vbi *ſupra d. cap. 6. §. 6.* Paz *vbi ſupra* qui in proœmio *d. cap.* 8. ait procedi poſſe ad finiendam reſidentiam in diebus etiam feriatis ratione termini breuis, Curia Philippica *ſup. d. p. 4. §. 1. num. 9.* vbi ait quod in querelis & actionibus publicę reſidentiæ proceditur via ordinaria, ſed ita breuiter vt ſubterfugiantur malitiæ, moleſtiæ, & dilationes, nè diutius patiatur reſidentiatus, vide quæ tradit Villadiego *ſup. d. cap. 6. ad l. 20. tit. 7. lib. 3. Recopilat. §. 21.* & hoc idem in reſidentia ſecreta, in qua poteſt imponi corporalis pœna, & deinde procedit ad diffinitiuam ſententiam ſecundum ea, quæ relati tradunt.

Vnum tamen notabis quod iudex reſidentiæ 7
debet ſententiare Capitula reſidentiæ ſecretæ, quamuis ſuper eorum aliquo fuerit petita actio publice, ita *leg. 41. tit. 4. lib. 4. Recopilat.* & condemnabit ſecundum probata non ſolum vt ſatisfiat læſæ parti, quamuis ab ea nihil petatur, verùm etiam in pœna quam poterit moderari ſiue aggrauare Superior ex *l. 12. tit. 7. lib. 3. Recopilat.* & leges etiam *l. 13. eodem lib.* Et ex eo venit notan- 8
dum, quod tam in reſidentia publica, quam ſecreta ſi ſententia condemnatoria ſuper ſingulis capitulis non excedit quantitatem trium millium marapetinorum, fit illicò executio non obſtante appellatione. Verum ſi excedat, habet locum appellatio *ex l. 17. tit. 7. lib. 3. Recopilat.* & admittitur dum tamen prius reſidentiatus faciat depoſitum condemnationis in perſona fideli à iudice aſſignata, alia tradunt Gutierrez *lib. 1. pract. quæſt. 3.* Axcued. *in leg. 2. & leg. 14. tit. 7. lib. 3. Recopilat.*

ſequitur

ſequitur Bolaño *in Curia Philipp. d. p.4. §.5. n.3.* vbi *n.4.* ait, quòd in reſidentia facta à iudice contra ſuum locum tenentes, miniſtros, aut officiales ſuper exceſſibus ſuorum officiorum venit illicò ſententia exequenda etiam priuationis, non obſtante appellatione *ex l.3. C. quorum appellat. non recipiantur*, & ibi glo. *& l.9. tit.6. d. lib.3. Recop.* Et hoc idem procedere in ſententia lata ab Epiſcopo contra ſuos notarios ſuper ſuorum officiorum exceſſibus, etiamſi procedat ad priuationem, ſecundum Trident. *ſeſſ. 1. c. 10. de reformat.* Sed vide quæ tradit Villadiego ſup. *in l.12. tit.7. lib.3. Recop.* §.6. & ibi *n.6.* vbi ait, tunc poſſe iudicem ad priuationem peruenire, cum adeſt iuſta cauſa, item & ad pœnam quæ vocatur *de las ſetenas*, alias non item, vbi *à n.24.* tradit pœnam, quam meretur iudex ſyndicatus, qui malè iudicauit.

10 Item venit notandum, quod ſi appellatur ad ſuperiorem, tunc ipſe procedet ad ſententiandum ex eiſdem actibus abſque alia dilatione & probatione *lib.13. tit.7. lib.1. Recop.* nec ab eius ſententia confirmatoria, modificatoria, aut reuocatoria admittetur ſupplicatio, ſiue appellatio, niſi quando in ea appoſita ſit priuatio officij, aut alia pœna corporalis, *l.52. tit.4. l.2. Recop.*

11 Item etiam notabis, iudicem ſyndicatus poſſe recuſari ſecundùm id quod dixi ſup. *in c.4. de foro compet. q.20. à n.4. verſic. ad ſecundum*, non poteſt enim ſe aſſociare cum rectore, nec cum literato illius loci, quia præſumitur reſidenriatum cum omnibus habere dependentiam, ſed eliget literatum forinſecum, vt ibi dixi; quod ſi diſcordes ſint in ſententia, nulla exequetur, vel ſi aliqua debet eſſe quæ pia eſt, cum ſit infra quantitatem prædictorum trium mille marapetinorum, nec de minore etiam quantitate fiet appellatio ad Concilium Ciuitatis, ſed ad Conſilium. Ita Villadiego ibi relatus cum aliis, *d. q.20. n.4.* videndus ipſe *en la forma de libellar. n. 28. & 29. 30. & 31.* vbi de epiſtola quam mittit ad Concilium. Quamplura & itidem alia poteris quoties caſus occurret prælibare à præcitatis Doctoribus. Et vide quæ dico infra, *§. 19. de viſitatione locorum, terminorum, & aliorum, de quibus ibi.*

§. XII.

De proceſſu criminali, & qualiter concipiatur?

SVMMARIVM.

1 *Criminale iudicium qualiter ſit proſequendum, & in quo differat ab ordine procedendi in ciuili? & n.2. & 3.*

1 QVia plura dixi ſup. *in §.1.* huius quæſtionis quæ maxime communia ſunt ad hoc iudicium criminale, ideo ſi agnoſcas ea in quibus iſtud criminale differt ab illo ciuili, facilis eris ad formandum proceſſum in cauſa criminali. Quare dicendum eſt hoc criminale iudicium nihil differre à ciuili, prætetquàm quòd commiſſo delicto eius ſummaria ſaltim probatio legitima offertur ab accuſatore, vbi de corpore delicti conſtiterit, *l.1. §. illud, ff. ad Syllanianum*, qua per iudicem ſoſpecta conatur capere reum delinquentem, eúmque comprehenſum detrudit in carcerem, ibique confiteri facit an particeps admiſſi criminis ſit, reus vel fatetur, vel negat, ex cuius reſponſione copia accuſatori datur, vt accuſationem latiori calamo deſcribat. Vide *in d. §. 1.* qualiter libellus accuſationis vulgari lingua fuit conceptus.

Deinde cætera, vt dixi, geruntur ac in ciuili 2
proceſſo, niſi quòd publicatis atteſtationibus ſi minus reperiantur idoneæ ad probandum crimen, reus tunc ſubiicitur quæſtioni, ſiue torturæ, iuxta ea quæ tradunt Gomezius, *to. 3. variar.* Villadiego, *c.3. polit.* Paz. *1. to p.5.* Iulius Clarus, *lib.5. ſentent. §. fin.* Curia Philipp. *3. p.* Farinacios, *in praxi criminali*, videndus latè. Et apud iudices Eccleſiaſticos eadem ferè forma veſtitur proceſſus criminalis, ſecundum ea quæ notat Paz. *in praxi. to. 2. p.4. c. vnico.* ibi videndus, vbi *n. 9.* dicit quòd iudices Eccleſiaſtici debent ſe abſtinere à cenſuris tam in procedendo, quàm in diffiniendo, quando executio realis vel perſonalis fieri poſſit. Vide & applica plura quæ dixi ſup. *in c. cum non ab homine, de iudiciis*, in pluribus quæſtionibus, quæ ſunt maximè neceſſaria, & alibi etiam dicta *in c. 4.* Villadiego qui *en la inſtruccion de libellar* præſtat formam libellandi in cauſis criminalibus ibi videndus. Et ad plures practicabiles actus ſuper ordinando proceſſu criminali Bayo *in praxi Eccleſiaſt. toto lib. 7.* & ante eum ad plura videndus Ortiz de Salzedo *à fol. 78. in verſ. de nunciacion por auto, & à fol. 86.* ponit etiam praxim plurimorum decretorum, & actorum contra reos abſentes in criminibus, apud quos leges neceſſaria ad praxim etiam contra clericos.

Vnum tamen notabis, tripliciter procedi con- 3
tra criminoſos, vel ex officio iudicis, aut per denuntiationem fiſci, aut per accuſationem partis, de quo latè *ad tit. de accuſationib.* bene Paz *in praxi* vbi ſup. *d. to. 5. p. 1. c. 1. 2. & 3.* & Bayo cum aliis ab eo citatis ponit ſtylum.

§. XIII.

De ordinando proceſſu in cauſa maioratus: & in cauſa prætendentium nobilitatem, vulgò, Hijos de algo.

SVMMARIVM.

1 *Maioratus cauſa qualiter incipiat, & quo ordine informetur proceſſus? & n.2.*

3 *Tenuta remedium in maioratibus quid operetur, & qualiter in eo procedatur?*

4 *Minor in cauſa maioratus qualiter reſtituatur aduerſùs lapſum anni dimidij, & alia, vel non?*

6 *Maioratus poſſeſſor per ſex menſes non conuenitur poſtea, niſi iudicio proprietatis in Cancellaria fallit.*

7 *Succeſſorem qui ſe dicit Maioratus qualiter audiatur? & an emendet libellum ineptum? & n. 8.*

9 *Minor petens Maioratum, ſi moriatur, quid poſſidens faciet?*

10 *Iudicium* de tenuta, *& iudicium* de interim *ſimul intentari non poſſunt.*

11 *Sequeſtratio Maioratus non fit, quando vnus poſſidet, & quando fit eſt cum inuentario? & n. 12.*

13 *Poſſeſſio Maioratus qualiter adiudicetur vni ex litigantibus in Conſilio ſupremo?*

14. *Maio*

14 *Maioratus ſucceſſor quem titulum debeat oſtendere, vt intendat remedium poſſeſſorium?*

15 *Fideles, vulgò,* Hijos de algo *qualiter probent, & de quibus interrogentur?*

16 *Prætendens ſe nobilem interim debet contribuere in tributis Regiis.*

17 *Iudices in cauſis fidelium qui ſint?* remiſſiuè.

1 NOtabis quæ dixi ſup. *in c. fin. de iud. q.1. à n. 29. vſque in finem.* Vbi de iudice ad quem ſpectat cognitio ſuper Maioratu ſiue in poſſeſſorio *de interim* & plenario, vel petitorio, *& in c. fin. de foro comp. q.15.* Cúmque de hac materia latè agant Molina *de primogeniis*, & eius Additionatores. Mieres *de Maioratib.* Burgos de Paz, & Gomezius *in l. 40. & 45. Tauri*, & ibi Doctores, *& in l.8.tit.7.l.5. Recop. l.2.tit.15 p.2.* & ordo procedendi ſolet eſſe ſummarius, quia vt in plurimùm cauſæ hæ incipiunt à iudicio ſummario poſſeſſionis, vulgò, *de tenuta*, iuxta text. *in l.8.9.& 10. tit.7.lib.5. Recop.* vbi probatur, quòd mortuo Maioratus poſſeſſore, qui ſe eſſe ſucceſſorem intendit, comparebit in Conſilio Supremo, vbi proponet remedium ſummarium poſſeſſionis intra ſex menſes à die occupatæ poſſeſſionis ipſius Maioratus ab aduerſa parte poſt mortem antiqui poſ-
[2] ſeſſoris. Et facta citatione ad comparendum, vulgò, *por emplazamienta*, in perſona poſſeſſoris prædicti Maioratus ſine titulo, fiunt probationes & informationes ab vtraque parte in prima inſtantia intra quinquaginta dies, quibus tranſactis, abſque alia citatione vel concluſione & abſque alio ordine iudiciario peruenitur ad ſententiam, quæ illicò exequitur, ſupplicatione non obſtante, quæ poſt ſententiæ executionem admittetur cum ei fiat locus, quæ ſi proſequatur, fiunt probationes in hac ſecunda inſtantia, & poſt concluſionem deuenitur ad ſententiam: & id omne fit in tempore dierum 40. Et quamuis hæc ſecunda ſententia ſit primæ reuocatoria, debet nihilominùs mandari executioni. Vide quæ tradit Valenzuela *p.1. conſil. 40. à n 65.*

3 Sed cùm iam hodie prædictæ tenutæ remedium ſit poſſeſſionis actualis, in qua quoad procedendi formam ſunt obſeruanda remedia, quæ antiquitùs obſeruabantur in procedendo ſuper dicto antiquo remedio *tenutæ* iuxta text. *in l. 10. tit.7.* ibi: *guar dandoſe en todo lo demas todo lo contenido en la dicha Ley.* quæ eſt Lex 9. præcedens eiuſdem tit.
[4] *lib. 5. Recop.* Ideo videtur dicendum, minorem non eſſe reſtituendum aduerſus lapſum anni dimidij, nec aduerſus lapſum terminum probationis, & allegandum contra teſtes & contra publicationem, nec ad petendum fructus & redditus; quia horum nihil admittebatur in iudicio ſummario tenutæ. Et ſic nec in hoc poſſeſſorio admittetur, itavt reſtituatur minor in prædictis caſibus, quo fit vt determinata cauſa ſuper poſſeſſione corporali bonorum Maioratus in Concilio Supremo, debeat ſuper proprietate remitti ad Regias Cancellarias, in quarum territorio bona ſint, ſecundum ea quæ dixi ſup. *in d. c. fin. de iud. d. q.1.* Sed hoc quod dico de reſtitutione,
[5] fallit quando minor primò incepit iudicio ordinario petere Maioratum in Cancellaria; Nam ſi tunc cum eſſet intra tempus prædictum vellet recurrere ad Conſilium ſupremum & agere ſuper tenuta, & poſſeſſorio; poterit nihilominùs reſtitui aduerſus lapſum termini dicti, vt tenet Villadiego vbi ſup. *in verſ. como.* Molina, *d. c.13. n.65.* *verſic. ſed dubitari*, Gutierrez; ſup. *q. 91.* Molina Theologus, ſup. *n.7.*

Ex quibus procedit, quòd apprehenſa Maioratus poſſeſſione ab vno, ſi inſiſtat in ea per ſex 6
menſes non poterit poſteà conueniri ſuper prædicta poſſeſſione, ſed tantùm ſuper proprietate. Et hoc in Cancellaria non in Concilio ſupremo. Quod limitatur ſi conſtet, eum poſſeſſorem non eſſe verè vocatum nec ſucceſſorem: ita intelligit Villadiego *in Polit. en la forma de libelar. n.151.* in verſ. *tambien.* per text. *in d. l.9.* iuxta doctrinam text. *in l. 8. eiuſdem tit.* & aliam doctrinam text. *in l.3. tit.5. lib.4. Recopilationis.* Verùm ſi quis ſe di-
cit Maioratus ſucceſſorem, libellum aptum præ- 7
ſentet in Concilio, faciens eum legi & decretari, licet non notificetur prædicto Maioratus poſſeſſori intra tempus dimidij anni prædicti, ſed poſteà auditur; ſecurius tamen eſt hanc notificationem fieri in tempore vel in perſona cum poſſit haberi, aut domi ſuæ; quòd ſi ipſe poſſeſſor eſſet abſens, tunc ſufficiet vt præſentetur libellus, & quòd fiat decretum conſtito de diligentia quod haberi non potuit vt notificaretur. Ita colligitur *ex l. vt perfectius. C. communia except.* Molina *d. c. 13. n.58* Gutierr. *lib.2. pract. q. 89.* Ludouicus Molina Theologus *de maioratib. diſp. 538. n.5. verſ. quintum dubium;*

Tametſi petens ſe ſucceſſorem bonorum Maio- 8
ratus declarari intra terminum dictorum ſex menſium, id petat in libello inepto, & poſt id tempus aliud aptum præſentet, erit nihilominùs validus primus libellus, ſi ſecundus ſolùm eſſet primi declaratorius, & ex eo colligi poſſet quid petitum erat; ita vt primus non ſit omnino diſtinctus à ſecundo aptè præſentato: ita in terminis idem Villadiego ſup. in verſ. *peroſi.* ex traditis per DD. *in l. quod ita. C. de litis conteſt. & in l. ait inſile ff. de iud.* *& tene d. l. 10. tit.17. lib.5. Recop.* Ludouicus Molina ſup. *diſp.* 638. *n.5.* Secus ſi omnino inepta eſſet.

Quod ſi minor in vita poſſeſſoris petierit ſe de-
clarari primogenitum & ſucceſſorem Maioratus 9
poſt mortem poſſeſſoris, & lite pendente moriatur poſſeſſor, non ideo poterit derelinquere iudicium cœptum, & intentare remedium poſſeſſorium, nec in hoc caſu reſtituetur. Ita Molina vbi ſup. & cum eo Villadiego. *d. numer.* 155. *in verſ. y ſi el tal.* Videndus *à num.* 152. ad alias plures practicabiles quæſtiones circa Maioratum. Videbis plura *in cap. licet 6. de voto, & voti redemptione.*

Vnum tamen notabis, non poſſe ſimul agi ſu- 10
per hoc poſſeſſorio iudicio quod vocatur *de tenuta*, & intentari etiam aliud remedium ſummariſſimum, quod vocatur *del interim*; quia prædictum remedium *de tenuta* eſt etiam ſummarium & breuiſſimum & ob id non licet agi eo pendente de illo remedio ſummariſſimo *del interim*, nec ſuper eo diffiniri, niſi timor ſit vt partes ad arma deueniant; nam in hoc euentu poterit Conſilium manutenere eum qui poſſidet tempore litis motæ, in eo interim quo pronunciatur ſuper poſſeſſio-
ne. Nec erit locus ſequeſtrationi bonorum Ma- 11
ioratus cum alter poſſidet, quia ſequeſtratio tantùm habet locum quando nullus prætendentium Maioratum poſſidet, & ſic quando nullus poſſidet poterit iudex ordinarius ex officio, vel ad partis petitionem ſequeſtrare bona Maioratus in perſona fide digna, prohibens ne litigantium vllus intret in eorum poſſeſſionem, eo vſque

cognoſcatur ad quem eorum bona pertinent *iuxta l. æquiſſimum, ff. de vſufru.* vbi Bart. & glo. Molina *de primogen. d. lib. 3. c. 13. n. 7.* Mieres, *de maioraib. 3. p. q. 22.* & quæret iudex pacia remedia ſub diuerſis pœnis & remediia. Bald. *in c. 1. de ſequeſtra. poſſeſſ. n. 9.* Albericus, *in d. l. æquiſſimum.* Molina vbi ſup. *n. 71.* Gomezius *in d. l. 45. tauri n. 125.* Rebuffus *tom. 3. conſtitut. tit. de momentanea, à n. 7.*
12 *glo. 1. n. 8.* Et cum ſequeſtrum fit debet eſſe cum iouentario omnium booorum, etiamſi admitteretur ſupplicatio à mandato ſequeſtro. Rebuff. *de ſequeſtrat. art. 1. glo. 2.* Tiraquellus *in tract. le mort. 6. p. n. 6.* Myeres *3. p. de Maiorat. q. 7. n. 4.* vide infià *ad tit. de ſequeſtrat. poſſeſſionis.*

13 Et cùm nullus poſſidet tempore litis motæ, nec timor adeſt rixæ, & tantùm partes poſſident ciuiliter, & naturaliter ex miniſterio legis *Tauri*, & ambo iotendunt remedium & actionem interdicti *retinendi, & vti poſſidetis* petens conſeruari quilibet in ſua poſſeſſione, tunc Concilium ſupremum ſine præiudicio iuris partium procedit breuiter & ſummarie admitteos eos ad probandum, & quem viderit ſatius probaſſe manutenet eum in poſſeſſione vt poſſit fructus percipere, & vt conſequatur alios effectus prædicti remedij *de el interim* donec lís in plenario poſſeſſionis finiatur, argum text. *in l. liber. §. ſi quis ex ſeruitute, ff. de liberali cauſa,* vbi Bart. & Albericus. Et hoc habet locum etiamſi iam lis fuiſſet mota in plenario poſſeſſionis *vti poſſidetis*; nam in quocumque euentu poteſt Concilium ex officio, aut ad partis petitionem cognoſcere breuiter & ſummariè ſuper hac poſſeſſione, & ſatius probantem defendere, interim in ea dum lis mota aut mouenda durat. Ita Villadiego vbi ſup. docens hanc praxim fundari *in d. §. ſiquis*, ſecundum Couarru. *lib. 5. practicar. c. 17.* & Gomezium *in d. l. 45. Taur n. 126.* de quo plura alibi dicam.

14 Et ſi dubites de titulo, quem debet habere maioratus ſucceſſor, vt intendat remedium poſſeſſorium? Reſpondeo debere ipſum inprimis oſtendere ſcripturam originalem fundationis maioratus, nec ſufficit eius exemplar ſignatum, etiam fide præſtita à tabellione, niſi tranſcriptum ſit cum partis citatione, authoritate, & compulſorio mandato iuſtitiæ. Colligitur *ex l. 41. Tauri & ex l. 7. tit. 7. lib. 5. Recop.* fallit tamen quando exemplar eſt antiquum & fuit inuentum in poteſtate vltimi poſſeſſoris; nam ob hoc & aliis adminiculis probatis dabitur ei nihilominus poſſeſſio. De qua praxi teſtatur Molina ſup. *d. c. 13. n. 49. de primogeniis.* Et procedet ſine dubio, ſi adſit teſtium probatio ſuper clauſulis ſcripturæ fundationis, & quod ſcriptura origioalis fuit amiſſa, etiamſi deponant tantùm de immemoriali, aſſerentium bona illa fuiſſe Maioratus io quibus ſuccedit propinquior. Molina *d. c. 13.* ſequitur Villadiego *n. 151.* vbi ſup. videndus ad alia *à n. 154. vſque ad 215.* vbi ad ſaturitatem colliges praxim huius proceſſus.

Ad ſecundum, de proceſſu in cauſis fidelium,
15 vulgò, *Hyos de algo*, articuli qui fiunt, vulgò, *interrogatorio de preguntas* ad probandam hanc nobilitatem. Primus, de cognitione partium, patre, & auo litigatoris, & de notitia cauſæ. Secundus, ſi ſciunt teſtes an auua litigatoris habuit vxorem in facie Eccleſiæ N. & durante matrimonio procreatum, vt filium legitimum & naturalem N. patrem ipſios prætenſoris, & ita fuit habitus, alimentatus, & communiter reputatus. Tertios, ſi ſciunt quod N. pater ipſius fuit velatus in facie Eccleſiæ cum N. & ex hoc matrimonio habuit N. prætenſorem, vt filium legitimum & naturalem, ita habitus & reputatus communiter abſque contradictione. Quartus, ſi ſciunt quòd ipſe petitor & N. & N. pater & auus eius & quilibet in ſuo tempore fuerunt, & ſunt nobiles notorij ita reputati, & habiti in ea poſſeſſione, vel quaſi ab vno, 10. 20. 30. 40. 60. & à tempore immemoriali, & ob hoc gauiſos eſſe honoribus, exemptionibus, præeminentiis, & prærogatiuis fidelium, de quibus gaudent cæteri oobiles fideles huius regni: nec vnquam concurrerunt ad contribuendum in gabellia, quas ſoluunt homines ordinarij, vulgò, *Pecheros.* Et hoc tantùm quia fideles ſunt & non ex alio capite, & ſe practicari & obſeruari vidiſſe in omnibus locia vbi ipſe & parentes eius degerunt, & ita teſtantur ex viſu, & auditu maiorum à quibus audierunt ſe ita vidiſſe & audiuiſſe ab alus maioribus, nec aliquid aliud in contrarium vidiſſe, ſciuiſſe, & audiuiſſe. Etiam fiunt aliæ interrogationes ſecundùm ſubiectam materiam, & in vltimo loco interrogatur de publico notario, publica voce, & fama.

Prædictum interrogatoriom prodeſt homini fi- 16
deli incarcerato pro debitis, vt liberetur; ſed dum lis vertitur ſuper nobilitate, eam prætendens tenetur contribuere ſicuti homines ordinarij, iuxta praxim *l. 9. tit. 11. lib. 2. Recop.* vbi Azeued. *n. 20.* Narbona *in lib. 14. glo. 1. n. fin. lib. 6. tit. 2. Recop.* cum Palacios, Rubios, Couarru. & aliis.

De iudicibus verò circa has cauſas fidelium ſu- 17
per fidelitate & nobilitate, item de ordioe procedendi in his Regnis, quid & qualiter probandum ſit; latè percipies *ex toto tit. 11. lib. 2. Recop.* vbi videbis præcipuè *l. 7. & 8. & 11. & 12.* & cuius expenſis fiet probatio, *& à l. 14.* vbi de forma recipiendi teſtes, & de aliis *in toto tit.* & vt dixi præcipuè *in d. l. 8.* quam leges vt poſſis eſſe certus de ſtylo formandi proceſſum. Vnum tamen notabis, quòd ſententia in cauſa ſtatus, non citato legitimo contradictore non obeſt, vbi ea plenariè examinata non eſt. Menchaca *centuria 2. c. 36.* vbi latè.

§. XIV.

De proceſſu inſtituendo, & formando ſuper matrimonio, aut ſuper eius diuortio.

SVMMARIVM.

1 *Matrimonij proceſſus qualiter inſtituatur ſuper matrimonio contrahendo?*

2 *Diuortij proceſſus qualiter informetur, & quo modo ſe gerat iudex, quando matrimonium dicitur nullum ratione alicuius impedimenti? & n. 3.*

AD primum, ſolet ſæpius contingere, vt præſtita fide de contrahendo matrimonio aliquis promittentium reſiliendo neget eius obligationem, & altera pars conqueratur coram iudice petens ſibi reſilientem in matrimonium iungi. Et ſic præſentando ſuum libellum cum relatione ad negotium congruente, petit vt iudex declaret 1
aduerſarium

Digitized by Google

aduerſarium ſibi teneri adimplere promiſſum matrimonium, & quod ad id iudex compellat intra ſex dies poſt factas monitiones Tridentini, dum non reſultet impedimentum impediens. Et petit deinde mandatum ſub cenſuris, quo iudex pronũciet inhibendo, vt hac lite durante, aduerſa pars nec contrahat aliud matrimonium, nec mutet ſtatum, quem ad præſens habet, & vt nullus parochorum, aut ſuorum locum tenentium adſint matrimonio aliquo contrahendo cum alia perſona cum aduerſario petitoris. Iudex pronuntiat, vt detur copia alteri parti, & quod detur mandatum petitum. Aduerſa pars admittitur ad reſpondendum, & ſi neget progreditur vt in cauſa ordinaria ſecundum terminos vt ſup. *in* §. 1. dixi. Et ſic proceſſus formabitur in quibuſlibet etiam caſibus matrimonialibus de quibus latè *in toto lib. 4. Decretalium*. Et vide notata per Ortiz de Salzedo, *in praxi à fol.* 110. *B*.

2 Ad ſecundum, circa petendum diuortium ratione ſæuitiæ, impotentiæ, aut alterius impedimenti, ſeu cauſæ, fit libellus narrando caſum, & cauſas ad diuortium, & concludit quod habita informatione narratiuæ declaret non teneri habitare cum coniuge, & ſi tantùm agit ſuper diuortio petet ſeparationem quoad totum, & mutuam cohabitationem, & quando id locum non habeat vt ipſum condemnet ad perfectam habitationem operum, verborum & conuerſationis coniugalis præſtando ſecuritatem, & fideiuſſionem neceſſariam. Et deinde petit vt durante lite depoſitetur in domo & loco ſecuro præcipiens ne alloquatur cũ petitore, & quod ei præſtet tot expenſas ad eius alimenta & tot ad litigandum. Iudex petit informationem, qua data ſummariè de ſæuitia mandat fieri depoſitum, & mandat ſub cenſuris nè maritus eam inquietet, & aſſignat alimenta & expenſas competentes, ad id maritum compellit ſi ſufficiens ad ea præſtanda ſe ſubtrahit. Deinde proſequitur cauſã termino ordinario, ratificantur teſtes ſummarie, & cauſam definit ſecundum allegata & probata. Et ſi petatur reſtitutio dotis, recurres ad ea quæ dico infra *in cap. 2. vt lite non conteſt*. Et vide quæ dico infra *in cap. transmiſſa de reſt. ſpoliator. quæſt.* 3. per totam, & ibi *de praxi* in verſic *ad teſtium* cum aliis quæſtionibus ſequentibus.

3 Quod ſi dicatur nullum matrimonium ratione alicuius impedimenti, aut ratione impotentiæ; datur libelli copia, depoſitatur mulier, aſſignantur interim alimenta & expenſæ, & proceditur ad cauſam ſecundùm iuris diligentias, *vt in lib. 4. Decretalium* vbi ad ſaturitatem dicam de pertinentibus ad hanc tractationem; interim applicabis quæ adducit nouiſſimè Tondutus, *p. 1. cap.* 55. Ex his facilis tam eris ad concipiendum libellum & ordinandum proceſſum circa matrimonia, vide quæ notat Ortiz de Salzedo *in praxi à fol.* 115. *& à fol.* 119.

---

§. XV.

De proceſſu fulminando in profeſſione Religionis, & quando dicitur de eius, vel de ordinum nullitate.

SVMMARIVM.

1 *Proceſſus ſuper nullitate profeſſionis qualiter inſtituatur?* remiſſiuè *&* n. 2.

3 *Ordinum ſacrorum nullitati, qualiter proceſſus fiat?* remiſſiuè.

DE praxi circa primum, leges Tridentinum *in cap. 15. ſeſſ. 15.* vbi Barboſa, Farinacius, Marzilla, & alij, & dicam latè *ad tit. de regularibus* & ad praxim vide quæ ex aliis colligit Bayo *in ſua praxi Eccleſiaſt. lib. 5. cap. 7.* Monterruſſo, *tractatu 7.* Torneo *in ſuis notis lib. 7. tit.* 8. per totum. Et vt videas qualiter accipienda ſit declaratio à nouitia poſita in libertate ad profitendum leges Ortiz de Salzedo *in ſua praxi Eccleſ. fol. 16. & 69.* vbi ponit interrogatorium. 1

Ad ſecundum rectè procedes in proſecutione proceſſus, ſi legas quæ adduco *in cap. ad Apoſtolicam de regularibus*, egunt DD. ſuper Tridentin. *d. ſeſſ. 25. cap. 20.* & in text. *in cap. verum de regularibus, & in cap puellæ 29. quæſt. 2. & in cap. 1. de his quæ vi.* Vbi etiam agam de proceſſu quando dicitur de nullitate Ordinum defectu conſenſus, aut ratione metus, interim ad praxim Bayo vbi ſuprà *d. lib. 5. praxis a num.* 3. & vide quæ notat Ortiz de Salzedo *in ſua praxi fol.* 112. Notabis, quod allegans de nullitate proſequitur cauſam habitu retento, proponit libellum coram Ordinario, & citatur Superior Monaſterij, vbi profeſſus eſt. 2 3

---

§. XVI.

De proceſſu ſuper immunitate Eccleſiaſtica obſeruanda, & ſuper inuocando brachio ſæculari.

SVMMARIVM.

1 *Immunitatis Eccleſiaſticæ proceſſus qualiter fiat contra iudicem laicum reſpectu illius qui extrahitur à loco ſacro?* numero 2. 3. *&* 4.

4 *Eccleſiaſticus iudex qua forma procedit aduerſus laicum iudicem, infringentem immunitatem Eccleſiaſticam.*

5 *Brachij ſæcularis inuocatio quando occurrat?* remiſſiuè.

AD primum, de his qui gaudent hoc priuilegio immunitatis dixi ſupra *in cap. 2. de foro comp. & in cap. cum non ab homine de iudic.* & dico *in tit. de immunitate Eccleſiarum* vbi latè. De illa immunitate quæ prouenit reſpectu loci, de qua hic inquiritur; ſæpius ergo contingit ad Eccleſiam fugere delinquentem, & nihilominus extrahi per iudicem laicum. Et ſic dubium eſt qualiter proceſſus fiet vſque ad reſtitutionem delinquentis, aut gaudentis hoc priuilegio. 1

Et primò dico quod procurator illius petit coram Eccleſiaſtico iudice, quod cùm eius pars eſſet in Eccleſia, à qua non poterat ſubtrahi ſine eius voluntate, & cum deberet gaudere ea immunitate, iudex laicus illum ab ipſa Eccleſia ſubtraxit, & miſit in carcerem ſæcularem; quapropter oblata informatione, prædictæ narratiuæ, vibret cenſuras in forma aduerſus prædictum laicum iudicem vt ſubtractum Eccleſiæ, à qua eum ſubtraxit, reſtituat libere, & ſine læſione aliqua cum ſuis bonis ablatis & nuncupatis tempore ſubtra- 2

ctionis, & id fieri petit ſub cenſura ipſo facto incurrenda in euentu contrauentionis, & innouationis in cauſa. Iudex præcipit vt admittatur informatio ſummaria abſque citatione partis aduerſæ, & conſtito de veritate relationis prouidet & decernit cenſuras cum audientia, vt intra 24. horas Prætor, ſeu locum tenens, aut alius quilibet laicus iudex reſtituat Eccleſiæ prædictum ipſum ſubtractum, & quod veniat allegaturus cauſas ob quas id non debeat facere, & ſuper hac competentia iuriſdictionis dicunt poſſe recurri ad Regiam Cancellariam, ſiue Conſilia, Bayo *in praxi lib. 6. num.* 4. Villadiego *cap.* 5. *Polit.* §. 20. Azeued. *in l.* 3. *tit.* 2. *num.* 20. *&* 21. *lib. Recopilat.* adducit plures Bobadilla *lib.* 2. *cap.* 18. legendus per totum.

3 Facta notificatione Cenſurarum, ſi laicus contradicat, tunc auditur ſuper cauſa ſecundum terminos iuris vſque ad diffinitiuam, ſed breui quodam modo; & ſi adhuc ſententia proferatur in fauorem immunitatis, tunc primo monetur iudex ſpoliator, vt reſtituat ſubtractum ſub comminatione Cenſurarum, ad quod citatur trina Canonica citatione, & poſt declaratoriam excommunicationis incurſus iterum monetur & ſub trina citatur, & ſi adhuc eſt contumax proceditur ad anathema, & interdictum, & poſt hæc fit alia talis monitio & citatio, & deuenitur ad ceſſationem à Diuinis, niſi caſus breuem expeditionem expoſcat, quia tunc ſufficit prima monitio ſub trina Canonica: & de formula harum Cenſurarum Bayo ſup *à num.* 5. & ante eum Ortiz de Salzedo *in ſua praxi à fol.* 158. in verbis *monitoria, declaratoria, mandatum & de participant, anathema, interdicti, ceſſationis*, & qualiter abſolutio impertiatur Et iterum videbis Bayum ſuprà *cap.* 3. *lib.* 6. *à num.* 2. vbi format libellos circa prædictas cenſuras & pœnas.

4 Vnde quando aliquis gaudet foro clericatus, & à laico detinetur in carcere ob aliquod delictum, aliàve cauſa comparet coram iudice Eccleſiaſtico, præſentans ſuos titulos ordinum ſub iuramento dicens portare tonſuram, & habitum clericalem, & inſeruire tali Eccleſiæ per tempus ſex menſium & vltra, & ſic debere frui priuilegio; quare petit inhibitoriam contra iudicem laicum pœnis & Cenſuris mandans vt eum remittat ad ſe vt iudicem competentem. Et conſtito de veritate relationis, ita decernit iudex Eccleſiaſticus ſecundùm praxim, quam tradit Bayo *d. lib.* 6. *à num.* 10. vbi addit, eandem petitionem poſſe fieri per fiſcalem Eccleſiaſticum, cui incumbit immunitatem defendere. Quod ſi pars aduerſa veniat reſponſura in tempore inhibitionis, auditur, vt cauſa ordinaria & per probationem vtriuſque partis deuenitur ad diffinitiuam, quæ ſi in fauorem immunitatis pronuntietur, iudex Eccleſiaſticus condemnat laicum iudicem vt ſe inhibeat, & ad ſe remittat proceſſum originalem intra 24. horas, & non obſtante appellatione, exequitur ſuam ſententiam, data ſua inhibitione aggrauata, & mandatum executionis, iuxta id quod tradit idem Bayo ſupra *num.* 6. 13. *&* 15. ex multis videndus Ortiz de Salzedo *in praxi Eccleſ. à fol.* 124. vbi horum actorum praxim & ſtylum ſcribit, qui in gloſſis ſatis explicat.

5 Ad ſecundum ſuper auxilio impertiendo: vide quæ dixi ſuprà *in cap. cum non ab homine de iudic. à quæſt.* 33.

§. XVII.

De proceſſu ordinando per mandatum cum audientia in via ordinaria.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum cum audientia qualiter liberetur à iudice in initio litis.*

2 *Viſitator Epiſcopi poteſt procedere dum viſitat liberans mandatum cum audientia.*

QValiter procedatur in ciuili cauſa ordinaria, ſupra in §. 1. huius quæſtionis. Sed quia hæc 1 cauſe initium ſolet habere à mandato cum audientia, & non à libello in forma præſentato, cuius copia mandatur à iudice dari ipſi reo, qui modus procedendi idem eſt in ſubſtantia, & de quo latè dixi *in d.* §. 1. tamen in iudicio Eccleſiaſtico ſæpius incipit cauſa ab hoc mandato; & in ſumma mandatum iudicis continet, vt reus ſoluat petenti, (vel faciat) & ad id monetur ſub obedientia & pœna excommunicationis trina canonica monitione iuris præmiſſa, vt intra tot dies ſoluat reus, ſiue faciat, aut veniat in termino allegaturus pro ſua iuſtitia; quòd ſi poſt terminum non venerit, incuſatur eius contumacia, & mandat iudex dari aduerſus eum aliud mandatum, quod vocatur *benigna cum denuntiatoria, ò, carta mas agrauada*, qua præcipit iudex vt reus ſoluat & faciat. Sin autem ipſo iure ſit excommunicatus, ad cuius declarationem procedet Parochus, conſtito de eius inobedientia, & expellet eum ab Eccleſia donec obediat. Quod ſi venerit allegaturus etiam poſt terminum abſoluitur, ſolutis expenſis, quo facto, lis dicitur conteſtata, & venit proſequenda formâ ordinariâ, vt *in d.* §. 1.

Notabis, quòd viſitator Epiſcopi poteſt, dum 2 adeſt in aliquo loco viſitans nomine ſui Epiſcopi, ſiue Prælati, compellere cum prædicto mãdato aliquem ad ſoluendum, vel faciendum, & concluder mandatum eum citans vt compareat coram ſe ad allegandum quidquid contra petitum habeat, & hoc dum ibi eo in loco adeſt. Sin autem coram Vicario generali intra cuius territorium eſt locus ille, ad quem remittit eum, & proſequitur dicendo, *& termino tranſacto pronuntio aduerſus te ſententiam excommunicationis* & concludit benignam denuntiatoriam modo relato. Hoc ſuppoſito de viſitatore iam vides *in* §. *ſequenti* qualiter ipſe procedet, relatam praxim tradit Ortiz de Salzedo *fol.* 129.

§. XVIII.

De proceſſu inſtituendo in viſitatione per Eccleſiaſticum: & quid de Religioſis,

SVMMARIVM.

1 *Viſitator generalis Epiſcopi quo ordine procedat in querelis.*

2 *Viſitatio territorij Epiſcopalis quo ordine fiat à viſitatore, & num.* 4.

3 *Viſitatores*

Digitized by Google

3 *Viſitatores Epiſcopi de quibus peccatis inquirant? & contra quas perſonas?*
4 *Viſitanda quæ ſint à viſitatore? & de omnium ratione ſcribenda.*
5 *Viſitatoris titulus, & de iuramento per eum præſtando.*
6 *Viſitatio ſemel in anno fit.*
7 *Viſitari poſſunt Confraternitates ſæculares, quæ ſunt in loco exempto, ſed non Altaria & Capellæ.*
8 *Appellatio non admittitur à viſitatione quoad effectum ſuſpenſiuum.*
9 *Viſitatio per Prælatos regulares quomodo fiat?* remiſſiuè.

1 Dixi *in §. præcedenti in fine*, quòd viſitator poteſt facere proceſſum contra aliquos obiter dum viſitat; quòd ſi eos diffinire nequeat ob anguſtiam temporis, remittit diffiniendos ad Vicarium generalem, & compellit Cenſuris & pœnis reos ad comparendum coram prædicto Vicario; & ſi id non faciant, ſi proceſſus facti ſunt ex officio ad correctionem morum, fiſcus Epiſcopi facit delationem, & procedit tunc temporis ac ſi ab initio ipſe fiſcus propoſuiſſet denuntiationem ſecundùm ordinem, de quo Pax *in praxi tom. 1. part. 5. cap. 2. §. ibidem unico.* Bayo *lib. 7. praxis Eccleſiaſt.* Ioannes Bela *de modo procedendi cap. 4.* & latè Ignatius Lopez de Salcedo *in ſua praxi*: vbi ponit formam libelli denuntiatorij à fiſcali præſentati.

2 Ordo verò procedendi à viſitatore eſt, quòd cum primum accedit ad locum viſitandum, rem ſacram facit, & finito Euangelio, notarius viſitationis aſcendit ad pulpitum, vbi legit edictum, in quo ſummariè continentur ea omnia ſuper quibus facit inquiſitionem; populo declarat, vt ſic quilibet poſſit deferre ad aures viſitatoris peccata, defectus morum, & omnia alia quæ cùm deberent ratione officij adimpleri à Parocho & aliis Sacerdotibus impleta non ſunt, aut minùs benè: ad quæ leges Tridentinum diuerſis in locis præcipuè *in c. 3. ſeſſ. 24. & ſeſſ. 7. c. 7. & 8. & ſeſſ. 24. c. 10. & ſeſſ. 6. c. 1. de reformat. & ſeſſ. 24. c. 8. & ſeſſ. 13. c. 1. & ſeſſ. 14. c. 4. & 21. c. 4. 5. 7. & 8. ante reformationem*, & meliùs *in d. ſeſſ. 22. in decreto de reformat. & ſeſſ. 25. c. 1. & 14. d. ſeſſ. 14. c. 6. & ſeſſ. 24. c. 1. de reformat. & c. 7. 9. & 10. & ſeſſ. 22. c. 11.* & alibi ſecundùm ea quæ notant Barboſa, Farinatius, & Marzilla in prædictis locis. Idem Barboſa cum ab eo relatis *in Paſtorali 3. p. allegat. 7. 3. & 4.* Doctores *in c. 1. de officio Ordin.* vbi ego. De forma huius edicti Bayo *in praxi Eccleſ. lib. 2. in princ.* & aliud edictum de peccatis publicis ponit Ortix de Salzedo *in praxi à*
3 *fol. 180. B.* Et ex tenore eorum conſtat, poſſe viſitatorem & iudicem ordinarium Eccleſiaſticum cognoſcere contra laicos ratione peccatorum, de cuius ratione notabis quæ adduxi ſup. *in c. nouit. de iudic.* Et intantum aduerſus laicos procedere queunt iudices Eccleſiæ ratione vitandi publica peccata, vt poſſint procedere contra blaſphemantes, ſortilegos, diuinatores, contra inceſtuoſos, adulteros, concubinarios, & contra miniſtros iuſtitiæ ſæcularis, qui occaſione inquirendi delicta inuadunt domos mulierum, vt rem habeant cum eis, & contra incendiarios, ad quod notabis alia quæ adduxi *in c. cum non ab homine 10. de iudic.* & aliis in locis *ſub tit. de foro compet.*

4 Peracto ſacrificio Miſſæ pergit cum proceſſione canens hymnum, *Veni creator Spiritus* vſque ad Baptiſterium, & viſitat Oleum ſacrum, & chriſma pro infirmis, & hoc poſt viſitationem ſacratiſſimi Sacramenti Euchariſtiæ. Deinde viſitat œconomos fabricæ, & nominat œconomum alium ad futurum annum, illius viſitat libros Eccleſiæ. Et poſt hæc facit viſitationem ſecretam inquirendo ſuper defectibus Parochi, Clericorum, & aliorum ſubditorum: quòd ſi aliquid reſultat, procedit aduerſus ſingulos, faciens contra vnumquemque proceſſum diſtinctum & ſeparatum vel ſummariè, vel plenariè procedens, ſecundùm dicta ſup. *in prin. huius §. & in fine præcedentis §.* vocat Clericos, exigit titulos ſuorum ordinum, & alias licentias quas examinat. Statim viſitat Confraternitates erectas ordinarij licentia, ſecundum dicta ſup. *in c. 2. de foro q. 19.* Et præcipit vt earum Officiales libros earum exhibeant, & accipit ab eis rationes, vel reuidet rationes iam redditas, & confirmat, vel emendat, & præcipit vt ſuæ ordinationes cuſtodiantur ab Officialibus. Deinde viſitat Capellanias, pias memorias, & anniuerſaria, & facit adimpleri onera non impleta, ſecundùm voluntatem defunctorum. Item etiam viſitat teſtamenta, & decernit ſuo mandato monitorio ſub cenſuris, vt teſtamentarij executores præſentent intra breue ſpatium coram illo omnia teſtamenta facta à die vltimæ viſitationis, & cætera antiquiora non viſitata & non impleta, quæ ſigillatim examinat, declarans quæ impleta ſunt, & cætera adimpleri mandat. Et ſi aliquas habent clauſulas ad fundationem anniuerſariorum, memoriarum, aut ad alia opera pia duratura in tempus, facit ſcribi in libro archiuij Eccleſiæ, qui vocatur *libro vecerro*, cum principio & fine cuiuſque teſtamenti, & ſimul cum clauſulis illarum fundationum, narrando bona ſigillatim quæ deſeruient pro illa fundatione, vt ſic ſemper queat viſitari. Item etiam viſitat collectorem Miſſarum, & quartam funeralem teſtamentorum, & mandat adimpleri quidquid deficit. Viſitat etiam vaſa argentea, & Eccleſiæ ornamenta, & ſi quæ deſunt præcipit vt ſoluantur ab illo qui de illis curabat, & quæ ſunt veterata delet de libro, quæ noua ponit per inuentarium, & ſi quæ neceſſaria ſunt præcipit de nouo fieri præcedenti informatione vtilitatis, & ordinarij licentia; illicò viſitat ſcripturas & archiuum earum & omnia alia quæ ab antiquo ſemper viſitantur, procedens iuxta inſtructiones & ordinationes, & faciet memoriale bonorum & reddituum fabricæ ſciens, & ſcribens ſtatum earum & etiam aliorum operum piorum, & Clericorum mores, & proceſſuum quos fecerit, vt ſic inſtruat ſuum Prælatum, à quo venit viſitare.

De titulo huius viſitatoris ordinarij & eius for- 5
mula, Ortix de Salxedo *in praxi fol. 15.* & poſt eum idem Bayo vbi ſup. *d. lib. 2. c. 1.* ſed quæ de horum officio & obligatione deſiderabis, leges quæ infrà dico *ad titulum de cenſib.* vbi de ſportulis debitis iſtis viſitatoribus. Solet enim peti à viſitatore creato iuramentum benè implendi officium, & tunc illud faciet in loco conſueto, ideſt, coram Prælato, aut in Capitulo, vbi præſentatur iuxta doctrinam Farinacij *in declaratione Tridentini, p. 4. deciſ. 210. de 22. de henero. 1598. n. 2. & 3.*

Notandum verò eſt, ſemel in anno tantùm 6
poſſe viſitare; quod ſi repetat viſitationem, tunc erit contentus cum primis ſportulis, ſolet etiam obligari à Prælato vt ei præſtet quotannis ratio-

7 nem viſitationis factæ. Item etiam notandum eſt,
poſſe Ordinarium viſitare Confraternitates ſæcu-
lares quæ ſunt in Eccleſiis exemptorum, ſed non
altaria, & Capellas, quas habent in prædictis Ec-
cleſiis. Ita Farinacius vbi ſup. plura tradit in notis
ex aliis Ortiz de Salzedo *in ſua praxi, à fol.269.B.*
vbi benè inſtruit viſitatores.

8 Iterum notabis, non admitti appellationem à
viſitatione circa morum correctionem quæ impe-
diat eius executionem, etiamſi interponatur ad
Sedem Apoſtolicam; quia eius executio non im-
peditur exemptione, inhibitione, ſeu appella-
tione, licet quoad deuolutiuum effectum admit-
tatur.

9 De viſitatione facta per Prælatos Religionis in-
ter ſuos ſubditos confratres, qualiter in ea proce-
datur: leges & applicabis dicta ſup. *in c. nouit. de
iudic.q.49. & 50.*

---

§. XIX.

De proceſſu inſtituendo à magiſtratibus inuiſentibus delicta, terminos, vel officia locorum.

SVMMARIVM.

1 *Reſpublica eſt expianda à malis hominibus.*

2 *Delicta publica offendunt aures omnium.*

3 *Magiſtratus debet viſitare Ciuitates, tabernas, & loca publica, vbi delicta frequentiùs patrantur.*

4 *Rex debet furta, & homicidia, & alia punire & cohibere.*

5 *Miniſtri iudicum viſitantium quales debeant eſſe? & quando commoueantur potentiores, vt apprehendatur delinquens? n.10.*

6 *Delicta leuia per quæ frequentiùs ad maiora peruenitur, ſunt corrigenda à iudice.*

7 *Nobiles delicta patrantes quo ordine ſunt cohibendi?*

8 *Mulieres peccatrices ſcandaloſæ in Republica quo ſecreto puniantur, & ſub quo velamine?*

9 *Peccata iuuenum qua correctione cohibeantur? aliquando exhortatione, vel punitione.*

11 *Iudex non inquirat ſuper proceſſibus antiquis, & ab anteceſſore factis.*

12 *Prætor viſitat Villas, Caſtra, terminos, & confines ſui Diſtricti, & an per alium, vel ſimul cum aliis id exequatur? & n.15.*

13 *Ordo qui debet obſeruari in viſitatione terminorum, & aliorum, & quæ mandet exequi iudex abſque appellatione? n.14.*

15 *Prætor viſitans poteſt prorogare terminum ſibi conceſſum, & viſitare ratiocinia, vulgò,* Poſitos. *Et an iudex Eccleſiaſticus hæc inuiſere poſſit? & ad alia, n.16.*

17 *Prætoris officium circa pacem conſeruandam inter ciuitatem & villas ſui territorij.*

18 *Vehentes victualia ad Ciuitatem non ſunt moleſtandi.*

19 *Montes ſunt cuſtodiendi & expiandi à latronibus.*

20 *Prætor qualiter ſe gerat circa viſitationem carnium, vini, olei, & aliorum, in quibus procedit* de plano, *& n.21.*

CVm proprium Magiſtratuum munus ſit, à 1
malis hominibus Rempublicam expiare, iux-
ta text. *in l. congruit, ff. de officio Præſidis,* Bartol. *in
l.4.§.hoc autem iudicium, ff. de damno infecto.* Ma-
tanta *de ord. iudicior. 6. p. tit. de inquiſitione, n.140.*
Auileſius, *in c.2. Prætorum,* glo. *in conſideracion.
n.14. & in c.6. glo. viſite* per totam *l. præſes. 3. C. de
offic. Proconſul. l.16. tit.4. p.3.* Quia delicta pu- 2
blica aures omnium offendunt, & totam rempu-
blicam, *l. Manichæi C. de hæreticis.* Belluga *de ſpe-*
culo Principis, rubrica 19. §. *fin. n.9.* Ideo boni 3
Magiſtratus officium eſt, inuigilare, inuiſere, &
circuire Ciuitates, tabernas, & loca publica, vbi
frequentiùs patrantur delicta, iuxta dictum Baldi
in l. ſi in aliquam, n.5. ff. de officio Proconſul. Bartol.
in l. omnes, §.1. C. de aquaductu, lib.11. Platea *in l.
repetita, C. de erogat. militar. lib.10.* Greg. Lopez *in
l.20. tit.9. p.6. glo.8.* Socin. *in l.3. ff. de officio Præſi-
dis.* De quo plura omninò legenda tradit Caſtillo
de Bobadilla *in Polit. lib. 2. p.1. c.13.* per totum.
Vbi plura documenta refert *& n.41. & 42.* ex illo
Matthæi 10. & *Pſalmo* 100. ibi *in matutino inter-
ficiebam omnes peccatores terræ. Exodi c.22.* ibi:
maleficos non patiaris viuere. Ariſtoteles *lib.2.* Rhe-
toricor. Et *in c. rex debet 23. q. 5.* dicitur, quòd 4
Rex debet furta cohibere, adulteria punire, im-
pios de terra perdere, parricidas, & periuros non
ſinere viuere, filios ſuos non ſinere impiè agere,
idem *in l.1. tit.1. p.2. verſ. la tercera,* & *l.2. verſic.
la primera, tit. 23. ead. partita.* Singulariter agit
Guilhelmus Benedictus *in c.* Rainutius *de teſtam.
p.2. in fine, lib. quæſt. An occidere peccatores liceat à
fol.55.* & Boſſius *lib.2. de Republica c 9. fol.98.* ait,
*ſanctius eſſe malos interfici, quàm vniuerſam Rem-
publicam turbari.* Et ad id conueniens eſt vt iudi- 5
ces habeant homines confidentes, qui delicta
ſcrutentur, quos Vlpianus reputat neceſſarios, &
vocauit *milites ſtationarios, in l. 1. §. cura carnis,
verſic. quoties, ff. de offic. Præfecti Vrbani,* &
Iuſtinianus eos vocat *curioſos, & irenarchas, in
l.1. C. de curioſis, lib.12. l.1. C. de irenarchis lib.10.*
Herodotus *lib. 1. de locis,* vocat eos *Eſcuchado-
res, y exploradores.* Et apud nos *Soplones,* de qui-
bus Bobadilla *lib. 1. cap. 13. à num. 44.* & ſup.
num.61.

Debet etiam iudex ita eſſe ſolicitus, quòd in- 6
telligat culpas & delicta leuia, vt animaduertat ne
ab illis alia maiora procedant, cum conſtet ex le-
uibus culpis, omiſſa earum emendatione, grandes
Reſpublicas paſſas eſſe ruinam. Boſſius *lib. 3. de
Republ. cap.10 fol.195. pag.2.* Quapropter cum 7
nobiles & alij potentes populorum ſoleant eſſe
ſeditioſi, nec de facili incarcerari queant, tunc
rectè procedet iudex, ſi facta ſecreta informatione
mittat eam ad Concilium & Regem, quos moneat
res arduas & graues quæ occurrunt; vt ſic ita de-
linquentes præcipiant in exilium ire, aut in Cu-
ria Principis comparere *ex l.2. tit.1. lib.8. Recop.*
Simancas *lib.8. de rep. cap.35.* facit text. *in l. ſi quis
filio 6. §. hi autem ff. de iniuſto rapto,* ibi, *præue-
niendi periculi cauſa.* Boniſacius *in peregrina,* ver-
bo *potens fol.367.* in gloſſ. *potens.* Auiles *in cap.
Prætor. gloſſ. Eleccion.* & in gloſſ. *noſſiguen in
cap.6.* Cicero *de officiis cap.2. & l.4. tit.16. & l.2.
& 6. tit.12. lib.8. Recop. l.1. C. nè liceat potentiorib.
auth. de mandatis Principum §. patrocinia l. Præſi-
des C. de offic. Rectorum Prouinciar.* Platea *in l. ſi
grauius in fine principij C. de dignit. lib. 12.* vbi
num.1. ait, quòd ſi iſti committant infamiam, aut
periurium poſſunt ab Ordinario ſine relatione
Principi

Digitized by Google

Principi facienda puniri. Vide Greg. *in l.4. tit.24.*
8 *part.2.* & DD. *in l. Diui fratres ff. de pœnis.* Et ſi à mulieribus aliqua enormia committantur delicta, & ſcandaloſa, ſecretè monendæ ſunt; & ſi incorrigibiles adhuc ſint, poterunt eijci de Ciuitate, ſed ſub cauſa alia ſimulata, ob quam non infamentur. Bobadilla cum aliis ſup. *à num. 47.* vbi *num.*48. ait, quòd ipſe iudex ſolet ſecretè facere tabellionis officium, ne extra tempus ex publicitate diffamentur delinquentes relati, iuxta doctrinam Bartoli, & Plateæ *in l. comperimus in fine C. de proximis ſacror. ſcrinior. lib.*10. Bart. & Bald. *in l. iubemus §. ſane C. de ſacroſan. Eccleſ.* Felinus *in cap. quoniam de probat.* cum pluribus aliis citatus Bobadilla.

9 Nec reſpectu iuuenum debet omitti correctio, imo potiùs contingit vt ſatis emendentur per correctionem, iuxta doctrinam text. *in cap. licet el.2. diſt.*45. ibi, *nonnunquam erga corripiendos plus agit beneuolentia, quam ſeueritas, plus exhortatio, quam comminatio, plus charitas, quam poteſtas.* Et *in l. capitalium §. ſolent ff. de pœnis.* Vbi nec ante ſint à Præſide admoniti, *cap. cum ad monaſterium ad fin. de ſtatu monachorum verſic. prior autem* gloſſ. *in l.4. §. Prætor. ff. de damno infecto.* verbo *non inuerecundè l. fin. §. ſi fœnerator ff. quod metus cauſa.* Et eſt iuxta dicterium illud: *Regia mihi res eſt, ſuccurrere lapſis, & veniam inopſis exhibuiſſe reis.* Et Tridentin. *ſeſſ.*13. *cap* 1. *de reformat.* cenſet admonendos eſſe iudices, vt ſe paſtores, non percuſſores eſſe meminerint. Vide quæ tradit Petrus Greg. *ſyntagmat. iuris 3. part. lib. 47. cap. 16. num. 9. &* 18. cum Aulo Gellio, & Varrone. Bobadilla vbi ſup. *à num.*50. *& d. lib* 2. *cap.*2. *num.*53. ſed non ob id deſinat peruenire ad punitionem rigoroſam, quia gentium multitudo plus obedit neceſſitati, quàm rationi, plus pœnis quàm vrbanitati. Ariſt. *lib.*10. *cap. fin.* Quintilian. *lib.*12. *cap.*7. Plato *lib.*12. *de legib.* Iaſon. *de Proconſule Cappadociæ conſtit.*21. Bobadilla vbi ſup. *num.*59. *& d. cap.*2. *num.*56.

10 Poteſt enim Prætor in aliquibus caſibus præconizare præmia promittens comprehendentibus aliquos malefactores homines, vt pote in aliquo delicto atrociore, idem Bobadilla *num.*76. Auileſius *c.*1. *Prætorum gloſſ. ſalario n.*9. Baeza *de inope debitore cap.* 18. *num.* 8. *fol.*151. Clarus *in pract. §. fin. quæſt.* 29. *num.* 6. Et ad hunc effectum poterit conuocare Ciues & Equites vt comprehendant aliquem delinquentem, ſi eius familia Alguazellorum, & miniſtrorum ſufficiens non ſit. Bobadilla *d. lib.*2. *c.*13. *n.*77. Bart. *in l. ſi quis in hoc genus C. de Epiſcop. & Cleric.* Angelus *in l.*1. *C. de Nili aggerib. rumpen.* Roland. *conſ.*37. *num.*19. *volum.*4. Puteus
11 *de ſyndicatu*, verbo *brachium.* Sed cauebit, ne inquirat ſuper delictis & proceſſibus factis tempore ſuorum anteceſſorum, quando iam iniuriæ ob annorum tempus quaſi deletæ ſunt; Iuſtinianus *in nouella tit. de armen. conſt.*21. ibi: *vetera percurrere curioſius & ad præterita iam tempora recurrere confuſionis potius quam legiſlationis eſt l. fiſcus §. debitores ff. de iure fiſci l. Diuus ff. de bonis damnator, l. ſi benè collata* 23. *ff. de vſuris* ibi: *Nam inter inſolentiam curioſam, & diligentiam non ambitioſam multum intereſt. l. Senatus* 15. *ff. de iure fiſci l. nec ſupina* 6. *ff. de iuris & facti ignorant. in verſ. nec ſcrupuloſa l. doli ff. de nouat.* ibi. *Nam etiamſi ſciat diſſimulare debet, nè curioſus videatur l. ſeruus vetitus* 122. *ff. de legat.* 2. Bald. *in l.* 2. *in fin. ff. de conſt. pecun.* Sarmiento *lib.*1. *ſelect. cap.*1. *in fine.* Bobadilla vbi ſup. *num. fin. d. cap.*13. Auendaño *in cap.*26. *Prætor num.*16. Auileſius *in cap.*1. *Prætor gloſſ. iniuſtitia.*

Ad ſecundum & vltimum, reſpondeo dicendum, quòd *in cap.*6. *Prætorum, hodie l.*6. *tit.*6. 12
*lib.*3. *Recop. & l.*18. *ad fin. tit.*7. *eodem lib.* præcipitur Correctori, vt viſitet caſtra, villas, terminos, & confines ſui diſtricti; & licet quotannis ad id teneretur, tamen hodie ſufficit vt id exequatur ſemel in tempore officij ſui, & ad viſitationem terminorum & villarum dantur ei adiuncti duo Ciuitatis Rectores ad diſcernendos confines territorij cuiuſque loci, ita Bobadilla *in Polit. lib.* 5. *cap.*9. & ibi *à num.*2. latè. Et quamuis dicitur & & cauetur, quòd hæc viſitatio exequatur per ſe, poterit exequi ab eius locum tenente, vt ipſe ait, quod intelligitur quando pergit ad viſitandam terram ſui diſtricti; ſed ſi inuiſurus ſit terminos & confines, vulgò, *Los mojones*, tunc id exequetur perſonaliter. Villadiego *in Polit. cap.*5. *ad text. in l.*6. *tit.* 6. *lib.*3. *Recop. in §.* 6. & vide *l.*3. *&* 4. *tit.* 7. *lib.* 7. *Recop. l.* 5. *tit.*3. *lib.*7. *ordinam. l.*21. *tit.*4. *lib.*2. *Recop.* idem Bobadilla ſup. *n.*14.

Ordo igitur qui obſeruatur eſt, nempe, quòd 13
ad inuiſendas villas primum eſt, vt Prætor faciat præconizari vt quicunque iniuriatus veniat ad petendum quidquid habuerit contra iudices ordinarios, & fraternitatis, item contra Rectores & alios Officiales; quod procedit ex forma Syndicatus, de quo ſup. *in §.*11. Et ad idem ſpectat etiam viſitatio terminorum & confinium, in qua debet procedere citando vicinos, & loca commarcana, vt renouet terminos motos cuique in ſua integritate conſeruando, & motores terminorum, & inuaſo-
res paſcuorum ſeuere caſtigando. Et ad hanc 14
cognitionem procedet breuiter & ſummariè abſque appellationis obſtaculo, & ſi appelletur in deuolutiuo feruntur hæ cauſæ ad Regiam Cancellariam, factaque reſtitutione cuicunque Oppido ſuper termino moto, exequetur pœnam Legis Toleti, quæ eſt *d. l.*3. *tit.*7. *lib.*7. *Recop.* Quòd ſi difficilis ſit acceſſus ad aliquem ex locis viſitandis, tunc faciet conuocatoriam ad locum alium vicinum, vbi poſſint conuenire in vnum Conſilium dicti loci viſitandi *ex d. l.* 4. *tit.* 22. *part.*1. Tenet Villadiego ſup. vbi docet *à num.*6. quod nec ipſi, nec Rectores adiuncti, vbi eſt conſuetudo aſſociandi Prætorem in hac viſitatione, nihil ratione ſportularum accipient.

Solet etiam Prætor inuiſere non ſolùm villas & 15
loca ſubiecta eius iuriſdictioni, ſed & villa & loca exempta. De quo latè Bobadilla ſup. *d. lib.* 5. *cap.*10. ibi videndus. Ad quod ſolet ſupremum Conſilium dare prouiſionem, cúmque ad harum rerum & aliarum viſitationem terminus ſit breuis, faciet inquiſitionem ſecretam, *con ſus cargos*, intra triduum, & intra alios tres dies accipiet partes ad ſe defendendum, & in aliis diebus ex decem datis ad has diligentias ſententias & exequitur prorogans, aut abbreuiant terminum cum aſſignatione horarum incluſiuè intra tempus ſuæ commiſſionis ſecundum negotia. Et inſimul videt ratiocinia Conſiliorum vulgò, *proprios de Concejo, poſitos, à lo liet derrigo.* Et hoc per ſe vt videat prouiſionem quam habent ciuitei. Et hæc depoſita etiam poſſunt viſitari per Ordinarium Eccleſiaſticum, quando quoties ſint inſtituta per teſtamentarios; quia pertinent ad opus pium. Villadiego *cap.* 5. *Polit.* §.17. *n.*84. *ad text. in l.*14. *tit.*6. *lib.*3. *Recop.* Alia autem negotia quæ non ita breuiter terminanda

ſunt, ſi in prædicto termino nequeant finiri relinquuntur Ordinariis locorum, vt ea proſequantur, niſi virtute alicuius prorogationis poſſit adhuc Prætor eas finire cauſas, quia informato Conſilio per eum de multitudine cauſarum ſolet dare prouiſionem ſecundam maioris termini, vel niſi cauſa talis ſit quòd in ea queat procedere *de plano, & ſine figura iudicij* ſecundùm ea quæ dixi ſupra *in c. dilectis 6. de iud. q. 15. & 16.*

17 Debet itidem Prætor aſſiſtere, vt pax, & vrbanitas conſeruetur inter Ciuitates, & villas iuriſdictionis, & prohibere ne potentiores opprimant minus potentes, *l. illicitas § ne potentiores ff. de offic. Præſul. l. moderatores ff. de offic. rect. Prouincia*, ex Ciceronis doctrina *lib. 1. de diuinatione & 1. de officiis*,
18 tenet Bobadilla ſup. *n.* 19. Vbi *n.* 20. *&* 21. alia tradit: nam plurimum commendat, nè moleſtentur vehentes ad Ciuitatem victualia ex locis vicinis. Ex Patricio *lib. 1. de Repub. tit. 5.* ibi: *vicinum conſideret cum quo audiendum eſt vt amicè viuat. Et ex auth. iuſiurandi quod præſtat ab his §. & primum*, ibi: *deuotos autem paternè tractabo de multis quæſtionibus circa populos confœderatos.* Videndus Menoch
19 *de arb. lib. 1. caſu* 100. Item etiam faciet cuſtodiri montes, iuxta id quod cauetur *in l. 7. tit. 7. lib. 7. Recop. l. 3. tit. 7. l. 3. Recop.* iuxta doctrinam Ariſtot. *lib. 1. polit. c. 8. & lib. 7. c. 12.* ibi: *eligendi ſunt montium & ſyluarum cuſtodes, quos quidem ſaltuarios vocant, & magiſtratibus annumerandi.* Et quod nec ibi ſint latrones & graſſatores, iuxta ea quæ tradit Bobadilla *lib. 3. c. 5. num.* 16. vide Azeuedum *in l. 15. tit. 7. num. 4. lib. 7. Recop.*

20 Poteſt etiam Prætor inuiſendo carnes infectas, oleum ſpurcatum, lac aquatum, aut corruptum, poma, & legumina laxata, aut putrefacta, vinum malum, & alia quæ in publicis & deſtinatis locis Ciuitatis venduntur, & quæ deſeruiunt communi reparationi hominum, pauperibus erogare, aut euertere & concremare, ſeu confringere faces cereas male mixturatas, pondera & ſtateras falſas, & non ſubſignata & alia huiuſcemodi. Secundùm ea quæ continentur in Capitulis Correctorum, de quibus loquuntur Leges Regiæ & Doctores citati
21 ſup. *in d. §. 11.* Et tunc procedet *de plano & ſine figura iudicij* aduerſus hos delinquentes, & aduerſus mixturẽtes ſal cum lapidibus, hordeum cum palea, aut triticum cum aliis ſeminibus, & omnes publici ſubhaſtatores non vendentes in locis iam ſibi deſignatis. Item procedere aduerſus decoctores, & tabernarios, & piſcatores & alios publicos officiales Reipublicæ non adimplentes officia, & munus abſque cautela & dolo: plura ex aliis adducit Villadiego *cap. 13. §. 17. à fol.* 140. alia ſuper quibus debet inuigilare Prætor, tradit Bobadilla *lib. 3. ſuæ Polit. à cap. 3.* cum aliis *& lib. 4.* vbi qualiter debeat ſe gerere in præuentionibus militiæ, *& lib. 1. à cap. 12. & lib. 2.* per multa capitula præcipuè *cap. 10.*

---

§. XX.

De forma & ſtylo procedendi in carcerum viſitatione.

SVMMARIVM.

1 *Prætor debet viſitare carceres ter in ſeptimana, vel plures ſi neceſſitas vrget.*

2 *Prætor & eius locum tenens, procuratores, & officiales congregantur in carcere ad viſitandum, & prouident de libro in quo carcerati deſcribuntur ſuo ordine.*

3 *Nullus è carcere eijci debet in cauſa criminali, ſeu ciuili ardua, abſque iudicis mandato.*

4 *Prætor & locum tenens qualiter ſe habeant in laxandis incarceratis, & in ſententiis diffinitiuis ferendis? & num. 5.*

6 *Prætor caueat ne præcipiat relaxari à carcere, incarceratum Regis mandato ſeu Concilij.*

7 *Prætor ſit diligens in perſcrutando, qualiter eius locum tenens procedit.*

8 *Prætor ſolet ſtylo Ciuitatum aſſociari in carcerum viſitatione cum duobus Correctoribus.*

9 *Prætor in paſchate viſitat carceres, & quos incarceratos poſſit laxare, & de inuocatione equitum, & procerum, & num. 12.*

10 *Auditores Regij viſitant carceres Ciuitatis tempore paſchali.*

11 *Carcerari nullus debet in ſeptimana ſancta, & ſequenti.*

13 *Prætor & Magiſtratus non faciunt inquiſitiones generales contra vſurarios & concubinarios, niſi in initio ſui officij.*

DEbet enim Prætor & Magiſtratus viſitare carcerem vbi delinquentes & alij detinentur, tribus diebus in ſeptimana. Ita Bobadilla *in polit. lib. 3. cap. 15. num.* 38. Et ſi caſus occurrat & requirat fieri viſitationem aliam extraordinariam ad id teneri affirmat quoties ſit neceſſarium ad liberationem incarceratorum, quod in ſtylo eſt, licet ad hanc viſitationem non teneretur, niſi ſemel in menſe ex iure Codicis & partitarum *in l. fin. C. de cuſtodia reor. & in l. 8. tit. 29. p. 7.* Et de forma in viſitandis carceribus, & qui miniſtri concurrant, & qua celeritate pauperum cauſæ ſint liberandæ, tradit Maſtrillus *de magiſtratibus lib. 3. cap. 4.* 1

Debent enim ad hanc viſitationem faciendam 2
in carcere congregari Prætor & eius locum tenens, procuratores, & officiales, qui ſedem habent, & tabelliones habentes proceſſus cauſarum, & prouidere de libro in quo ordinatim ſcribantur incarcerati; primò, propter delicta, ſecundo pro debitis ciuilibus, quos faciet vocari coram ſe ſecundùm ordinem præſcriptum *in l. 8. tit. 29.* & vide text. *in l. 8. tit. 9. lib. 2. Recop.* Et iſte liber & memoriale legendus eſt per tabelliones ibi exiſtentes, ſecundùm ſuas antiquitates, debent etiam exiſtere Alguazelli. Et ſunt alij libri ad alios effectus, quos adducit Bobadilla *vbi ſup.*

Vnum tamen notatur, non poſſe vllum incar- 3
ceratorum eiici à carcere in criminali cauſa, & ciuili ardua, abſque iudicis mandato. Ancharranus *conſ.* 341. Angel. *in tract. de maleſ. in parte fama publica verſic. & aduertas tu iudex.* Auiles *cap.* 18. *Prætor verbo carcer. num.* 28. Et hoc licet iniuſtè
detineatur. Bobadilla ſup. *num.* 44. Sed ſi du- 4
bites de eo qui decernit decreta in hac carceris viſitatione, Prætor, an locum tenens? Reſpondeo, quòd in omne quod dependet ab ipſis incarceratis iudex prouidet ex conſilio locum tenentis, qui dicit ad Prætorem: *Manda eiici viſitatum è carcere*, vel, *quòd ei recommendetur ſub vinculis, aut quod fiat, iſtud,*
vel illud. Sed in diffinitiuis ſententiis ſolus 5
procedet ipſius locum tenens, quia id eſt ſui muneris. Ita Bobadilla vbi ſuprà *num.* 41. Speculator, *titul. de iudicis §. officium.* Ciuus

in

Digitized by Google

in l. ſenatum ff. de officio Præſidis Bald. *in repet. l. 1. ff. de offic. aſſeſſor.* Puteus *de ſyndicatu* verbo *aſſeſſor.*
6 *num.27. cap.1. fol.530.* Tamen cauebit Prætor ne è carcere præcipiat exire incarceratum Regis mandato, aut Superiorum iudicum, aut Commiſſionis iudicis, vel per requiſitoriam, idem Bobadilla *num.105.* ex doctrina text. *in l. 24. tit. 18. part. 3.*
7 Gregorius *in l. 16. tit. 1. part. 7. glo. fin.* Item etiam cauebit & diligens ſit in perſcrutando qualiter procedit ſuum locum tenens in ſententiis diffinitiuis; quia ſolent locum tenentes de facili laxare aliquos ad petitionem procerum, & alios iniuſtè oppreſſos in carcere detinere.

8 Sed quia ex ſtylo aliquarum Ciuitatum ſolent ad hanc viſitationem interuenire cum Prætore duo Rectores Ciuitatis iuxta doctrinam receptam, de qua Auendaños *in cap. 19. Prætor. 1. part. num. 8.* Didac. Perez *in l. 1. titul. 5. lib. 3. Ordinam.* verbo *Regidores columna 973.* Bobadilla vbi ſupra *num. 106.* tenebitur Prætor eos piè tractare & aſſiſtere admodum ſuis interceſſionibus, vt ſic faciliores ſint ad dimittendum, quàm ad condemnandum.

9 Vltimò, curabit Prætor propter ſolemnia Paſchatum viſitare carceres ſecundùm ſtylum; & quotquot incarceratos queat liberare ita faciat, iuxta diſpoſitum *in l. 3. C. de Epiſcopali aud.* ibi: *vbi primum dies Paſchalis extiterit nullum teneat carcere incluſum, omnium vincula diſſoluantur*, Farinac. cum pluribus 1. *tom. criminal. tit. de carceribus*, ad plura ibi videndus *quæſt. 33. num. 77.* cum pluribus ab eo relatis, Menoch. *de arbitr. caſu 393. num. 38.* cum aliis omnino videndus Bobadilla vbi ſupra *d. cap. 15. lib. 13. à num. 107.* vbi docet ſub qua fideiuſſione ſunt liberandi, & quod curabit Prætor vt inuocentur equites & diuites ad viſitationem videndam, vt ſic pauperum miſereantur & inuitentur ad eleemoſynas, ad quas Epiſcopi admodum tenentur ratione ſui officij, & alia ex bonis litteris & exemplis veterum tradit.

10 Iſte enim ſtylus viſitandi prædictos carceres ad hoc effectum hic Valliſoleti, Madriti, & vbi ſunt audientiæ Regales exequitur ab auditoribus Regiis in Paſcha, Natiuitate Domini à veſpera vſque ad diem Epiphaniæ incluſiuè in Paſcha Reſurrectionis à Sabbato Hebdomadis Paſſionis Chriſti ante Dominicam palmarum, vſque ad Dominicam *quaſi modo*, incluſiue. Et in Paſcha Spiritus ſancti à veſpera, & durat per quatuor dies vacatio audientiæ, hanc eandem praxim Romæ obſeruari tradit Farinac. ſupra, & alibi Clarus *in praxi. § fin. quæſt. 46. verſ. ſolent* poſt Boſium *in praxi de carceribus ſid. com. num. 27.* Menoch. *vbi ſupra.*

11 Et ſic venit dicendum, quòd nec in hebdomada ſancta cum alia ſequenti nullus debet incarcerari pro debitis, etiam publicis, Bald. *in l. omnes dies C. de feriis*, Bonifacius *in peregrina* verbo *ca-*
12 *ptio fol. 66. glo. cauſis columna 3.* Sed incarcerati illi, qui ratione ſolemnitatis Paſchalis è carcere, liberantur iudicum miniſterio, cum tamen non ſint ibi detenti pro delictis enormibus, in quibus ſi Rei confeſſi non ſunt, nec conuicti, aut iudicati, tunc etiam iſti poterunt ſub fideiuſſore liberari à carcere publico, dum domi ſuæ aut in Ciuitate exiſtant incarcerati vſque ad certum tempus quod prorogatur poſt Paſcha arbitrio iudicis. Sin vero exiſtant incarcerati pro debitis ciuilibus, exeunt à carcere virtute vnius decreti generalis à iudice prouiſi, qui liberè incedunt per dies 20. ſub fideiuſſione *de la haz.* vt ſic in eo termino cum creditoribus ſuis conueniantur ad concordiam. Tamen in via executiua ſolet iudex non eiicere detentos in carcere pro debito ciuili, niſi ex partis conſenſu, aut ſoluendo, vel niſi fideiuſſio ſit exacta, quæ vocatur *de ſaneamiento*, vel niſi graui infirmitate opprimeretur incarceratus, glo. *in l. fin. §. fin.* & ibi Bart. *ff. ſi cert. petat.*

Moneri tamen debet Prætor & Magiſtratus, ne 13
faciat inquiſitiones generales & temerarias etiam contra vſurarios, concubinarios, & alia delicta publica, niſi in initio ſui officij, quando facit præconizare ſyndicatum, vulgo, *la Reſidencia* aut in viſitatione villarum & locorum inferiorum, ex latè dicendis infrà *ad tit. de accuſatione, & inquiſitione* tenet Maranta *de ord. iudic. 6. p.* verb. *inquiſitio num. 31. & ſeqq.* Gregor. *in l. 6. glo. 2. titul. 16. part. 3.* Bobadilla *lib. 5. polit. cap. 1. num. 159. & lib. 3. d. cap. 15. à num. 100.* Sunt enim prædictæ inquiſitiones nimis odioſæ *l. ſi cui ff. de accuſat. 11. tit. 1. lib. 8. Recopilat.* Puteus *de ſyndicatu* verbo *inquiſitio cap. 1.* Salicetus *in l. ea quidem C. de accuſat.* Didacus Perez *in l. 2. tit. 1. lib. 8. Ordin.* Boſius tenet ita in praxi obſeruari *titul. de inquiſitione n. 8.* Segura *in directorio iudicum 2. part. cap. 2. num. 32. fol. 96.* Clarus *in praxi §. fin. quæſt. 3. num. 1.*

---

§. XXI.

Qualiter procedat Prætor, ſeu magiſtratus contra vehentes extra regna merces prohibitas, vel contrà trahentes aliqua ad regnum, vel ciuitatem abſque regiſtratione.

SVMMARIVM.

1 *Prætor & Magiſtratus Regius poteſt procedere contra aſportantes vel vehentes merces prohibitas, & quibus in locis, ſeu negotiis.*

2 *Prætor quando punit delinquentem in mari, & de præuentione circa cognitionem reſpectu aliorum iudicum.*

3 *Prætor poteſt nominare Cuſtodes & viſitatores mercium, qui non puniuntur, ſi occidant reſiſtentes viſitationi, n. 4.*

4 *Viatores debent ire ad regiſtrandum coram officiali ad hoc deputato, à quo litteram accipient quæ vocatur* de guia.

5 *Prætor qualiter ſententiam ferat aduerſus non regiſtrantes merces? n. 6.*

6 *Ordo procedendi* en los deſcaminos, *& de ſententia ferenda.*

7 *Procuratores non admittuntur* en los deſcaminos, *& quid de defenſorib. in defendendis reis.*

8 *Prætor qualiter reſiſtat vehentibus merces manu armata? & quomodo viſitet naues.*

9 *Prætor non debet viſitare cum nimio imperio, nec merces quæ aſportantur pro familia alicuius, ſeu minimas, n. 10.*

11 *Prætor nõ poteſt auocare cauſas, vulgò,* de ſacas, *de quibus eius locum tenens cognoſcere incœpit. Sed poteſt cognoſcere de decimis Regi debitis, niſi alius iudex præuenerit.*

12 *Delicti conſummatio an prærequiratur in delictis, vulgò* de ſacas.

1 PRætores & Magiſtratus locorum exiſtentium iuxta confinia Regni ſunt verè iudices contra vehentes merces abſque regiſtro, vulgò, *ſin las Aduanas*, & idem ſi reſideant iuxta mare, vbi Rex habet regiſtrum, & portus ſiccos, *lib.* 38. *tit.* 6. *lib.* 3. *Recopilat.* & *l.* 10. *titul.* 18. *lib.* 6. *Recopilat.* vbi Azeuedus, Auiles *in cap.* 52. *Prætor. glo peſquiſſa.* Eſt enim eius iuriſdictio in gradu ſuperlatiuo in pleniſſima *l. Præſes.* 3. *ff. de offic. Præſid. l. ſi in aliquam §. fin. ff. de off. procur. l.* 1. *ff. de iuriſd. omn. iudic.* Iaſon. *in l. imperium num.* 1. *ff. eod. l.* 1. *C. de off. præfecti vrb.* & ibi Bart. quo fit vt queat etiam Prætor cognoſcere de omnibus & quibuſcumque negotiis, ad quæ ſolent aſſignari iudices deputati, & Commiſſarij particulares iuxta caſus relatos *in l.* 2. *in fin.* & *l.* 7. *cap.* 19. & *ſeqq. tit.* 16. *lib.* 3. *Recop.* quod procedit, nam ordinarius iudex fungitur poteſtate aliorum iudicum etiam extra ordinem iudicantium, cum omnes iuriſdictiones ſint cumulatæ iuriſdictioni ordinariæ *d. l. ſi in aliquam. §. fin* & *l. de omnibus l. omnia ff. de off. præſid.* Balbus, *in l. vnica §. vbi autem num.* 7. *C. de caducis tollend.* Paulus Caſtrenſis *in l. fin. num.* 5. *C. de iuriſd. omnium iudic.* Petrus Greg. *ſyntagmat. iuris* 3. *p. lib.* 47. *c.* 32. *n.* 6. & 7. *ad fin.* & *n.* 9. Bobadilla *lib.* 1. *polit. cap.* 2. *n.* 31. Idem *lib.* 4. *cap.* 5. *num.* 5. qui
2 *num.* 6. dicit poſſe puniri delinquentem in mari etiamſi eius ſubditus non ſit, nec eius territorij ſit mare, & hoc fieri ne delicta impunita manerent, iuxta diſpoſitionem *legis* 2. *tit.* 9. *part.* 5. vbi admodum celebrat Greg. Lopez ibi, verbo *vbiere de iuzgar* tradit Bartol. *in tractat. de inſula in parte nullus in princ.* Suarez *allegat.* 17. *num.* 1. quod venit intelligendum caſu quo Prætor cognitionem præuenerit arg eorum quæ dixi ſupra *in cap. penult. de foro compet.* & *in cap.* 1. *eod. quæſt.* 1. *à num.* 5. & 6. ad quod ſufficit vt præueniat cauſam faciens informationem ſuper delicto extra diſtrictum & fines duodecim leucarum & porticum & punire denuntiatum coram eo. iuxta text. *in l.* 4. & *l.* 42. *titul.* 18. *lib.* 6. *Recopilat.* Bobadilla vbi ſupra *num.* 12. contra Bartol. & alios Doctores *in leg. fin. §. verſatorem per text. ibi* Bald. Angel. & alij *Cod. de fideiuſſoribus* ſed cum Bobadilla non deſiderari apprehenſionem mercium, nec perſonæ, tenent Angel. Imula, Romanus, & alij *in leg.* 3. *§.* Neratius *ff. de neg. geſt.* Azeued. *in d. l.* 38. verbo *de hacer peſquiſſa per text. ibi*, *titul.* 6. *lib.* 3. *Recopilat.* ad quod applica quod dixi ſupra *in d. cap. penult.* nec faciunt contra dicta ibi, *quæſt.* 8. & vide plura annotata
3 ibi *in cap. poſtulaſti* 14. *eod. titul.* Et ſic ad adminiſtrandam iuſtitiam poteſt nominare cuſtodes, qui poterunt viſitare merces, quæ tranſuehuntur, etiamſi vehantur cum Regis licentia, & cum ſchedula, quæ vocatur *de guia*, non debent moleſtari nec merces prædictæ ſcrutari iuxta diſpoſitum *in l.* 8. *tit.* 7. *part.* 5. vbi Gregor. verb. *no les eſcodriñen*, vbi dicit eſſe menre tenendam deciſionem text *in l.* 1. *Cod. de lector.* & *itiner. cuſtod. lib.* 12. ibi *ita tamen.* iuncto textu, *ibi*, vt hoc manifeſtato nulla contra eos poſtea indagatio ſeu concuſſio procedat Platea, *in l.* 2. *C. quando* & *in quibus quarta pars debeatur lib.* 11. *column. fin. per*
4 *text. ibi.* Bartol. tamen *in d. l.* 1. conſuluit, quod ſemper viatores vadant coram officiali communi & notificent ei ad quem locum pergere volunt, Iſta autem littera, ſeu *paſaporte*, debet ſcribi in libro, & dies quo datur & infra quantum tempus durat. Platea *in l. exectiones*, *Cod. de curſu publico lib.* 12. Auiles *in cap.* 52. *Prætor. glo. en la tierra num.* 52. verum ſi prædictam litteram *de paſaporte*, &, *de guia*, non ſecum ferant illi euehentes in pœnam amittunt eas. Caſtillus *in l.* 1. *Tauri, glo. en los dichos lugares, fol.* 18. *column.* 4. *verſic. vnum tene* Bobadilla vbi ſupra *d. cap.* 5. vbi *num.* 10. ait nullam ſtatui pœnam aduerſus prædictos cuſtodes qui occiderent reſiſtentes ſe viſitare, per textum *in l.* 36. *tit.* 18. *lib.* 5. *Recop.* Didacus Perez *in l.* 35. *tit.* 9. *lib.* 6. *Ordinam.* Platea vbi ſup. *in d. l.* 2. *Cod. quando* & *quibus quarta pars.*

Vnde venit in dubium, an poſſit ſententia 5
fieri aduerſus animal damnum dans, vel aduerſus rem, quæ cecidit in commiſſum? in quo dubio dico poſſe ſententiam ferri, aut aduerſus animal, ſeu rem vel aduerſus nauem confugientem ad locum prohibitum, ſeu contra fundum ſeruientem, & contra prædicta proponuntur actiones, nam lata aduerſus illas res ſententia dicitur ferri contra perſonas, & dominos earum *l. qui in aliena §. fin. ff. de neg. geſtis l. imperatores*, & *l. commiſſa ff. de public.* & *vectigalibus glo. in verbo ſed res in l. fin ff. de noui oper. nunt. gloſſ. in cap. ſignificauit. de reſcript. ibi*, & vide Gregorium Lopezium *in leg.* 24. *tit.* 15. *p.* 7. *gloſſ.* 7.

Iam ergo deueniendum eſt ad modum proce- 6
dendi in caſu, de quo loquimur, ad quod ſuppoſita diſpoſitione legum Regiarum 17. 20. 41. 42. & 43. cum aliis *tit.* 18. *lib.* 6. *Recopilat.* vbi cauetur in prædictis rebus breuiter & ſummariè eſſe procedendum; ſcito de veritate, *arg. eorum* quæ dixi ſupra *in cap.* 6. *de iudic.* itaut cum effectu procedatur, *l. ſi quando* 122. *de legat.* 1. *cap. ſi Papa de priuileg. in* 6. & abſque dilatione aliorum negotiorum *d. l.* 42. *Recopilat.* quo fit vt illico intra breue tempus poterit iudex proferre ſententiam & eam executioni mandare, abſque eo quod ſpectetur annus fatalis, ita Caſtillus de Bobadilla *d. lib.* 4. *cap.* 5. *num.* 30. quod fit non alia ratione nam prædictæ res, de quibus hic eo ipſo cadunt in commiſſum, & obid amittuntur abſque ſententia, itaut dominium earum transferatur abſque traditione tradit Gregor. Lopez *in l.* 4. *titul.* 2. *part.* 7. verbo *el ſeñorio* Petrus de Rauenna *ſingulari* 853. Et ſic ſatis apparet *ex d.* 43. *d. lib.* 6. *Recopilat.* ibi: *que prouada la dicha ſaca la iuſticia adiudique las coſſas aſſi tomadas a quien por ellas ſe applican.* Et ſic videtur vt illico conſtito de veritate debeat fieri traditio & adiudicatio, & ſic poſſumus dicere illam eſſe tantum ſententiam declaratoriam, ſecundum dicta infra *ad rubr. de litis conteſtat.* & tradit Bobadilla relatus caſum in quo Concilium Supremum confirmauit adiudicationem factam à iudice, qui admodum ſummariè cognouit aſſignando terminum per horas & dimidias, ſed non ita breuiſſimè procedet, vt auferatur omnimoda defenſio rei, iuxta ea quæ dixi ſupra *in dict. cap. dilectis* 6. *de iudic. quæſtio.* 15. & 16. quare per terminos breues poterit fulminare proceſſum in abſentia, vel præſentia rei procedendo ad præconizationem, ad informationem & illicò ad adiudicationem. Sed prius ſtatim quo cuſtodes prædictas merces oſtenderunt debent eas iudici præſentare intra ſpatium 24. horarum, & ſic fiat inuentarium & depoſitum earum palam diſtinctè non ſecretè vt euitetur fraudis ſuſpicio, & mandat fieri informationem *del deſcamino*

&

Digitized by Google

Et ſi dominus non compareat mandabit præconizari merces prædictas,& inuentas in Ciuitate,& in locis ſui territorij,vt ſic domini earum manifeſtentur à cognoſcentibos eos ſub grauibus pœnis,& ſi dominus non appareat, nec præſumatur, tunc decernit decretum dicens: quòd quia dominus non eſt inuentus, præhabitis dictis diligentiis,cum nec conſtet de Reis,quibus detur proceſſus copia;ideo ex officio & meliori modo quo poreſt pronunciat, vt in plenario iudicio coram eo ratificentur teſtes ſummariæ informationis, & quod fiant omnes diligentiæ neceſſariæ, & ſic habebit proceſſum concluſum, & poſteà pronunciabit quo declaret & condemnet prædictas merces, vt derelictas, vulgò, *por deſcaminadas*, applicando eas modo prædicto; ſed cum illicò apparet dominus non ſunt neceſſariæ tot diligentiæ, vt iam dixi, benè tradit videndus Bobadilla *d. lib.4. cap.5. polit. à num.24.*

7 Notabis, quòd in his cauſis non admittuntur procuratores, nec defenſores pro prædictis abſentibus Reis, cum hæc negotia ſint criminalia: ad quod leges plura quæ dixi ſup. *in cap. 14. de iud. à quæſt.3.* Et in ſpecie de qua loquitur tenet Bobadilla *d.c.5.n.29.* Sed cum ibi dixiſſem defenſorem tantùm admitti ad allegandas abſentiæ cauſas ipſius Rei vt colligitur ea gloſſ. *per text. ibi in l. penult. §. ad crimen.* verbo, *procurator ff.de publ.iud. l.12.tit.15.p.3.l.15.& 135.ſtyli* Antonius Gomez *tom.3.variar.* Minchaca *lib.1.vſufrequent.c.17.n.2. & 3.fol.72.* ideo poterit reus vti cautela ſibi vtili ad differendam adiudicationem bonorum, quæ inuenta ſunt derelicta,nempe,vt inſtet ſecreto cum ſuo defenſore, vt diligens ſit in proponendo defenſiones, & appellationes pro parte prædicti Rei, vt ſic ipſe indirectè conſequatur dilationem, eam, ſcilicet, vt de iudicio criminali & ſummario faciat ciuile, & ordinarium. ita Bobadilla reſoluit. Cum tamen non ob id auferatur ea defenſio & iuſtificatio quæ ſit conueniens iuri & facto, & admonet ne in caſu de quo loquimur, nec in aliis, vulgò, *de ſacas* permittat cautionem præſtari pro reo abſenti, quia ſe vidiſſe teſtatur reprobari in Concilio, carpens iudices euectionum, & iudices ordinarios, qui etiam in pœnis pragmaticarum ſanctionum & ordinationum ſolent ſæpius audire delinquentes præſtita cautione, nec obſtant dicta infra *ad rubric. de litis conteſt.quæſt. fin.* quia ibi dicta locum obtinent in aliis ciuilibus cauſis.

8 Aduertet vero Prætor,quod ſi ſciat manu armata euectores mercium congregari, vt euehant merces contra voluntatem Cuſtodum, tunc poterit ſibi adſciſcere plores de populo, & etiam de vicinis, ſi forte ſit neceſſarium, vt ſic impugnet & reprimat violentiam, tenet Auiles. *in cap.51. Prætor gloſſ.ni cauallos.* Bobadilla vbi ſup. *num.34.per text. in l.33.tit.8.lib.6. Recop.* & ibi *num.35.* admonet eum, vt ſi naues viſitauerit, cautus ſit diſſimulans ſe ibi ire ad delinquentem capiendum, nam periculum erit vt ipſe euehatur, ſi fortè euectores intelligant illum ibi intrare vt viſitet merces, & ad
9 viſitandum ſecum homines practicos intret. Nec enim viſitare debet cum nimio imperio, non admittens excuſationes aliquas euectorum, quia ſunt aliquæ legitimæ, vt pote ſi viam, aut iter mutauerunt, vt aufugèrent ab inimico, aut ratione peſtis *l. Cæſar. & l. fin §. ſi propter neceſſitatem ff. de public. & vectigal.* Angel. *per text. ibi in l. quis ſit fugitiuus*, quam legit *in l. quod ita ff. de adilit. edicto.* Suarez *allegat.18. num.2.* Auiles *d. cap.52. Prætorum gloſſa en la tierra num.16.* Alexia *de taxa panis concluſ 1. num.28. in fin. fol.15.* Ripa *de peſte in princ.* vel ſi migrando de domo ad domum. *l. ſi quis poſthac. C. de ædific. priuatis.* Mexia cum multis ſup. *num.17.* Boerius *deciſ.178.* Peregrin. 10
de iure fiſci lib.6. tit.5. num.30. verſic. limita. Nec in minimis debet facere extorſionem, per text. *in l.1. C. quæ res exportari non debent*, ibi: *nec geſtus cauſa.* Vbi Salicetus, Bald. & Iaſon *in l. 2. colum. fin. num.26. ff. de iuriſd. omnium iud.* veluti ſi euehat aliquod vinum, triticum, & alias res ad ſuſtentationem familiæ *l. ſi publicanus §. de rebus ff. de publican. & vectigal. l. vniuerſa C. de vectigal.* Bartol. & communiter DD. *in l. cætera §. ſed ſi quis ff. de legat.1.* Roland. *conſ.71. num. 14.* cum aliis Mexia & relati vbi ſup. *gloſſ. in l. ſeruus vrbanis ff. de legat. 3.* bonus text. *in l.5. tit.7. part.5.* Et hoc etiamſi poſteà contingeret, vt mutato conſilio res illas venderet, nam non ex eo debebit ſoluere ſportulas conſuetas, præcipuè ſi præſumatur id fieri ſine fraude, veluti in agricola plures accidit, de quo benè exemplificat Bobadilla ſup. *à num.39. arg. text. in l. pædius §. penult. ff. de incendiariis, ruinis, & naufrag.* Suarez & Ripa vbi ſup. Auendañus *in dictionario* verbo *fuerza.*

Ex prædictis venit in dubium, An Prætor 11
poſſit ſibi prædictas cauſas aduocare, quod ſæpius faciunt auiditate emolumenti? in quo dico, cauſas illas non poſſe ab illo diffiniri abſque aſſeſſore, & ſic ſi eius locum tenens cognoſcebat, non auellet eum à cognitione, ſed tunc poterit ipſe ſolus cognoſcere quando notorium ſit euectorem fraudulenter procedere. Bobadilla *d.cap.5.num.69.* qui *num. 70.* ait, quòd in decimis Regi debitis aliquarum rerum, quæ in his Regnis inuehuntur poteſt etiam cognoſcere Prætor, ſi præuenerit, vt dixi, & ſic ſi à iudice, vulgò, *de ſacas*, vel alio ordinario vellet Prætor auocare cauſas ab ipſis inceptas, hoc non poſſet. idem Bobadilla *num.51. & 52. ex l.3. tit.11. lib.3. Recop.* qui ad alia eſt ibi videndus *d.lib.4.cap.5.per totum.* De quibus etiam *in cap. d libertatem 16. de iudæis*, vbi *de pœnis contra euectores ſine regiſtro.*

Ad quæſtionem, An in his delictis, vulgo, *de* 12
ſacas, prærequiratur conſummatio aut ſufficiat conatus? leges *l.43. tit.18. lib.3. Recop.* & Bobadilla *num.13.* ſup. & applicabis dicta ſup. *in cap.14. de foro comp. & in cap. fin. de præſumpt. & de ſponſalib.*

---

§. XXII.

De fulminando proceſſu à prætore, vel eius locum tenente in commiſſionibus ſibi miſſis: & quid in aliis perquiſitoribus.

SVMMARIVM.

1 *Commiſſionis iudex debet manifeſtare ſuam Commiſſionem, vt poſſit exercere ſuam iuriſdictionem. & num.2.*

3 *Perquiſitores dati debent perquirere non de minimis delictis, & debent appellationes admittere.*

4 *Commiſſionis iudex & perquiſitor quo ordine inſtituant proceſſum?*

MAteria §. huius ſpectat ad plura notatu digna 1
in tit. de iudicibus delegatis, quibus cognitio cauſarum aliquarum committitur. Veruntamen notabis,

notabis, hos iudicer commiſſarios laicos debere,
ſe ante omnia præſentare coram capitulo loci, vbi
ierint cum commiſſione. Et hoc per ſe vel per ta-
bellionem ſuum, quia nemo poteſt in territorio
alieno vti iuriſdictione, nec afferre virgam erectam
abſque data noritia Commiſſionis Regiæ *l.33. tit.
6.lib.3.Recop.l.prohibitum.* Vbi Bart.& DD.*C.de iure
fiſci lib.*10.text.melior *de iure in auth. de collat. §.eos
autem*, ibi: *Eos autem qui in Prouinciis pro quibuſ-
cunque publicis actionibus diriguntur, non aliter in-
choare exactionem niſi prius prouinciali iudicio inſi-
nuauerint impoſitas ſibi de hoc iuſſiones.* Maſchard.
de probat.tom.2.concl.949.n.2.3.& 4.Auiles *in cap.
Prætor. gloſſ. cartas.in princ.l.fin.tit.27.lib.9.Recop.*
Puteus *de ſyndicatu*, verbo, *ſucceſſor in officio c.2.
n.2.* cum aliis, Bobadilla *lib.2. polit.c.20. n.21.* Vi-
dendus *lib.3.c.2.n.3.* Ad quod videbis & applica-
bis dicta à Pareia *de vniuerſa inſtrum. editione p.1.
tit.2. rubr.5.* Imo debent manifeſtare eam cuicum-
que parti, contra quam proceſſuri ſunt in parti-
culari. Secus ſi proceſſuri in generali. Lucas de
Penna *in d l.prohibitum C.de iure fiſci lib.*10.Puteus
ſup. *c. 2. n. 2.* Bobadilla videndus ad plura ſup.
2 *n.15.d.c.20.*& tract.*in l.12. tit.6. lib.2. Recop.* Nec
enim antequam requiſitus ſit cum commiſſione
ab aliqua ex partibus, poterit ipſe commiſſionis
iudex facere actus, ſed verum eſt aliquoties poſt
talem requiſitionem poſſe actus facere ſecrete per
aliquos miniſtros, antequam populo ſe præſentet,
ſi ita viderit expedire, veluti informationes, in-
carcerationes, depoſita, & alia *d. l. prohibitum.*
Bald. *in l.eum qui ff. de iuriſd.omn. iud.* Maranta *de
ord. iudic. 4.p. diſt.16.n.8.* Auiles *in cap.1. Prat.d.*
3 *gloſſ. cartas.* Hoc idem procedit in perquiſitori-
bus, qui dantur ad inquirendum ſuper delictis,
debent enim iſti perquirere ſubſtantialia, nec fa-
cere inquiſitionem de minutis rebus, debent
etiam appellationes libenter admittere, nec gra-
uari ex eo quod ab ipſis partibus appellentur, aut
eos recuſent Bobadilla latè *d. lib.2.c.21.n.102.&
254.& à 143.& à* 218. Non enim factum quæri-
tur, ſed cauſa faciendi *l. verum 40.ff. de furtis l.1.
ff. ſi familiam furtum feciſſe dicatur c.cum voluntate
de ſent. excomm.* Debent etiam iſti procedere con-
ſtito de veritate. quia ſolent in commiſſione hanc
clauſulam ferre, ad quod notabis, dicta *in c. di-
4 lectis 6.de iud.* De modo tamen ordinandi proceſ-
ſum, ſi cauſa ſit ciuilis erit iuxta facultatem com-
miſſionis, & ſic proceder, vt facit ordinarius iuxta
terminos iuris ſecundùm cauſæ qualitatem, &
prædictam facultatem, & idem eſt in cauſa crimi-
nali, vt iam ſup. dixi §.1.§.3.& §.12. dantur enim
iſti iudices delegati & commiſſiones ſub diuerſo
tenore.

---

§. XXIII.

De proceſſu fulminando contra non reſiden-tem in Epiſcopatu, ſeu beneficio, & de pluribus aliis, remiſſiuè.

SVMMARIVM.

1 *Prælati non reſidentes qualiter debeant moneri, & aduerſus eos ſit procedendum, & per quos iudices? num.ſeqq.*

2 *Epiſcopi non reſidentes, vltra peccatum, non faciunt fructus ſuos, qui applicantur fabricæ, ſeu fabricis, vel pauperibus, & hoc ſecundùm formam. n.3.*

4 *Reſidere debent Epiſcopi intra ſuum Epiſcopatum.*

5 *Parochi non reſidentes qualiter puniantur? n.6. & quid de Canonicis & Dignitatibus?*

6 *Parochi monendi ſunt vt reſideant.*

7 *Parochi non reſidentes compelluntur modis omnibus ad reſidentiam, & per citationem, Cenſuras, & ſequeſtrationem fructuum, & alia remedia. Et de ordine. n.8.*

9 *Abſentia non reſidentis qualis debeat eſſe, vt priuetur beneficio? & de proceſſu fulminando.*

10. *Praxis circa prouidenda beneficia curata, capellanias, & dotationes pias*, remiſſiuè.

11. *Praxis vniendi & diſmembrandi beneficia*; remiſſiuè.

12 *Praxis procedendi quando quis petit releuari à reſidentia cauſa ſtudiorum*, remiſſiuè.

De pœnis non reſidentium latiſſimè videbis *in* 1
tit.de clericis non reſidentibus, & alibi; Nunc
verò dicendum eſt de ordine, & ſtylo procedendi.
In quo articulo Dico, quòd ſi procedatur contra
Prælatos non reſidentes, tum recurrendum eſt ad
diſpoſitionem Tridentini *in c.1. ſeſſ.23. & ſeſſ.6.
c.1. de reformat.* vbi Farinac. Mazilla, & Barboſa
cum multis, idem *in Paſtorali allegat. 53.p.3.* de
obligatione reſidentiæ Epiſcoporum late Franciſ-
cus Leo *in theſauro fori Eccleſia p.3. à n.4.* Anto-
nius Genu. *in manuali Paſtor.c 31.* Azor. *inſtitu-
tionum moral.p 2.lib.7.c.4.*Bartholomæus Carranza
in ſuo ſpeciali tractatu de reſident. Epiſcop. Armen-
dariz *in additionib. ad leges Nauarra lib. 2. tit. 23.
l.2.§.2.*Rub.Vgolinus *de poteſt Epiſcop.cap.4.§.13.*
& alij. Etenim Epiſcopi non reſidentes vltra rea- 2
tum mortalis peccati fructus ſuos non faciunt pro
rata temporis, quo ſine cauſa abſunt, nec tuta con-
ſcientia illos retinere poſſunt. Sed tenentur eos re-
ſtituere fabricæ, aut fabricis vbi eos percipiunt, vel
pauperibus erogare. Et ſi per ſex menſes continuos
nullo legitimo impedimento, ſeu iuſtis & rationa-
libus cauſis ceſſantibus, extra ſuam diœceſim mo-
rando abfuerint, ipſo facto quarta parte fructuum
illius anni priuantur. Quæ pars per ſuperiorem eſt
applicanda modo dicto. Quod ſi per alios ſex 3
menſes in abſentia perſeuerauerint, aliam quartam
eadem amittunt ratione applicandam per eundem
eiſdem. Poſtremo, contumacia creſcente, debet
Metropolitanus, intra tres menſes certiorem Pon-
tificem facere, vel nuntium per literas, de Epiſcopi
abſentia Alioquin elapſis prædictis tribus menſi-
bus, ipſo facto priuatus eſt ipſe Metropolitanus
Eccleſiæ ingreſſu *ex d.Trident.loco d.c.1.ſeſſ.6.* De- 4
bent enim Epiſcopi reſidere intra ſuum Epiſcopa-
tum, imo & in loco Matricis Eccleſiæ *gl.in c.Epiſc.
4.de conſecrat.diſt.3.* Marcus Antonius Genuen.*d.
c.31.n.6.* Barboſa *d.alleg.53.n.3.* De iure verò ordi-
nario Prælatus qui temerariè receſſerat à reſidentia
expectabatur per quadrienniũ, aliàs procedebatur
ſecundùm diſpoſitionem text. *in c.qualiter de Cle-
ricis non reſident.* ibi Barboſa *n.2.* qui repetit etiam
noſtram praxim ex Tridentino. Et vide quæ docet
Salgado *de Regia protect.lib.2.c.15.* per totum.

Ad ſecundum, de formando proceſſu contra Ca-
nonicos, Dignitates, & alios non reſidentes iuxta
diſpoſitionem Trident. *ſeſſ.24 c.12.& in ſup.relatis
locis.* Diuerſo enim modo proceditur contra Paro-
chos non reſidẽtes, vt *in d.c.1.ſeſſ.23.in verſic. quid
ſi per edictum* ac proceditur contra Canonicos, &
Dignitates

Dignitates non reſidentes, vt *in d. cap.* 12. vbi eſt ordo præſcriptus, & ita Pontifex, ibi. *Propterea obtinentibus, in eiſdem Cathedralibus aut collegiatis Dignitates, Canonicatus, præbendas, aut portiones, non liceat vigore cuiuſlibet ſtatuti, aut conſuetudinis vltra tres menſes ab eiſdem Eccleſiis quolibet anno abeſſe, ſaluis nihilominus conſtitutionibus earum Eccleſiarum, quæ longius tempus ſeruitij requirunt, alioquin primo anno priuetur vnuſquiſque dimidia parte fructuum, quos ratione etiam præbendæ, ac reſidentiæ fecit ſuos: quòd ſi iterum eadem fuerit vſus negligentia, priuetur omnibus fructibus, quos eodem anno lucratus fuerit; creſcente verò contumacia, contra eos iuxta ſacrorum Canonum conſtitutiones procedatur*, & vide in eodem Trid. *ſeſſ.* 11. *de reformat. c.* 1. ſatis enim conſtat qualiter puniantur prædicti Canonici, & Dignitates.

6 De pœna contra Parochos non reſidentes in beneficiis, ſcies eā eſſe, priuationē beneficij *c. conquerente de officio ordinarij*, vbi DD. qui debet prius moneri vt reſideat, *c. ex parte c. qualiter c. inter quatuor, c. fin. de clericis non reſidētib*, & ibi glo. vbi Panorm. dicit non eſſe ſufficiens, vt mora non reſidentis ſit decennalis, niſi prius moneatur, & poterit aliter puniri de culpa commiſſa *c. ſi quis presbyter, c. ſi quis in clerico* 7. *q.* 1. nec ſufficere monitionem factam tempore datæ licentiæ docet Panorm. *in c. quoniam frequenter §. porro n.* 10. *vt lite non conteſt*. Garcia *de benefic.* omnino videndus 3. *p. c.* 2. *à n.* 128.

7 Etenim in Trid. *d. ſeſſ.* 6. *c.* 2. *de reform.* diſpoſitum eſt, vt contra Parochos procedatur ad reſidentiam remediis opportunis, & ſi ipſi in præſentia citari poſſunt, citabuntur, dato termino idoneo ad redeundum, habito reſpectu ad perſonas & tempora, *d. c. inter quatuor*, & impoſita excommunicatione, vel ſuſpenſione, ſi non venerint, beneficiis priuari poſſunt, *c.* 2. *c. relatum*, & aliis relata. Et ſic Garcia vbi *ſup. n.* 130. ait, quod ad procedēdum contra beneficiatum non Parochum non reſidentem in beneficio requirente reſidentiam, non eſſe neceſſariam ſolemnem citationem, nec ſolemnem priuationem, ſed ſufficere requiſitionem, ſeu reuocationem, & ſpoliationem de facto, ita quòd nō requiratur ordo iuris, ſed ſufficiat monitio præcedens, ex dictis iuribus. Tamen de Parocho non reſidente in Parochiali, ſeu beneficio curato, ipſo iure priuatū eſſe beneficio conſtat *c. extirpandæ §. qui vero in fin. de præbend.* quod hodie per Trid. *in d. c.* 1. *ſeſſ.* 23. videtur iam ceſſare, vbi dicitur prius aduerſus Parochum non reſidentem eſſe procedendum per cenſuras Eccleſiaſticas ſequeſtrationem, aliàque iuris remedia. Vide Garciam ex multis ſup. *n.* 139. & antea, qui alia dicit, & Barboſam cum aliis *in Paſtorali d. alleg.* 53. *n.* 105. vbi dicit, quod ad priuationem

8 Parochi debet monitio præcedere, & deinde pœna Cenſurarum, poſtea fructuum ſubtractio; ita quod poſt quēlibet terminum pœnæ expectetur ad minus per ſex mēſes, aliter enim non ſeruata hac forma à Concilio præſcripta non teneretur priuationis ſententia, ſic cum Rota & ſacra Congregatione Cardinalium. Itaque Epiſcopus procedens debet obſeruare eadē interualla, ac obſeruantur quādo proceditur aduerſus Epiſcopum non reſidentem, vt dixi *ex d. c.* 1. *ſeſſ.* 6. quoties in pœnā omiſſæ reſidentiæ vult ſubtrahere partem fructuum, quos ſuos fecerunt, non tamen tenebitur obſeruare eadem interualla in executione facienda ſuper illis fructibus, quos Parochi pro rata temporis abſentiæ ſuos non fecerunt, refert deciſum Garcia vbi ſup. *d. c.* 2. *n.* 32. & Barb. *n.* 104. *& in c. quoniam frequenter vt lite non cōteſt. §. porro n.* 19. *&* 20. & de hac pœna infligenda vide quæ nouiſſimè docet Tondutus *p.* 1. *c.* 42. *à n.* 6. cum Barb. *de offic. Parochi c.* 8. *n.* 74. & cū Lotero *de re beneficiaria lib.* 3. *q.* 27. *n.* 15. *&* 92.

Etenim praxis quā tradit Garcia *d. c.* 2. *n.* 154. vt procedatur ad priuationem beneficij contra non reſidentem, eſt, nempe, vt eius abſentia debet eſſe ſemeſtris. Et prius trina monitione per edictum cū cōpetenti termino debet expectari, vt iā dixi, quod ſi neſcitur vbi abſens ſit, vel cōmodè perſonaliter citari non poteſt, ſufficit vna extraiudicialis monitio, nec debet expectari per ſex mēſes, ſed tempus erit arbitrarium. Verum Zeuallos. *q.* 809. *à n.* 17. docet, quod ſi ſcitur vbi habitat, etiamſi habitet extra Regnum, vel in Indiis, debet perſonaliter citari. Verùm Barb. vbi ſup. *d. n.* 105. *in fin.* docet, quod iſti abſentes qui ignorantur vbi ſint, citari debent per edicta tria in ſua Eccleſia fixa ſeparata, ſcilicet, iuxta Trid. *d. ſeſſ.* 23. *d. c.* 1. *verſic. eadem*, qui ſi non venerint, procedi vlterius contra eos vſque ad priuationem poſt terminos elapſos, vt dixi. 9

Scies tamen quam plures eſſe caſus, in quibus obſeruatur quædam ſpecialis praxis, veluti, in prouiſione beneficiorum curatorum, & examine cōficiendo, & de forma collationis, Trid. *ſeſſ.* 24. *de reform. c.* 18. vbi Barb. & Farin. Zeuall. *to.* 5. *q.* 116. Frater Emanuel Rodrig. *in ſumma* verbo *benefic. c.* 36. *vſque ad* 48. Garcia *de benefic. p.* 9. *à c.* 2. *&c.* latè vbi dicit de forma edicti ad conuocandos oppoſitores, Bayo *in praxi lib.* 5. *à c.* 5. Ortiz de Salzedo *in ſua praxi Eccleſiaſt. fol.* 176. de qua nouiſſimè Thom. Hurtad. *p.* 1. *tract.* 8. Sunt enim vocandi & citandi per edictum omnes qui habent actionem ad aliquam rem, quorum nomina nequeunt comprehēdi, & non ſunt certa, & ſic vocantur ad Capellaniā ſua intereſſe putantes, idem Salzedo *d. fol.* 176. *&* 173. Et ad aliud de vocatione Orphanorum ad aliquod opus pium, *f.* 177. Et de praxi Bayo ex multis ſup. *c.* 3. *de tempore intra quod ſunt prouidenda beneficia*, latè Garc. ſup. *de benef. p.* 10. 10

De praxi circa ſupprimenda, diſmembranda, aut vnienda beneficia idem Garcia *de benef. p.* 12. cum multis ab eo relatis, & de forma, petitionis idem Bayo cum aliis ab eo relatis *in praxi benef. d. c.* 5. *l.* 5. videbis Trid. *ſeſſ.* 25. *c.* 4. *&* 5. vbi Barb. & ceteri ſcribentes. Et de modo procedendi quando quis petit releuari à reſidentia cauſa ſtudiorū, idem Garcia 3. *p. c.* 2. *n.* 54. Doctores per Trid. *ſeſſ.* 5. *de reform. c.* 1. *& ſeſſ.* 7. *c.* 1. *& ſeſſ.* 23. *c.* 1. vbi cum multis Barb. & de praxi Bayo ſup *c.* 6. videndus etiam ſuper praxi ad ordines recipiendos, & qualiter fieri debeant diligentiæ, ibi, *lib.* 6. *à c.* 1. de quo dico *in tit. de ætate, & qualitate*. Et de prædictis, & aliis dicam in ſuis propriis locis, ad quos te remitto. Et ad hanc materiam de priuatione ob non reſidentiam, videbis quæ tradit Solorzanus *in politica Indiana lib.* 3. *cap.* 27. vbi agit de probandis commendatoribus, qui non reſident in Prouinciis ſibi commiſſis. 11 12

§. XXIV.

De modo procedendi in Concilio Indiarum, Regis patrimonij, Inquiſitionis, Cruciatæ, Meſtas in Concilio Ordinum; in Sacra aſſamblea, & aliis, remiſſiuè.

SVMMARIVM.

1 *Praxis procedendi in Concilio Indiarum*, remiſſiuè.

2 *Praxis procedendi in Conſilio Regis patrimonij, vulgò*, de Hacienda.
3 *Praxis procedendi in Sancta Inquiſitione, & à quo iudice agatur ſuper competentia.*
4 *Praxis procedendi in iudicatura Cruciata.*
5 *Praxis procedendi per iudices* de la Meſta.
6 *Praxis Conſilij Ordinis, & aliarum Audientiarum, & Sacra Aſſemblea.*

1 SVnt inter nos Hiſpanos plura alia Concilia Suprema, ad quæ diuerſis rationibus, & titulis ſpectat cauſarum cognitio in prima inſtantia. Etenim in audientia,& Conſilio Indiarum proceditur iuxta ſuas & proprias ordinationes, & ſi aliquid in eis non reperitur deciſum, recurritur ad modum procedendi practicatum in Cancellariis Valliſoletana,& Granatenſi. Et de aliquibus differentiis circa modum procedendi, videbis quæ notat Paz *in praxi p.7.c.unico à num.*49.

2 De Conſilio Regis patrimonij, vulgò,*de Hacienda* & qualiter ibi procedatur, luculenter notatur à Doctoribus per leges Regias, & modus qui obſeruatur eſt idem ac in Conſilio Supremo iuſtitiæ, & in aliis Audientiis & Cancellariis Regiis *ex l.13.tit.1.lib.9.Recop*. Hoc Conſilium etiã dicitur Supremum, in quo diſceptatur de vectigalibus, gabellis,& aliis Regiis tributis, *iuxta tit. 2.lib. 9. Recop.& tit.17.&* 18 videbis *l.5. tit* 12. *lib.2. Recop.*& alia quæ tradit Paz vbi ſup.*à n.*41.Et de aliis pluribus *in prædicto lib. 9. Recop. multis in titulis*, Valenzuela *p.1.conſ.*52.vbi videbis.

3 De Tribunali Sanctæ Inquiſitionis refert quamplura Narbona *in l.20.tit.1.lib.4. Recop.* agens de concordia familiarium Sanctæ Inquiſitionis tractat latiſſimè. Et ego dixi latè admodum in informationibus quibuſdam pro tuenda iuriſdictione Sanctæ Inquiſitionis poſitis ſup.*in lib. de iudiciis, & foro competenti in fine* adduxi nonnulla *in c.cum contingat de foro compet.q.*11.Quod ſi competentia orta ſit inter Inquiſitores, & iudices Regales tam Cancellariarum, quam aliorum oppidorum, cognitio ſpectat ad quoſdam iudices Supremi Conſilij Caſtellæ inſimul cum Inquiſitoribus Conſilij Inquiſitionis, vt refert idem Narbona, *glo.* 23. vbi ad praxim, & ego notaui in præcitata informatione, Et *glo.* 24. dicit, quod familiares ſunt tuendi in ſua poſſeſſione.

4 De ordine procedendi in negotiis tangentibus ad iudices, & Conſilium Sanctæ Cruciatæ, agitur latè *in tit.9.& 10.lib.1.Recop. & in l.10.11.&* 12. ibi,vbi expreſsè agitur de ordine procedendi in hoc Conſilio aliqua dico in præcitata informatione, *à n.*39.plura congerit Lara *en el libro de las tres gracias*. Et quotidie fiunt concordata cum Rege à Capitulis Eccleſiarum Caſtellæ,& Legionis nomine ſtatus Eccleſiaſtici.

5 De Conſilio, quod vocatur *de la Meſta*, Dico procedere iuxta tenorem *l.25.tit.5. lib.2.Recopilat. l.1. cap. 28. titul. 14. lib. 3. & lib.2. titul.3.lib.3. Recopilat.*

6 De Concilio Ordinum aliqua notat Paz *in praxi ſup.n.35.&.36.*qui *à n.*38.tãgit,qualiter procedatur in Audientiis Galleciæ,Hiſpalenſi,& Canarienſi:videbis *in tit.2. & 3.l.3.Rec.*aliqua dixi *in.c.2.de foro comp.c.5.de iud.q.9.&.8 & in d.c.2.q.16.&* 17. vbi colliges quæ dicuntur, vt intelligas etiam quid de iudicibus Sacræ Aſſambleæ ad cuius Ordinationes recurres.

AD TITVLVM
De Mutuis petitionibus.

PERTINANT plura, quæ dixi ſupra *in cap. ſignificaſti 18. de foro competenti* vbi de prorogãda iuriſdictione iudicis non ſui. Et aliqua dicta ſupra *de libelli oblatione*.

AD RVBRICAM.

SVMMARIVM.

1 *Mutua petitio quid ſit? & in quibus locum non habeat? & num.2. & quando proponenda n.3.* remiſſiuè.
3 *Cap.fin.de iudiciis ponderatur.*

MVtua petitio nihil aliud eſt quàm conuentio ex parte actoris, & reconuentio ex parte Rei, ideſt, actus quo reus, viſo actoris libello, viciſſim aliud ab eo petit coram eodem iudice, & in eodem iudicio, etiamſi alias ille iudex non ſit actoris competens, ita colligitur ex text. *in capit.1. & 2. huius titul.* quæ tamen regula ſatis vera eſt, ſed limitatur in caſibus, in quibus, vel ob controuerſiæ naturam, & qualitatem repugnantem,verbi gratia,feudi,aut rei ſpiritualis, vel aliud impedimẽtum,actorem coram eodem iudice conuenire nullo tempore poteſt, Bartol. *in auth. & conſequenter, num. 3. & 9.* cum ſic non actor ipſe, ſed natura & genus, ſeu qualitas cauſæ eundem iudicem dedignetur, ſequitur Andreas Valenſis hic *num.* 2. vbi dicit, non permitti reo durante iudicio conuentionis actorem conuenire coram alio iudice, nec in ipſius ſit calumnioſa poteſtate, illum ad alium iudicem trahere, & ſic eius actionem illudere, & actorem à petitionis ſuæ proſecutione diſtrahere *leg.ſi idem §.ſed & ſi natura ff.de iuriſdict. authent & conſequenter Cod. de ſententiis, & interlocut.* niſi quando cauſæ natura aliud non permittit, vt in exemplis factis. 1 2

Et dixi, *Non permitti reo durante conuentionis iudicio actorem conuenire coram alio*, nam aliàs obſtaret implacabilis & ſatis obſcura deciſio textus *in cap.fin. de iudic.* vbi probaui *quæſtion.* 1. *num.* 27. & 28. *in textu* ibi nullam inueniri reconuentionis cauſam, ſed poſt dictam de poſſeſſione ſententiam communitas, de qua ibi, noua conuentione agebat de proprietate. Et ſic non obſtant ibi tradita *num.*18. *ex text. in cap. ex conqueſtione de reſtitut. ſpoliator, & ibi dicta num.* 25. *verſ. tum etiam.* Etenim conſtat reconuentionem tantum eſſe proponendam ante vel poſt litem conteſtatam, & etiam vſque ad ſententiam durante conuentionis iudicio. Sec qualiter procedat dicam infra *in c.1.q.1.* 3

Dixi etiam reconuentionem locum habere, niſi in his caſibus, in quibus aut natura & qualitas 4

contro

controuersiæ alind exposcit, veluti fendi, aut rei spititnalis, aut aliud impedimentum quo reus actorem nequeat coram eodem iudice conueoire. Quare possumus in Rubro inquirere de his causis, quæ reconuentionem nõ admittunt in eodem iudicio. Et vide aliqua *remissiuè supr. in cap. at si Clerici: de indic. quæst. 13. & in cap. 2. quæst. 23. in fin.* Et ex his infero ad quæstiones.

Qvæstio I.

An Clericus possit reconueniri coram Domino feudi? & quid de reconuentione coram paribus Curiæ?

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio super re feudali qualiter coram Paribus Curiæ locum habeat?*

AD primum, dixi sup. *in c. caterum, 5. de iudic.* Et sic contingit generaliter in causa fendali intentata coram Paribus curiæ, nisi de re non feudali in reconuentione tractetur; Mynsinger. *centur. 1. obseruat. 100.* tunc enim admittetur reconuentio in feudis, aliàs non ita. idem Mynsinger. *d. cent. 1. obseruat. 90.* Cúmque Pares Curiæ iudices dicantur ordinarij cum à lege creati sint, & destinati ad causas feudales, secundùm dicta *in d. c. caterùm quæstio. 5.* Vbi dixi *qui sunt isti pares Curia*, coram eis potest recõuentio *de plano* fieri, si ea merita cõcernat causæ feudalis. *c. 1. §. praterea de probibita feudi alienatione*, & ibi scribentes Andreas de Isernia. *§. t. in vsibus feudorum.* Gaylius *practicarum obseruat. lib. 1. obseruat. 1. num. 57.* Ripoldus, *variar. quæstionum, num. 65.* Et sic quoties dicimus reconuentionem non dari nec admitti in re feudali, intelligendum est, quando de re non feudali in reconuentione tractatur, Riccius. *collect. decis. 1159.* versic. *item nec in causa feudali.*

Qvæstio II.

An reus excommunicatus, qui ab actore venit in iudicium vocatus, possit ipsum actorem reconuenire super alia re, vt elidat eius intentionem?

DIxi sup. *in cap. intelleximus, 7. de indicijs, quæst. 22.*

Qvæstio III.

An, si legatus conueniat aliquem pro contractu gesto ante legationem, possit ipse reconueniri ab altero, cum quo litigat, vel ab alijs?

DIxi sup. *in cap. fin. de foro competenti, quæstio. 24.*

Qvæstio IV.

An Clericus possit reconueniri coram iudice laicos, & quid super re, quæ non habet connexitatem cum petitione?

SVMMARIVM.

1 *Clericus actor reconueniri potest coram iudice laico, & n. 3. & 5.*
2 *Actor trahens reum coram iudico incompetenti facit processum nullum.*
3 *Actor reconuentus tenetur respondere etiamsi iudici aliàs non subesset, nec poterit exceptione incompetentia vti. n. 4.*
6 *Laicus iudex incapax est respectu clerici, & numero 7.*
8 *Reconuentio dicitur secunda conuentio.*
9 *Reconuentio Clerici coram laico habet tantùm locum in rebus temporalibus, expenditur, n. 13 & 15.*
10 *Mutua petitio quodammodo defensionem continet, & num. 17.*
11 *Cap. si diligenti, de foro competen. & n. 18. & 19.*
12 *Reconuentio Clerici coram laico habet fundamentum in lege, non in facto Clerici, n. 19.*
13 *Reconuentio Clerici coram laico non habet locum in causis decimalibus, matrimonialibus, & alijs spiritualibus, & n. 14.*
16 *Respondetur ad argumenta allata, n. 1. & 6.*
20 *Reconueniri Clericus non potest à reo laico coram sæculari super diuersis, vt si conuentio sit super mutuo & reconuentio sit ex commodato.*
21 *Reconueniri potest actor Clericus coram sæculari etiamsi renunciet iisi conuentionis prius intentata. Et in alijs generaliter.*

1 AD primum, videtur negatiuè respondendum. Primò, ex doctrina text. *in c. 2. c. at si Clerici, c. qualiter, c. nouit. de iudic. c. 1. & 2. c. si diligenti. de foro compet.* cum aliis eiusdem *tit.* quibus satis probauimus respectu Clericorum laicos esse omninò incapaces, ita vt nec consuetudine, nec ratione negligentiæ possint de eorum causis cognoscere. Secundò, nam certum est Clericorum personas, & eorum bona gaudere priuilegio ne conueniantur coram laico iudice, etiamsi consentirent & prorogarent eius iurisdictionem ex latè dictis *in d. c. 1. c. si diligenti c. significasti de foro cõpet.* & *in c. si Clericus laicum eod.* Ergo non est cur dicamus reconuentionis titulo posse laicum iudicem de Clerico cognoscere, & sic glo. *in d. c. at si Cleric. vers. tenes.* vbi latè Panormitan. *n. 20. & seqq.* Clarus. *in pract. criminali q. 36 n. 6.* dicunt in causa matrimonij, decimarum criminalium, siue aliis spiritualibus non posse laicum contra Clericos cognoscere etiam reconuentionis titulo. Et ex pluribus defendunt hanc sententiam Marianus Socinus. *in c. ex literis hoc tit. art. 5. n. 24. & 25.* vbi dicit hanc esse magis æquam licet contraria sic defensabilis. Et ita ex pluribus adductis defendit. *in c. 1. fallentia 6. n. 21. 27. 28. & 42. de foro compet.* Morla *in emporio q. 3. per totam.*

2 Sed adhuc communiter tenent DD. quòd licet verum sit vt actor teneatur conuenire reum coram iudice suo competenti ex regula, *actor forum Rei sequatur.* alioquin si ad incompetentem trahat, processus erit nullus, vt *in l. 1. C. si à non competenti iudice d. c. at si Clerici.* latè Vancius: *de nullit. processus ex defectu iurisdictionis à n. 52.* Tamẽ hoc limitatur

Digitized by Google

in cauſa reconuentionis, vt ſi actor ſit vnius iuriſ-
dictionis, reus verò alterius, nihilominus ſi recon-
ueniatur actor à reo coram iudice ſuo, ibi reſpon-
dere tenetur, & ſic iudex Rei per reconuentionem
circa actorem efficitur cõpetens, cum alias incõpe-
tẽs eſſet in cauſa actoris, text. *in l. cum Papinianus, §.*
fin. auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interloquut.
iudicum, c. Accuſatores, §. cuius in agendo, 3. q. 6. cap. 1.
hoc tit. c. diſpendia, §. reus quoque de reſcript. lib. 6.
auth. de executorib. §. ſancimus, collat. 8. l. 58. tit. 6.
p. 1. Vbi Gregorius in glo. verbo. *allò debe reſponder.*
4 Quo fit vt actor quoad reconuentionem, vbi ea lo-
cum habere poteſt, nequeat ſe tueri, etiam vlla in-
competentis fori exceptione, quominùs coram eo-
dem iudice reſpondere cogatur. *d. l. cum Papinia-*
nus, & l. non cogitur, ff. de iudic. Vbi Vlpianus ait,
quòd non cogitur in aliquo loco agere, ſi ipſe ibi
agat cogetur excipere actiones, & ad eundem iudi-
cem mitti. Et hoc procedere dicunt DD. ſecun-
5 dùm receptiorem ſententiam, etiam ſi Clericus ſit
qui coram iudice laico reum conuenit. De qua re
latè videndus Morla *in emporio, tit. 2. q. 13.* Couar-
ruu. *in pract. c. 31.* Felicianus de Vega, *in d. c. at ſi*
Clerici, 1. p. à num. 38. & in c. fin. à num. 38. & in d.
c. 2. de iud. à n. 104. Mattha. *de iuriſdict. centur. 2. c.*
167. Antonius Faber. *lib. 20. coniecturar. c. 7.* Oſ-
uald. ad Donell. *lib. 17. cap. 18. littera C,* Riccius
collect. deciſ. 112. & 1159. & 1470. Vbi probat re-
conuentionem aſſumere naturam cauſæ, debet
enim iudicium ibi finiri, vbi cœptum eſt, ſecundùm
ea quæ dixi *in c penult. de foro compet.* Et ſic de re-
conuentione actoris procedere ait Donell. *d. lib. 17.*
Commentar. verbo, *contra ius iudicij cœpti.* Viden-
dus etiam Zeuallos, *tract. 2. de cognit. per viam vio-*
lentiæ, q. 23. n. 22. Rodriguez, *de ordinando proceſſu,*
n. 49. c. 2. Et ita Decius *in d. c. at ſi clerici n. 15.* Et in
ſpecie quæſtionis ita tenent Farinac. *de inquiſit. to. 1.*
q. 8. n. 99. Bobadilla *in polit. to. 1. lib. 2. c. 18. n. 175.*
caſu 77. cum aliis Ripol. *Variar. quæſt. c. 1. n. 119.*
Vbi dicit hoc admitti, vbi adeſt conſuetudo, ex
pluribus Zeuall. *de cognit. per viam viol. c. 54. n. 8.*
& 9. & q. 68.
6 Adhuc tamen hæc ſententia communis videtur
ex eo impugnari, nam ratio propter quam admitti-
tur reconuentio corã iudice conuentionis de alie-
no ſubdito, eſt, quia per eam tollitur eius incompe-
tentia, quæ locum habere poteſt reſpectu ſubditorũ
iudicis laici, cuius incompetentia media reconuen-
tione tollitur; ſed ſic eſt, quòd laicus iudex reſpectu
clerici eſt incapax, cuius incapacitas nequit auferri,
niſi ex Priuilegio Pontificio, ſecundùm dicta ſup. *in*
c. 8. c. qualiter, de iudic. q. 7. & in c. cum cõtingat. 13. de
foro, & alibi ſæpe. Ergo dum ex priuilegio Pontificio
aliter non apparet, videtur incongruum, quòd cleri-
corum cauſæ, quæ aliàs apud ſæcularem diſceptari
non valent, reconuentionis remedio ei ſubiiciantur.
7 Et confirmatur ex his quæ dixi *ſup. in d. q. 12. c. in-*
telleximus, de iudic. Vbi reſolutum eſt, quòd licet
excommunicatus poſſit in iudicium venire ad ſe de-
fendendum, tamen nõ auditur quoties actorem re-
8 conuenerit ex rationibus ibi iactis. Præcipuè ſi cõ-
ſideres reconuentionem dici ſecundam conuentio-
nem, quæ licet naturali iure fundetur, procedet inter
iudices incompetentes tantùm; ſed non vbi datur
incapacitas eidem & diuino iuri conformi ex dictis,
in d. c. 2. de iud. q. 2. & 3. d. c. 8. c. nouit. cap. qualiter,
& in aliis iuribus, & ex dictis *in d. c. ſi clericus, de*
foro comp. q. 1. 2. & 3. à n. 4.
9 His non obſtantibus adhuc non eſt recedendum
à ſententia communi, quæ vera eſt, quando clericus
reconuenitur ſuper rebus temporalibus corã iudice
laico, apud quem ipſe clericus cõuenerat aduerſariũ
ſuum; nam cùm in iſtis rebus Clerici gaudeant fori
priuilegio; quia ipſæ eiſdem acceſſoria ſunt tantùm,
vt dixi *in d. c. ſi Clericus, in dictis quæſtionibus.* Quo-
rum reſpectu de iure poſitiuo Eccleſiaſtico eorum
bona ſunt indultata ex dictis *in d. c. 2. de iud. q. 2.* Et
natura recõuentionis fundetur in naturali æquitate,
qua nõ debet quis dedignari iudicẽ cuius in agen-
do arbitrium ſequutus eſt, *d. l. cum Papinianus, d. c.*
accuſatores. & aliis ſup. relatis iuribus. Et in iudicio
ſit æqualitas obſeruãda inter litigantes *l. non tamen.*
20. ff. de re iud. l. vlt. C. de fructib. & litium expenſis.
Sequitur vt cum Clericus actor iudicem in ſuo ne-
gotio adierit, & probauerit contra reum eundem
pro reo contra ſe habere debet. *l. 1. & per tot. ff. quod*
cuiuſque iuris, c. cùm omnes, de conſt. d. c. accuſatores,
§. cuius in agendo, 3. quæſt. 8. Zeuallos, *de cognit. per*
viam viol. c. 68. n. 10.
Et confirmatur, quia licet mutua petitio reſpicit 10
ad actionem nouam, tamen quodammodo defenſio-
nem continet, *l. nec. 6. C. de compenſat l. 1. C. rerum*
amotar. Et pars eiuſdem iudicij efficietur, *vt in d. l.*
cum Papinianus. Verſic. in eodem negotio. Ergo rectè
fit, vt laicus reus coram ſuo iudice ſæculari cõuen-
tus poſſit actorem Clericum ſuper temporalibus
reconuenire, de quibus aliàs, ſi non eſſent in Cle-
rici poteſtate, poſſet cognoſcere. Ex dictis *in d. c. ſi*
clericus laicum, d. q. 1. & 2. & d. q. 3. à n. 4. & alibi.
Et *ibi* notat communis opinio, & in ſup. relatis iu-
ribus, de quo teſtatur Balboa, *in c. 2. de except. n. 80.*
Vallenſis *hic n. 3.* Videndi ſup. relati DD. & alij ab
eis relati.
Nec obſtant adducta *ſup. in princ. ex d. c ſi diligen-* 11
ti. quia cùm certum ſit, Pontificem poſſe clericos
ſubiicere laicis iudicibus ſecundùm ea quæ dixi *in*
d. c. nouit. q. 9. in verſ. *ad ſecundum à n. 21.* & præci-
puè *à n. 34.* Vbi probaui poſſe laicos excommuni-
care alios, ſi ad id priuilegium Pontificis habuerint.
Et conſtat, quòd in cauſa reconuentionis Clericus 12
ipſe non prorogat iuriſdictionem laici in ſe, ſed
lex ipſa prorogat, ſeu potius dat & defert iuriſ-
dictionem laico in Clericum, *d. l. cùm Papinia-*
nus, nec conſtat vt Pontifex vetuerit aliquan-
do reconueniri Clericum coram iudice laico, imò
voluiſſe videtur hac in parte ſequi legem Ciuilem
arg. text. *in c. 1. de noui operis nuntiat.* in terminis
Theophilus Sygibertus *de reconuent. c. 11. num. 11.*
Et ſuadetur ex text. *in c. 1. & 2. huius tit.* vbi Ponti-
fex voluit, vt modus in cauſa conuentionis datus
intelligatur repetitus in cauſa reconuentionis. Ergo
dicendum eſt in hoc caſu laici incapacitatem auferri
ipſo iure. & ſic ratione reconuentionis poſſe de cle-
rico cognoſcere, ſi reconueniatur de temporalibus.
Etſi replices, dicendo, eodẽ modo fieri debere, vt 13
etiam cognoſcat iudex laicus contra Clericum, ſi
reconueniatur non ſolùm ſuper temporalibus, ſed
etiam ſuper decimalibus, Matrimonialibus, & aliis
ſpiritualibus. Reſpondetur eam conſtitui differen-
tiam, nam reconuentio de rebus temporalibus, quæ
poſſidentur à Clericis, ſuſtinetur ideò quia laicus
iudex erat aliàs competens, vt de illis cognoſceret,
ſi à Clericis non poſſiderentur, nec ampliùs durat
earum priuilegium, quàm dum poſſidentur ex di-
ctis *in d. c. ſi clericus, 5. de foro compet. d. quæſt. 1.*
& 2. & d. quæſt. 3. à numero quarto. Ergo euenit vt
eo ipſo quòd Clericus actor reconuenitur à reo
ſuper illis, iudex conuentionis ſit etiam iudex
reconuentionis, tum quia iudicis laici incom-
petentia, ſeu incapacitas ablata cenſetur, quia
ita

ita ex ex mente Pontificium receptum eſt. Tum quia cùm licitum eſt Clerico reconuenire laicũ coram Eccleſiaſtico, ita etiam æquum eſt vt laicus reus poſſit reconuenire Clericum coram iudice laico, in iis, ſcilicet, cauſis, de quibus laicus cognoſ-
14 cere poteſt, Tamen in aliis de quibus cognoſcere nequit, vt ſunt cauſæ matrimoniales, decimales, & aliæ ſpirituales, non æque procedit, quia iſtæ ratione ſubiectæ materiæ ſemper ſpirituales ſunt, & nunquam ad laici cognitionem pertinent, nec inueniatur in iure diſpoſitio, qua permittatur laico cognitio, niſi de mero facto ſecundum dicta *ſup. in c. fin. de iud. tota q. 2.* Etenim in his rebus datur omnimoda incapacitas reſpectu laici volentis cognoſcere, quæ nec reconuentione tollitur, ſed reſpectu aliarum rerum temporalium poſſumus dicere, illam potiùs eſſe incompetentiam, ſeu incapacitatem temporalem, quæ de facili queit auferri.

15 Et ſi iterùm replices, dicẽdo, nõ eſſe ſolutã difficultatẽ, ego propius reſpondeo, poſſe clericos reſpectu aliquarum cauſarum coram iudice laico conueniri, veluti, ratione tutelæ, depoſiti, aut alterius adminiſtrationis conceſſæ à iudice laico ex dictis *ſup. in d. c. qualiter & quando de iudic. q. 8.* in verſ. *Vnde à n. 8.* Non verò de aliis rebus, quæ vel ſunt Eccleſiaſticæ *de per ſe*, aut poſſidẽtur à Clericis. De criminalibus verò dicam *infrà q. 8.* & ex his reſpondetur ad primũ argumentum poſtea adductum in verſ. *adhuc tamen.*
16 Nec obſtat quod *ibi* dixi de reconuentione à reo excommunicato intenta, quia ad hoc reſponſum præ-
17 bui *in d. c. intelleximus. de iud. q. 22.* vbi late egi. Nec quod dixi in verſic. *præcipuè*, quia quamuis reconuentio dicatur alia conuentio, ſed non ideò ita eſt ſeparata, quòd reſpiciat aliud iudiciũ & proceſſum ſi opponatur in tempore, & ſic intrat regula *quod vbi cœptum eſt iudicium ibi finiatur* imò illa reconuentio tendit ad defenſionem, vt ſup. dixi, quæ congruit ad eludendam actoris intentionem *ex d. l. nec C. de compenſat. l. 1. C. rerum amotarum*, cúmque vtiliſſimum ſit tam reo, quàm actori, vt lites breuiori tempore finiantur. *l. 1. & 2. ff. quibus cauſis ad eund. iudicem eatur. l. omnes 5. C. arbitrium tutelæ.* Et reſpectu Clerici actoris reconuenti hæc vtilitas innemiatur, dicendum ſequitur, optimo iure locum eſſe reconuentioni contra Clericum actorem reſpectu iudicis laici.

18 Nec obſtant iura, quæ vetant Clericũ abſolui vel condemnari à iudice laico ſecundùm dicta *in d. c. at ſi Clerici, de iudic. q. 6. antè & poſt.* & ex dictis *in c. 1. & 2. & c. ſi diligenti, de foro compet.* Vbi hoc laicis prohibetur ſub excommunicationis pœna. *c. denique 96. diſt.* quia hæc iura intelligi poſſunt de cauſis merè ſpiritualibus, vel quoad conuentionem prout *in text. in d. c. qualiter. 17. de iudiciis.* Ex illis verbis: *nè clerici trahantur à laicis ad iudicium ſæculare.* Ita Andreas Vallenſis *hic §. 1. n. 5.*

19 Nec obſtat, quod priuilegium Clerici *nè conueniatur coram laico* ſit toti ordini Clericali conceſſũ, & ſic non renuntiabile. Nam reſpondetur in præſenti non fieri ex facto clerici, vt prorogetur iuriſdictio iudicis laici, ſed hoc prouenire legis miniſterio, vt dixi, & tenet Vallenſ. *d. §. 1. n. 4.* vbi hanc partem probat legatorum exemplo, qui licet tempore legationis conueniri non poſſint, tamen eos reconueniri poſſe cõſtat *ex l. 2. §. ſed & ſi agam, ff. de iud.* etiamſi priuilegium eorum publicæ vtilitatis fauore inductum ſit ſecundum ea quæ dixi *ſup. in c. fin. de foro comp. q. 24.* quæ vide. Et ita noſtræ ſententiæ fauentes multos refert & ſequitur Barboſa *in l. qui prior, 29. ff. de iudic. à n. 82.* vbi ita reſpondet ad text. *in d. c. ſi diligenti, per text. in c. dilecti. de foro comp.* & Zeuall. ex multis *de cognit. per viam violen. q. 23. n. 22.* dicit hoc admitti, quia hoc procedit ex natura cauſæ, & non ex natura perſonæ, vt dicit infrà *ad text. in c. 1.* ita cum Bald. *in auth. habita. C. ne filius pro patre, n. 23.*

Ad ſecundam difficultatis partem Vibius, *deciſ. 49. n. 6. tom. 1.* dicere videtur, etiam ſuper diuerſis poſſe clericum reconueniri. Ripol. *de iuriſd. omnium iudic. c. 1. à n. 122.* & Anton. Theſaurus *lib. quæſt. forenſiũ, q. 98.* negatiuam ſententiam tuentur. Quam ſequitur Diana. *p. 4. reſol. 65.* vbi ait, quòd ſi Clericus petat à laico centum ex cauſa mutui, & ille reconueniat Clericum & petat commodatum, hoc caſu, cùm diuerſæ ſint cauſæ, diuidendæ erunt. Et Clericus ratione reconuentionis erit remittendus ad Eccleſiaſticum iudicem. Et ſic idem notat in multis aliis caſibus, Clericum coram iudice laico reconueniri non poſſe. De quibus *ſup.* dixi, vel quando lis fuerit affectatè prurientata per laicum ſub ſpe & intentione reconueniendi eum, Ita Theſaur. *lib. 1. quæſtionum. forenſ. q. 98.* per tradita à Baldo, *in l. ordinarij. C. de iud. col. 1.* Et ſic non eſt admittendus Vibius, *ſup.* & Lapus *allegat. 7. num. 2.* Panormitan. *hic*, & Maranta, *in praxi, 4. p. diſt. 6. principali, à n. 5.* quoa pro ſe adducit Vibius, nihil de Clerico loquuntur, vt coram ſæculari de quacumque re diuerſa reconueniatur, vt ait Ripold. *ſup. n. 123. & 124.* 20

Notandum vero eſt Clericum poſſe reconueniri coram ſæculari etiam ſi renunciet liti conuentionis prius intentatæ corã ſæculari, quia inuito conuento, liti renunciare non potuit in eius præiudicium auth. *qui ſemel C. quo modo & quando iudex.* tradit Afflictis. *deciſ. 173. n. 4.* Maranta, *diſt. 6. iudiciorum. n. 46.* Barboſa, *vbi ſup. in d. l. qui prior. n. 92.* & plures relati à Menochio. *lib. 1. de arbitrar. q. 44. n. 4.* Et ſic Vrſinus *deciſ. 128.* quem ſequitur Riccius, *collect. deciſ. 112.* in omnibus aliis qui deſiſtunt à lite, vel ei renuntiant, hoc idem admittunt, & ex aliis in Clerico tradit Ripol. *d. c. 1. variar. quæſt. n. 120.* Et in omnibus generaliter *in c. 4. n. 71.* cum Baldo, Iaſone, Speculatore & aliis. Et ex aliis Zeuallos *ſuprà q. 68. num. 12.* 21

QVÆSTIO V.

An laicus poſſit reconuenire Clericum actorem ſuper cauſa criminali etiam ciuiliter intentata, vel propter quam Clericus carcerari poſſit.

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio in cauſa criminali generaliter locum non habet. n. 2. & de ratione, n. 3. Et quid ſi de crimine ciuiliter agatur? n. 4*
2 *Reconuentio, & reaccuſatio diſtinguuntur.*
5 *Clericus in criminalibus & in cauſa ſuper qua carcerari poſſit non reconuenitur coram laico.*

PRima quæſtionis pars pendet ab ea generali quæſtione, an generaliter ſit locus reconuentioni in criminali cauſa, in qua *gloſſ. 2. capituli cum dilectus, de arbitr. gloſſ. 2. in cap. at ſi Clerici, de iudic. glo. in c. 2.* verbo, *aut condemnare, de foro compet. & glo. penult. in fin. c. 1. huius tit. & gloſſ. 2. c. dilectorũ, de teſtib. cogend.* generaliter exiſtimãt in cauſa 1

criminali non eſſe locum reconuentioni, admittit Socinus, *Regula* 332. Sed contrariam opinionem fauet gloſſ. 2. *in auth. & conſequenter. C. de ſent.* & tradit pro regula Maranta. *in praxi* 4. *p.* 6. *diſt. n.* 47. Vide infrà, *q.* 8. Vide etiam quæ ſcribit Andræas Vallenſis, *hic* §. 2. *num.* 3. Et Franciſcus Marcus, *deciſ.* 899. Riccius, *collect. deciſ.* 112. dicunt in criminalibus admitti reconuentionem ſi fiat coram ordinario vtriuſque partis iudice. Et vide quæ ex multis Zeuallos, *de cognit. per viam violen.* *q.* 68. *n.* 3. vbi dicit non admitti reconuentionem contra Clericum in cauſis criminalibus.

2 Sed cum de hac difficultate latè agant Barboſa, *in l. verò num.* 3. *ff. ſoluta matrimon.* Pacius *cent.* 7. *quæſt.* 62. Thomas Sanchez. *de matrim. lib.* 10. *diſput.* 12. Idem Barboſ. *in l.* 2. §. *legatis, ff. de iudic. à n.* 240. & multi per eos. Idem Barboſa *in d. l. ſi quis prior.* 29. *ff. eod. à num.* 151. Breuiter ſub diſtinctione reſpondeo, nam aut agitur de reconueniendo accuſatore, aut de reaccuſando eum. In primo caſu, (qui eſt de quo loquimur) dicendum eſt, reconuentioni locum non dari. Ita Bartol. *in auth. & conſequenter. C. de ſent. n.* 7. *per text. in d. l.* 2. §. *ſed ſi agant. ff. de iudic.* Maranta agnoſcit *vbi ſup. n.* 51. ſequitur Barboſa *in d. l.* 2. *n.* 245. *& in d. l. qui prior,*
3 *à n.* 49. *&* 51. Vbi reddit rationem, quia cùm pars læſa in hoc caſu non voluntarius, ſed coactus veniat ad iudicium, cum in illo actu ſe habuit paſſiuè tantum, & ſic videatur adire magis ex neceſſitate, quam ex voluntate iudicem ipſius delinquentis, ſequitur vt non admittatur reconuentio *ex d.* §. *ſed ſi agant.* Gregor. *in l.* 57. *tit.* 6. *p.* 1. verbo *alli debe.* Et in hoc caſu non obſtat glo. *in d. l. qui prior,* dum dicit in cauſa criminali locum dari reconuentioni, ſi conuentio fiat de pari crimine, explicant Angel. *ibi col.* 2. Caſtrenſis. *n.* 3. Habet tamen locum quando incidit criminalis actio ciuili principaliter motæ. tenet Vallenſis. *d.* §. 2. *n.* 3. vbi dicit quod ciuiliter de crimine conuentus poteſt actorem reconuenire de alio crimine ciuiliter coram competenti, id eſt, qui ſit competens reconuenti.

4 Quod venit ampliandum vt ad ſecundum reſpõdeamus etiam ſi de crimine ciuiliter agatur, quia ſemper militat ratio *ſupra* aſſignata, ita Barboſa ex aliis contra relatam glo. vbi *num.* 55. *&* 56. ait illud etiam procedere quando quis accuſet alium de publico crimine, quia licet ſponte accuſare videatur, tamen cum nullo actu ſuo voluntario ſed permittente lege venit, ſequitur idem dicendum cum Bart. ita, & contra alios, *& in d. l.* 2. *à n.* 271. *ex regula legis fin. C. de ord. iudicior.* Ex quibus dicendum venit minimè ex validiori ratione procedere contra Clericum accuſatorem ex dictis infra *q.* 7. in verſic. *ad ſecundam.* Et tenet Diana. *p.* 4. *reſ.* 65. verſic. *notandum* 1. Vbi dicit denegari reconuentionem ſuper qua poſſit Clericus carcerari.

Qvæstio VI.

An reconuentio Clerici actoris à laico reo facta, locum habeat, quando reconueniendo Clericum in cauſa ciuili, ſimul petit vt iudex laicus Clericum tamquam excommunicatum à iudicio repellat, & quid in concurſu creditorum.

Svmmarivm.

1. *Reconuentio Clerici actoris coram laica habet locum ad effectum repellendi eum à iudicio propter excommunicationem obiectam, & n.* 2.
3. *Reconuentio aduerſus Clericum non habet locum coram laico quando ſe dicit non excommunicatum.*
4. *Clericus citari poteſt coram laica in concurſu creditorum.*

Affirmatiuè puto reſpondendũ ex regula text. *in c. decernimus, de ſent. excommunicat.* nam quotieſcumque laicus competens eſt in cauſa Clerici, veluti quando Clericus agit aduerſus laicum coram iudice laico, poterit procul dubio in eo iudicio iudex laicus exercere aduerſus Clericum omnes actus iudiciales ſicut & poteſt etiam illum compellere, vt poſitionibus reſpondeat, & ſic eum excommunicatum poterit à iudicio repellere. ita Balboa, nullo adducto Doctore, *in c.* 2. *de iudic. n.* 145. Et ita teneo ex reg. text. *in c.* 1. *hoc tit.* ſiquidem ibi conſtat delegatum iudicem qui alias habet limitatam iuriſdictionem eam extendere ad cauſam reconuentionis ſecundùm ea quæ *ibi* & *in c. fin. huius tit.* dicam. 1

Nec obſtat dicere non poſſe laicum eſſe iudicem competentem aduerſus Clericum etiam reconuentionis titulo, quando reconuentionis cauſa tota ſpiritualis eſt, vt de excommunicatione & aliis Cenſuris conſtat, & firmat Suarez, de cenſuris. *diſputat.* 2. *ſect.* 2. *&* 3. *numero* 12. Vbi dicit non poſſe conſuetudinem facere capacem ſpiritualium eum, qui incapax eſt de iis diſponendi aut cognoſcendi: nam reſpondetur, aliud eſſe cognoſcere de facto rei ſpiritualis, aliud verò de iure. De facto enim rei ſpiritualis etiam in cauſa conuentionis cognoſcit ſecundum ea quæ latè dixi *in c. fin. de iud. d. q.* 2. *per totam.* Vbi dixi poſſe laicum cognoſcere de facto vſuratum, quando conſtat vſuram fuiſſe commiſſam. *c. poſt miſerabilem de vſur.* & de facto decimatum, vt ibi dixi *n.* 5. cum multis. Item de facto iuramenti an fuerit interpoſitũ, & de facto excommunicationis, vt ibi dixi per text. *in c. decernimus, de ſent. excõm. lib.* 6. *& in c.* 1. §. *ſi quis de except. lib.* 6. Ergo cum caſus quæſtionis noſtræ totus reſpiciat ad excommunicationis factum quid mirum ſi reconuento Clerico aduerſus quem eſt petitum vt repellatur à iudicio, tamquam excommunicatum legitimè procedit iudex ſæcularis: quod ſi Clericus ipſe replicauerit dicendo excommunicationem nõ 3 eſſe validam, tunc articulus iſte erit ad Eccleſiaſticum iudicem remittendus. *arg. text. in c. tuã de ord. cogn.* ſup. citatus Balboa *in fin. d. n.* 145. nam tunc iam reſpiceret ad cauſam iuris ſpiritualis cuius capax iudex laicus non eſt ex dictis *ſup. q.* 4. 2

Ad vltimum breuiter dico quod quando datur concurſus creditorum poteſt Clericus citari coram 4 laico iudice ne cauſæ continentia diuidatur. De quo latè Zeuallos. *de cognit. per viam violent. quæſt.* 72. qui etiam *quæſt.* 23. *num.* 22. *in fine* dicit ita practicari ſine contradictione aliqua Clericorum, tenet Farinac. *de inquiſit. q.* 8. *n.* 87. Maſtrillus. *deciſ. Siciliæ* 79. vbi ampliat in citatione ad concedendam dilationem debitori per maiorem partem creditorum, ita additio ad Afflictis *deciſ.* 208. *num.* 7. Aduerſus quem inſurgit Mattha *de iuriſd.* 4. *p. cent.* 2. *caſu* 123. *n.* 9. quem improbat citatus Zeuallos. *d. quæſt.* 77. *à num.* 5.

Digitized by Google

QVÆSTIO VII.

An laicus iudex qui ex cauſa reconuentionis cognoſcit aduerſus Clericum in caſibus ſibi permiſſis poſſit ſuam ſententiam executioni mandare; & quid contra perſonam Clerici?

SVMMARIVM.

1 *Executio ſententiæ aduerſus Clericum reconuentum coram laico pertinet ad Eccleſiaſticum. n. 2. late.*

2 *Laicus iudex non habet iuriſdictionem in Clericum præciſa occaſione reconuentionis.*

3 *Fundamenta ſententiæ contrariæ ſup. num. 1. diluuntur.*

4 *Reconuentionis ſententia à laico non exequitur in Clerici perſonam.*

1 PRo affirmatiua ſententia facit; nam eo modo quo cognitio cauſæ pertinet, ita etiam executio in temporalibus debet ad eum pertinere. Et ſic Salgad. *de protect. Regia. to. 2. p. 4. cap. 14. n. 96.* cum multis tenet iudicem laicum poſſe facere realem executionem ſententiæ à ſe latæ contra Clericum in caſibus quibus ſibi à iure cognitio permiſſa eſt. Imo Barboſa *in l. ſiquis poſteaquam. ff. de iudic.* dicit abſolutè quod ille iudex qui competens eſt ad condemnandum eſt etiam competens ad exequendum *ibi n. 165.* videndus Carolus de Graſſis. *de effect. Clericor. effectu 1. à n. 799.* Guillielmus Benedict. *in c. Raynutius. de teſtam.* Verſic. *& uxorem. deciſ. 2. n. 145.* Ienttacinquius *quæſtion. forenſ. lib. 1. q. 79.* & ita Pereira *de manu Regia. p. 2. c. 51. n. 1.* ait quod ſi Clericus in iudicio ſæculari contra ſe ſententiam reportauerit mandato eiuſdem iudicis ſæcularis in eius bonis fiat executio. Et ſic de iure communi ait comprobari.

2 Sed verior eſt contraria ſententia per ea quæ ſcripſi *ſup. in c. qualiter de iudic. q. 7.* in verſic. *vnde n. 7.* Et ita tenent Surdus. *lib. 3. conſ. 396. n. 33.* Belletus *in diſquiſitionibus Clericor. p. 1. tit. 3. n. 37.* Bonacina. *de legib. diſp. 10. q. 2. punct. 1. §. 1. n. 26.* Ambroſinus *de immunit. Eccleſiaſ. c. 20. n. 35.* Et in terminis idem Belletus. *tit. de fauore Clericor. reali. §. 3. n. 3.* cum aliis, ait quod ſi Clericus in cauſa reconuentionis condemnaretur à iudice ſæculari, tunc executio ſententiæ fiet non per iudicem ſæcularem, ſed per Eccleſiaſticum. Sequitur Diana. *p. 3. tract. 1. reſol. 4.* idem. *p. 4. tract. 1. reſol. 65. verſ. fin.* vbi ait quod licet Clericus poſſit à laico reconueniri & teneatur ſtare ſententiæ, nihilominus ſecuta ſententia, non poterit à laico iudice cogi ad ſoluendum, quia coactio ſupponit iuriſdictionem, iudex autem laicus non habet iuriſdictionem in Clericum præciſa occaſione reconuentionis. Ita Bonacina. *in Bulla Cœna. diſp. 1. q. 16. ſect. 1. pun. 4. §. 6. n. 8.* & alij penes ipſum. Duardus *in bulla Cœnæ. lib. 2. canone. 15. q. 11. n. 66.* & faciunt quæ iterum ſcribit Diana. *d. 4. p. tract. 1. reſol. 39. verſic. fin.* & in terminis Paulus Squillante. *de priuilegiis Clericor. c. 7. dub. 3. n. 74.* vbi aſſerit, quod licet in caſibus permiſſis, & vbi viget conſuetudo, reconueniatur Clericus apud iudicem laicum, attamen ſi Clericus reconuentus condemnetur ab ipſo laico, non poteſt exequi, nec in rebus Clerici conuenti, ſed ad iudicem Eccleſiaſticum pertinebit executio, & ita ex Genoenſi notat *in Curia Archiepiſcopali Neapolitana* in caſu prædicto ſeruari, quod viſa ſententia & proceſſu iudicis ſæcularis mandat Curia executionem fieri contra Clericum, tenent Marianus Socin. hanc ſententiam. *in c. huius. tit.* Imola, & Butrius. *in c. poſtulaſti. de foro compet.* Antonius de Marinis. *reſolut. quotid. c. 35. num. 15. & 16.* & dixi *ſup. in c. 2. de iudic. q. 26. n. 2.* in verſic. *negatiuam.* Et ita fit quod licet ſæcularis de cauſa aduerſus Clericum agnoſcat, tamen executio in eius bonis debet fieri per iudicem Eccleſiaſticum, vt ſignificat text. *in c. vnico. de Clericis coniugat. lib. 6.* ibi Anchatran. *in 4. notabili.* Vbi ad idem allegat text. *in c. fin. de except. lib. 6.* ſubſcribit Palac. Rubeus. *in repet. c. per veſtras 2. notabili §. 1. n. 4. pag. 181.* & ita ſequor. Quare Afflictis. *deciſ. 173. n. 2.* Viuius. *lib. 1. deciſ. 49. n. 6.* Zeuallos. *de cognit. per viam viol. p. 2. q. 54. n. 12.* dicunt quod ſi laicus condemnet Clericum in reconuentione non poſſit aduerſus eum procedere exequendo ſuam ſententiam: ſed debere per requiſitionem agere.

Nec obſtant relata pro contraria ſententia, quibus ex dictis *hic* & aſſignatis locis facilis datur reſponſio: Nec obſtat ordinat. Portugalliæ *lib. 2. tit. 6.* & hodie *lib. 2. tit. 7.* vbi probatur quod in quibus cauſis ſæcularis poteſt cognoſcere de cauſa ciuili mota aduerſus Clericum poteſt etiam iubere fieri executionem in bonis ipſius Clerici, & addit rationem, quia prout cognitio cauſæ pertinet ad ſæcularem, ita etiam executio debuit ad eundem pertinere. Per quam legem primam ſententiam defendit ipſe Barboſa *in l. qui prior. 29. de iud. à n. 93.* & adducit text. *in l. addictos cum gloſſ. C. de Epiſcop. & Clericis l. 2. C. vt nemo priuatus.* Sed reſpondetur omnia illa conuinci ex dictis, tum etiam, quia cum illæ ſint diſpoſitiones Regales & Imperiales, nihil in hac parte potuerunt efficere contra Eccleſiaſticam libertatem. arg. text. *in c. Eccleſia Sanctæ Mariæ de conſtitut. cum Vulgatis.* Quare exiſtimo legendum cautè Barboſam *ibi. & à n. 99.* quatenus docuit laicum poſſe eam ſententiam exequi contra Clericum & è contra, quando Eccleſiaſticus cognoſcit aduerſus laicum ſuper temporalibus debere pro executione ſententiæ eum remittere ad iudicem laicum. Vnde infero quod ſi ad æqualitatem procedendum eſt ex dictis ſup. cur non idem erit de Clerico remittendo reſpectu laici cognoſcentis. 3

Ad ſecundam quæſtionis partem reſpondetur, 4
quod etiam dato vt ſententia Barboſæ, Salgadi, & aliorum ſit vera, tamen ſi quacunque de cauſa ciuili, executio ſit facienda in perſona Clerici, cenſetur res ſpiritualis, *c. ſi iudex laicus de ſent. excommun. in 6.* Decius. *conſ. 241. n. 2.* Cum ergo in hoc caſu iudex ſæcularis ratione rei ſpiritualis non poſſit cognoſcere de cauſa reconuentionis, meritò in prædictis terminis illi non erit locus, ita Felin. *in c. at ſi Clerici de iudic. in princ. n. 10.* verſic. *fallit. 3.* & in verſ. *fallit. 4.* Federicus. *conſ. 93. nu. 5.* Eſt enim ratione cauſæ & perſonæ iudex laicus incompetens. *c. tuam de ord. cognit.* Felinus *ſup. verſ. ſecundo fallit.* Maranta. *in praxi iudic. diſt. 6. num. 44.* Gregorius *in l. 57. tit. 6. p. 1.* verbo *alli debe.* Sequitur citatus Barboſa *in d. l. qui prior. ff. de iud.*

Qvæstio VIII.

An reaccuſatio in cauſa criminali locum non habeat, quemadmodum & reconuentio in ea non admittitur.

SVMMARIVM.

1 *Accuſatus generaliter nequit reaccuſare ſuum accuſatorem, ſed cum diſtinctione proceditur. & num.2.*

2 *Recuſatus poteſt reaccuſare ſuum accuſatorem de diuerſo delicto, durante prima accuſatione, qualiter n. 3.*

3 *Reaccuſans proſequendo ſuam vel ſuorum iniuriam facilius admittitur & n.7.*

4 *Accuſatus de publico crimine non reaccuſatur de alio minori, vel æquali.*

5 *Accuſatus poteſt reaccuſari de maiori crimine antequam nomen ſit inter reos receptum, ſecus poſt, niſi proſequatur ſuam, aut ſuorum iniuriam.*

8 *Accuſatio de maiori crimine non ſuſpendit accuſationem factam de minori, vt hic.*

9 *Accuſare an poſſit diuerſa perſona iam accuſatum de alio crimine.* remiſſiuè.

10 *Reconuentio tribuit iuriſdictionem incompetenti, etiam ſi partes ſint diuerſi fori, ſecus de reaccuſatione n.11.*

11 *Reaccuſatio diuerſi delicti debet fieri coram iudice competenti, expenditur n.12.*

13 *Reconuentioni qualiter fiat locus, quando duo ſe mutua affecerunt iniuria.*

14 *Reconueniri poteſt ratione delicti ciuiliter intentati ille qui agit ciuiliter ratione contractus.*

1 SVpra q. 5. dixi de reconuentione in cauſa criminali, & vt Doctorum opiniones ſe darentur, diſtinxi inter reconuentionem, de qua ibi, & reaccuſationem, de qua nunc diſputandum eligo, quia locus opportunus eſt, & quæſtio non diſſimilis: Regula ergo generalis eſt vt accuſatus non poſſit accuſatorem reaccuſare, de quo qualiter accipiatur ſcribit Riccius. *collect. deciſ.* 1418. & de ea agit *in c.1. huius tit.* Panormit. *n.* 22. *poſt princ.*

2 Quo ſuppoſito, rejectis diſtinctionibus gloſſæ *in. l. qui prior.* 29 *ff. de iudic. ibi.* Angel. *col.* 2. Paul. Caſtrenſis *n.* 3. Andreas Siculus. *conſ.* 43 *à n.* 14. *lib.* 1. In propoſito duo ſunt caſus diſtinguendi. Primus an durante accuſatione, poſſit reaccuſare coram eodem iudice de alio delicto diuerſo, & in hoc articulo reſpondendum eſt poſſe obſeruata diſtinctione legis *neganda. C. qui accuſare non poſſunt*. De qua eleganter Iulius Clarus *in praxi criminal. §. fin. q.* 14. *n.* 12. Bartol. *in auth. & conſequenter C. de ſent. n.* 7. idem Panormitan. *d. n.* 22. Bartol. *in l. is*
3 *qui reus n.* 1 *ff. de publ. iudic.* vbi dicit quod ſi adhuc nomen accuſati non ſit receptum inter reos, & accuſatus velit reaccuſare ſuum accuſatorem, habebit locum deciſio *d. l. neganda*, vt ſi ſuam vel ſuorum proſequatur iniuriam indiſtincte poſſit reaccuſare.
4 Si verò velit accuſare de publico crimine, tunc de pari, vel minori reaccuſare non poterit, ſentiens quod de maiori crimine reaccuſare poterit. Cuius ratio ea eſt ratio, quia volenti accuſare de pari, vel minori crimine obſtat ratio expreſſa text. *d. l. is qui reus §. iudex ff. de publ. l. ſi vxor, §. ſi iudex ff. de adult.* & clarè ſignificat d. *l. neganda.* Vbi Salicetus *n.* 1. & de cuius intellectu & materia Cygnus *in l.* 1. *n.* 10. & *ibi* Baldus *n.* 19. *C. qui accuſare non poſſunt.* qui eam l. vocant clauem totius materiæ, cum qua concordat de iure Regio *l.* 4. *tit.* 1. *p.* 7. vbi latè Gregorius. verbo. *accuſare & l.* 4. *tit.* 10. *p.* 3. & *ibi* Gregor. *gloſ.* 2. & 3. De maiori autem crimine poterit 5
reaccuſare, quia maius trahit ad ſe minus *l. per minorem ff. de iud. l. fin. C. de ord. iudicior.* Angel. *conſ.* 39. *n.* 3. cum aliis Barboſa *in d. l. qui prior. à num.* 68. & *à n.* 62. Quod procedit antequam nomen ſit inter reos receptum, & non poſt illud receptum, vt ſecundus caſus diſſoluatur. Alium verò quemcumque poterit accuſare coram competenti iudice, quamuis qui nunc accuſat ſit iam accuſatus, nam in his terminis id non inuenitur prohibitum, vt admonet Imola *in d. l. is qui reus num.* 5. & 17. & ſic Barboſa *ſup. à num.* 72. & 75. cum aliis
ſequitur: ibi reſoluit ideo non poſſe accuſatum 6
poſtquam receptus eſt inter reos ſuum accuſatorem reaccuſare, etiam de maiori crimine, nam litis conteſtatio facta in minori impediet quod in eo non ſuperſedeatur propter maius crimen. *l. ſi maius §. præſcriptiones ff. de adult.* facit *l. ſi cui. §. fin. ff. de accuſationib.* Imola. *d. l. is qui reus n.* 8. Barboſa. *n.* 73. contra Marantam *in prax. iudicior. diſt.* 6.
numero 48. Sed hoc ſecundum dictum limitatur 7
vt non procedat ſi reaccuſatus proſequatur ſuam vel ſuorum iniuriam, nam etiam poſt nomen receptum inter reos poterit de prædicto crimine ſuum accuſatorem reaccuſare, quia is caſus ſemper videtur exceptus à generali prohibitione de non accuſando, *l. qui iudicio l. hi autem omnes ff. de accuſat.* & colligitur in ſpecie ex text. *in d. l. neganda*, quæ generaliter procedit ſiue nomen receptum ſit inter reos, ſiue adhuc non; tradit Imola. *in d. l. is qui reus num.* 4. Cumanus. *in ritibus Regni Siciliæ c.* 55. *n.* 9. & 8. Gregor. *in l.* 4. *tit.* 1. *p.* 7. verbo. *accuſar.* ita Riccius intelligendus *collect.* 112. cum Franciſco Marco, *deciſ.* 725.

Notandum verò eſt, quod licèt ante receptum 8
nomen inter reos quis poſſit de maiori crimine reaccuſare ſuum accuſatorem, ita vt ſuperſedeatur in minore, quia intereſt Reipublicæ maius delictum citius puniri, Salicetus *in d. l. neganda num.* 3. tamen ſi is accuſet alium diuerſum, non ob id ſuperſedebitur in minori iuxta titulum *C. res inter alios acta.* tradit Imola *in d. l. qui reus nu.* 16. Ad alia videndus de hac materia Panormitan. vbi *in c.* 1. *de mutuis petitionib. d. num.* 22. Dueñas, regul. 29.
Et vtrum alia diuerſa perſona poſſit accuſare iam 9
accuſatum de alio crimine diuerſo videnda eſt l. 13. *tit.* 1. *p.* 7. vbi Gregor. explicat gloſſ. fin.

Et ſi dubites, an reaccuſatio hoc modo con- 10
ſiderata aliquid habeat commune cum reconuentione, de qua iam dixi ex text. *in l. cum Papinianus & auth. & conſequenter. C. de ſententiis.* Reſpondeo nihil habere commune, nam in prædicta reconuentione, etiam ſi partes ſint diuerſi fori, coguntur coram eodem iudice agere, & reſpondere, & vtraque cauſa debet eadem ſententia terminari. *d. auth. & conſequenter. cap.* 1. & 2. *huius tit.* &
hoc vbi locum habet reconuentio. At verò in reac- 11
cuſatione diuerſi delicti aliter fit, quia non procedit coram eodem iudice, ſed potius coram iudice competenti primi accuſatoris, quem reus accuſare vult. Et conſequenter non debet accuſatio, & reaccuſatio terminari eadem ſententia, ſed quilibet iudex contra ſuum ſubditum ſeparatam feret ſententiam. ita Barboſa. *in l. §. legatus à n.* 247.

Et

Digitized by Google

Et ſi dixeris etiam ſuper crimine admitti recon-uentionem eorum qui proſequantur ſuam vel ſuo-rum iniuriam ex *d. l. neganda*. Reſpondeo hoc ad-mitti, ſi iudex coram quo fit reconuentio eſt vtriuſ-que partis competens, qui tunc poterit de accuſa-tione & reaccuſatione cognoſcere, non quidem ex vi priuilegij reconuentionis, ſed quia ex acci-denti iudex erat competens vtriuſque partis. Et in hoc caſu videtur quod ille iudex competens vtriuſ-que partis debeat obſeruare deciſionem auth. *& conſequenter C. de ſententiis*. propter rationes Pa-normitani *in d.c. 5. hoc tit. n. 22.* quæ in terminis videntur militare, & quia in criminalibus procedi-tur ad modum ciuilium. *l. abſentem ff. de pœnis*. agnoſcit Bartol. *in d. auth. & conſequenter n. 13.* qui *n. 7.* dicit non fieri nec admitti coram iudice incompetentia accuſatoris. Panormit. *d. num. 22.*
13 quos ſequitur Barb. *vbi ſup. à n. 255. & ibi à n. 250.* infert ad reſolutionem illius quæſtionis, An ſi duo mutuo ſe iniuria affecerint, locus ſit reconuentio-ni? de qua Panormit. *in d.c. 1. hoc tit. n. 22. in fin.* poſt Fredericum. & Marianus *n. 84. ad fin.* & ex dictis *in hac q.* præbet reſponſum Barboſa *ibi à n. 253.* ſe-cundum diſtinctionem *ſup.* relatam & non ample-ctens abſolutè opinionem Panormitani & Mariani dicentium locum eſſe inter eos reconuentioni per text. *in c. fin. de ord. cognit.* de cuius intellectu vide-bis late *q. ſequenti*.

14 Notabis verò quod ſi actor agat ciuiliter ratio-ne contractus poterit conueniri indiſtinctè coram eodem iudice, etiam ratione delicti ciuiliter inten-tati, quia in his terminis militat ratio legis *cum Pa-pinianus ff. de ſent. & interlocut.* & ſic nihil eſſe quod impediat reconuentionem propriè ſumptam, Bart. *in. d. auth. & conſequenter. n. 7.* Panomitan. *in d. c. 1. hoc n. 25. ibi* Marianus *n. 88.* cum aliis Barboſa. *in d. l. 2. n. 160.*

Qvæstio IX.

An reus ſpoliator poſſit reconuenire actorem de alio ſpolio contra ſe per eum commiſſo.

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio ſuper alio ſpolio quando locum ha-beat? & n. 2. 3. & 4.*

3 *Cap. ex conqueſtione de reſt. ſpoliator. & latè in-fra. q. 1. c. 1. à n. 16.*

1 PAnormitanus *in c. fin. de ord. cognit.* affirmatiuè reſpondet *ibi n. 12.* ex eo quia priuilegiatus ad-uerſus parem priuilegiatum non vtitur priuilegio ſuo. *l. Sed & milites ff. de excuſat. tutorum*. & ceſ-ſante priuilegio debet obſeruari regula auth. *& conſequenter C. de ſent.* & ita Pontifex in prima par-te text. *d. c. fin.* ait ſpolij reconuentionem contra ſpolij conuentionem admittendam eſſe. Et id oriri ex natura mutuæ petitionis, quæ dictat vt ſuper ſpoliatione conuentus, ſuper ſpoliatione in eodem iudicio queat reconuenire aduerſarium, & ſimul vtraque cauſa terminetur, nam ſpoliationis cauſæ æque priuilegiatæ ſunt & ſuccedit regula iuris, qua docemur priuilegiatum contra parem priuilegia-tum priuilegio non gaudere, Bald. *ibi n. 5.* Anchar-ran. 2. Butrius 5. Abbas 2. Imola 3. de quo videndus ibi late Balboa *à numero 7. qui à nu. 8.* ex pluribus loquitur *de ſupra d. regula* de qua *alibi*.

Sed cum regula ſup. dicta ex multis difficilis ſit & illius text. materia non parum ardua, de qua *in d. c. fin.* agam. tamen ex ea parte, qua admittitur re-conuentio? locum ſibi vindicat, ſi fiat de alio ſpo-lio coram iudice competente actoris, nam ſi idem ſit competens vtriuſque partis coram eodem debet fieri reconuentio, aliàs ſecus, Bart. *in d. auth. & conſequenter n. 13.* ſequitur Barboſa *in l. 2. §. legatis ff. de iudic. n. 258.* Speculator. *in tit. de reconuentio-ne §. nunc dicamus.* verſic. *item excepta & in verſic. ſequenti.* Ripol. *variar. quæſt. c. 4. n. 77.* qui dicunt quod ſi reconuentio fiat de aliqua re, quæ concer-nat proprietatem rei, non admittetur, quia eſt ſepa-rata & diuerſa cauſa. 2

Nec obſtat text. *in c. ex conqueſtione de reſt. ſpo-liator.* vbi probatur primam conuentionem ſpolij ſuſpendi per reconuentionem ſpolij per viam actionis intentatæ. Sed reſponderi poteſt textum *in d. c. ex conqueſtione* procedere, eo caſu, quo conuen-tio & reconuentio de ſpolio ſunt ſuper eadem re, videlicet ſuper eodem matrimonio. Barboſa *in l. ſi de vi. ff. de iudiciis n. 185.* quia qui vltimo loco de-tectus eſt ante omnia reſtituendus. *l. ſi quis ad ſe fundum C. ad l. iuliam de vi publica.* etiam ad poſ-ſeſſionem iniuſtam, & per vim ab eo occupatam quantuncunque de eo conſtet, videnda *l. 5. ad fin. tit. 10. p. 3.* vbi Gregor. *gloſſ. fin. & l. fin. tit. 10. p. 7.* & ſic docet ex hac doctrina decladari & limitari regulam text. *in d. c. fin de ord. cognit.* contra Cepo-lam. *conſ. criminali 59. n. 11.* At vero ſuperior do-ctrina obtinet in eo caſu, quo prior conuentio, & ſecunda reconuentio de ſpolio ſunt ſuper diuerſis rebus, vt, v. g. quia me conueniebas ſuper damnis illatis in fundo. Ego verò reconueniebam te ſuper ſpolio domus, vel alterius rei, vt in ſpecie text. *in c. 2. de ord. cognit.* ita Panormit. *in d. c. fin. n. 5.* & in d. c. ex conqueſtione *nu. 7.* vbi reddit rationem, & licet Maranta. *de ord. iudicior. 5. p. diſt. 6. p. 3. n. 41.* relatam doctrinam non admittat, tamen Balboa *in d. c. fin. à n. 25.* & 26. eam rectè explicat. De quo late dico *in fin. in c. 1. hoc tit.* in verſ. *ex quo*. 3 4

Qvæstio X.

An in cauſa executiua admittatur reconuen-tio, & quid in ſummaria?

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio regulariter non admittitur in cauſa executiua, niſi ſuper exceptione probanda intra decem dies & n. 2.*

2 *Reconuentio admittitur in executiuis ad effectum proroganda iuriſdictionis.*

3 *Reconuentio admittitur in executiuis, ſi actor con-fiteatur de plano debitum.*

4 *Reconuentio in cauſa ſummaria qualiter habeat locum, & quid ſi concurrat cum conuentione or-dinaria? n. ſeq.*

5 *Reconuentio non admittitur in cauſa manuten-tionis.*

6 *Reconuentio admittitur in cauſa ſummaria ad effe-ctum prorogandi iuriſdictionem.*

7 *Reconuenire qualiter poteſt actorem ordina-riè agentem, ille qui renunciat cauſa ſumma-ria.*

Gutierrez.

Digitized by Google

1 GVtierrez. *lib. 2. pract. q.* 22. Maranta. *de ord. iudicior. 4. p. diſt. 6. à n.* 30. Parladorius. *lib. 1. rer. quotid. p. 5. c. fin. §. 11. num.* 31. idem Gutierrez. *lib. 1. pract. c.* 112. Bald. *in auth. & conſequenter. C. de ſent.* & interloc. Caualcanus *in decıſ.* 28. *de contractib. p. 2. n.* 11. Riccius *in collect. decıſ.* 1159. Flaminius Cartarius. *decıſ. Rota gen.* 3. quem ſequitur idem Riccius. *collect. decıſ.* 112. Ripold. *variar. quæſt. c. 4. n.* 52. negatiuè reſpondent, quia reconuentio non concernit negotium executionis, ſed quid diuerſum. Ita latiſſimis fundamentis defendit Gutierrez. *d. q.* 112. Andreas Vallenſis. *hic §. 2. n. 4.* vbi dicit ita in depoſito contingere, quia inſtrumẽtum depoſiti habet executionem paratam, quod intelligit de reconuentione, quæ celerem rei depoſitæ reſtitutionem impediat, & pari paſſu, ambulet, eo quod in depoſita fide exuberare debet.

2 Sed licet relata concluſio quod non admittatur reconuentio in cauſis executiuis vera ſit, ſecundum quam etiam teſtatur Fontanella *de pact. nuptialib. to. 1. clauſula 3. gloſſ. 2. n.* 54. fuiſſe decıſum in Regia Audientia Cataloniæ; tamen limitatur in caſu, quo reconuentio fieret alio inſtrumento habente paratam executionem. Ita Ripol. *vbi ſuprà.* Gutierrez. *d. q. 11. n.* 3. Quare poſt longam diſputationem Carleualius *de iud. tom. 2. lib. 1. tit. 2. diſp. 7. à n.* 9. & 11. cum pluribus ait, quod ſi reconuentio ſit executiua admittitur, ſi probatur intra decem dies, & ſi apponatur tantùm ad effectum iuriſdictionis prorogandæ ſemper admittendam eſſe.

3 Et item limitatur quando actor confitetur de plano debitum petitum in reconuentione, quia cum confeſſio dicatur probatio probata, vt notant DD. *in l. 1. ff. de confeſſis.* euenit vt quidquid per confeſſionem conſtat *eſt* veluti eadem veritas. Ita Ripol. tenet *vbi ſup. d. n.* 52. in verſ. *niſi actor.* & hoc modo venit intelligendus Azeued. *in l. 1. tit. 5. lib.* 4. Recop. *à n. 67. & 71. in fin.* qui abſolutè dixit in executiuis admitti reconuentionem. Quem ex alijs impugnat Zeuallos *de cognit. per viam violent. 2. p. q. 54. à n. 1. & 2.* vbi impugnat diſtinctionem Paz *in praxi p. 4. to. 1. c. 3. n.* 7. dicentis admitti, quando ſit ſuper re liquida, & denegari quando ſit ſuper non liquida. Et has limitationes contra Gutierrez, & Rodriguez de executione maximè etiam impugnat *in q. 68. n. 15. in fine.*

4 Ad ſecundam partem difficultatis de reconuentione in cauſa ſummaria communis eſt Doctorum ſententia, eam locum habere, ſi vtraque cauſa eſt ſummaria. Ita per text. *in clem. ſæpe. §. verum. de verb. ſignific.* tamen, ſi conuentio ſit ordinaria, & reconuentio ex ſua ratione ſit ſummaria, tunc quia iſtæ cauſæ propter diuerſam materiam non poſſunt pari ambulare paſſu, & neceſſariò ceſſet reconuentionis priuilegium, quoad compartem, vt non poſſint cauſæ ſimultaneo proceſſu diffiniri; ideo ceſſabit reconuentio. Innocent. & Hoſtienſis *in c. 1. huius tit.* Barboſa. *in l. qui prior. ff. de iudic. n.* 34. in terminis Ioſredus. *decıſ.* 279. Riccius. *collect.*
5 *decıſ.* 1154. qui *collect.* 112. cum Anna *ſingul.* 433. dicit in iudicio manutentionis locum non dari reconuentioni. Et licet Ripold. *variar. quæſt. c. 4. n.* 64. & 75. ex Bart. *in l. 1. C. vbi cauſa ſtatus.* & Maranta *de ord. iudic. 4. p. diſt. 6. n.* 10. dicat in cauſa ſummaria admitti reconuentionem quando venit breuiter diſcutienda, ſecus ſi ſit longa, eò quòd exigit probationes longiores, tamen eius dictum non differt.

6 Verum quoad ſecundum priuilegium prorogandæ iuriſdictionis locum habebit reconuentio
ex *d. Clem. ſæpe.* & ex generalitate text. *in d. l. cum*
Papinianus. Quod ſi ille qui reconuenit renuntiet 7
priuilegio cauſæ ſummariæ, vt velit quod in ea
ordinariè procedatur ſecundum dicta *in c. 6. de*
iudic. q. 16. ſed non recipietur dicta reconuentio,
niſi prius faciat prædictam renuntiationem, ne
alias impediatur conuentio actoris prius facta Bald.
in l. ſed hæ. per text. ibi in *§. non ſolum col. 2. ff. de procurat.* Barboſa *ſup. à n.* 36. cum alijs diſputant Gaillius. *lib. 1. obſeruat. c. 46. numero* 5. Menochius. *de arbitr. lib. 1. q. 44. n. 14. & lib. 2. caſu* 184. *num.* 2. in dubio verò ſi cauſa conuentionis eſt ſummaria, reconuentio etiam ſummaria iudicabitur, & propterea terminabitur ſimultaneo proceſſu. Riccius. *collect. decıſ.* 1969. verſ. *ſecundo. Ioſredus decıſ* 60. Nec reconuentio habet locum in iudicio manutentionis, firmat Riccius. *collect. decıſ.* 112. *in p.* 3.

QVÆSTIO XI.

An reconuentio habeat locum in actionibus præiudicialibus.

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio in præiudicialibus non admittitur & num. 2. & 3.* 1

PRo reſolutione huius difficultatis repetes omnia ea, quæ dicam *infra in cap. tuam de ord. cognit.* vbi agam de actionibus præiudicialibus, & qualiter retardent, & ſuſpendant cognitionem cauſæ principaliter motæ. Ad quæſtionem verò noſtram Innocent. *in c. 1. huius tit.* vbi Abbas. *nu.* 28. dicit communem, tenet reconuentionem non habere locum quando cauſa eſt præiudicialis. Ita videtur notare Zeuallos *cõmun. contra commun. to. 3. q. 818. nu. 6. per text. in d. c. tuam & in l. ſi ſtatus C. de ord. iudicior.* Alberic. *in auth. & conſequenter. in 2. q.* vbi dicit ita tenere Modernos. Et hanc eſſe communē tradunt Socinus. *regula 332. verſ. quarto fallit.* & dicit Bald. *conſ. 275. lib.* 1. Paulus *conſ. 281. lib.* 1.
quod alias ſententia erit nulla, & ſic procedere non
ſolùm quando criminalis cauſa præiudicialis eſt ad
ciuilem, verùm quando ciuilis præiudicialis eſt ad
criminalem, quia ſi iudex eſt incompetens propter 2
incapacitatem, nihil operatur reconuentio.

Verum Bartol. in d. auth. *& conſequenter n. 5. &*
6. diſtinguit an iudex ſit competens, vel incompetens. Primo caſu ratione reconuentionis etiam in
præiudicialibus efficitur competens; ſi verò incapax
ſit nullo modo valet reconuentio. Et hanc opinionem veram & communem dicit Curtius Iunior.
in l. 2. §. ſed ſi agat. n. 6. ff. de iudic. quæ multùm placet Zeuallos ipſi. *d. q. 818. n.* 22. vbi dicit ita poſſe 3
intelligi communem ſuprà relatam, & ita communiter practicari. Sed ſi meum valeat interponi iudicium, exiſtimarem hoc aliunde locum habere ex natura cauſæ præiudicialis, ſcilicet, quia ex competentia, vel incompetentia iudicis hoc diffiniri nequit ex dictis *ſup. à q. 4. de reconueniendo Clericum coram laico.* & ita prima opinio videtur abſolutè vare.

QVÆSTIO

Digitized by Google

QVÆSTIO XII.

An reconuentio detur reconuentionis? & à quo tempore reconuentio habuit initium.

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio reconuentionis non datur.*
2 *Reconuentio olim quare non admittebatur, & quare hodie admiſſa eſt?*

1 NOn permitti ex communi ſententia, nè nimia petitionum coaceruatio iudicem plus ſatis grauet, ſibique mutuò actor & reus officiant, dixit Vallenſis *ad hunc tit.* §. 2. *num.* 6. Bart. & Doctores *in auth. & conſequenter C. de ſent. & interloc.* vbi DD. & ibi gloſſ. Bald. *in col.* 1. verſ. *tertio quæro.* Eo quòd ſi reconuentio reconuentionis admitteretur, eſſet quaſi procedere in infinitum. Sed obſtat, nam quemadmodùm exceptio eſt actionis excluſio, aduerſus quam admittitur replicatio, ita & ſimili modo cum reconuentio inducta ſit aduerſus conuentionem, ſequitur vt etiam aduerſus reconuentionem admittatur alia reconuentio. Verùm reſpondeo non dari ius tale reconuentionis, vt datur replicationis, quia cùm in actione producta directè agatur de actione & defenſione, ideo vt partes legitimæ defendantur admiſſa eſt replicatio; quod non ita exactè permittitur in reconuentione reconuentionis, quia ſatis eſt vt aduerſus conuentionem admittatur reconuentio, quo facto ſatis ſuperque de iure vtriuſque partis cognoſcitur.

2 Ad ſecundum reſpondet Antonius Faber *lib.* 1. *coniecturar. cap.* 5. antiquæ iuriſprudentiæ ſæculo cum iudices præſcripta formula nominibus litigantium & ſubſtantia cauſæ expreſſis dabantur, nullam fuiſſe reconuentionem. Nam ab aliquo conuentus volens contra eum viciſſim agere, non poterat id facere niſi noua actione, & accepto iudice à Prætore, videndus ad alia ipſe Faber. Sed iam reconuentionem admiſſam fuiſſe, refert Oſuald. ad Donell. *lib.* 7. *cap.* 4. *litera N*, vt conſtat. ex text. *in l. cum Papinianus auth. & conſequenter C. de ſentent. & interloc omn. iud.* Ex eo quia ipſi Magiſtratus iudicant, non iudices dati *l.* 2. *C. de pedaneis iudicib.* ac per conſequens cum non habeant iuriſdictionem ex formula, ſed ex beneficio legis, extenditur eorum iuriſdictio reconuentione ex ratione text. *in d. l. cum Papinianus* §. *cum in agendo*, quam ante oculos tenuerunt, Vlpianus *in l.* 2. §. *ſed ſi agant. ff. de iudic.* Paulus *in l. qui* 22. *ff. eod.* & hoc modo patent dicta *infrà in cap.* 1. *hoc tit.* & intelligitur text. *in cap.* 2. *de ord. cognit.* vbi propoſita reconuentio ſpoliationis coram Epiſcopo, de quo ibi ſuſtinetur, quia erat iudex ordinarius, idque merito factum eſt, nam olim de mutuis petitionibus Præſides cognoſcebant. *l.* 5. §. *fin. ff. de variis & extraord. cognit.* Sed vt infra dico *in d. cap.* 1. videbis reconuentionem admitti coram delegato, & quare.

QVÆSTIO XIII.

An procurator teneatur defendere reum in reconuentione.

AGunt Donellus *lib.* 18. *comment. cap.* 13. Antonius Faber *in rationali ad text. in l. ſeruum* 33. *cum ſuis* §§. *& in l. ſi quis rem* 34. *l. mutus* 45. §. *pœna & in l. pater* 70. *ff. de procuratorib.* idem *lib.* 21. *coniecturar. cap.* 10. Cùm ergo de hac quæſtione plura dicenda ſint *in tit. de procuratoribus & eorum obligatione*, ideo breuiter dico, teneri procuratorem defendere reum in reconuentione. Nam quæ reus haberet, ſi dominus ipſe ſuo nomine experiretur, ea etiam illi à procuratore agente ea hac æquitate præſtanda ſint. Duo ſunt autem quæ domino ipſo agente reus aduerſus ipſum iure conſequitur: vnum, vt ſi mutuò conueniat actorem, is ſe apud ipſum iudicem defendere debeat, nec prius cogetur reus excludere, quàm mutuæ eius petitioni reſponſum fuerit. *l. nec C. de compenſat. l. qui non cogitur ff. de iudic.* alterum, vt reus eo iudicio abſoluatur liberetur ab actore, vtpote nactus aduerſus eum exceptionem perpetuam rei iudicatæ §. *item ſi in iudicio inſt. de except.* & colligitur ſatis *ex dictis in hac materia.*

Quare etſi quis alieno nomine agat, hæc eadem ab illo præſtari reo æquum eſt, at qui id ita fit ſi ſuperiora illa duo à procuratore præſtentur, vt & reo mutua petitione aduerſus dominum agere volente procurator dominum defendat, & vti ipſe dominus ſe defendere cogeretur, ſic proſequitur *vbi ſup.* Donellus, quod in reo conuento locum habere debet *ex dictis.*

QVÆSTIO XIV.

An perempta inſtantia in cauſa conuentionis; ſit etiam perempta in cauſa reconuentionis.

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio perimitur inſtantia perempta, ſicut conuentio.*

VT pleniùs hanc difficultatem diſſoluas, repetes omnia illa, quæ dixi *de inſtantia perempta in cap. venerabilis* 20. *ſup. de iudic.* Sed in terminis Riccius *collect.* 1969. ſuper Bald. *in auth. & conſequenter C. de ſent. & interloc.* & Mangon. *deciſ. Lucenſ.* 58. dicunt quod perempta inſtãtia in cauſa conuentionis, erit etiam perempta in cauſa reconuentionis. Et facit, quia reconuentionis cauſa habet eadem priuilegia quæ habet cauſa conuentionis. Menoch. *de arbitr. quæſt.* 44. *num.* 7. qui *ibi* hoc dictum limitat *num.* 10. 1

QVÆSTIO XV.

An minor, vel Eccleſia reſtituantur ad reconuentionem proponendam? & qui de materia agant?

SVMMARIVM.

1 *Minor & Eccleſia non reſtituuntur in reconuentione, niſi graue præiudicium patiantur. & num.* 2.
3 *Reconuentio in tempore facta, licet in ea parti non intimetur, valet.*
4 *Doctores qui agunt de reconuentione.*

PRo reſolutione huius difficultatis, leges quæ dico *infra in cap.* 1. *hoc tit. quæſt.* 3. & 4. Quo ſuppoſito, 1

Digitized by Google

ſuppoſito, ſiue de iure commoni, ſiue de iure Regio, videtur dicendum, non dari talem reſtitutionem; Nam com terminus ſit lege ſignatus, intra quem ea ſit propoonenda, ſiue ad effectum ſimultanei proceſſus, ſiue ad prorogaodam iuriſdictiooem iudicis aliàs incompetentis, vt *ibi* dixi, eo elapſo non eſt cor debeat aperiri ex cauſa reſtitutionis; Nam regulariter nulla ad effectum recooventionis læſio conſiderari poteſt reſpectu Eccleſiæ vel minoris, & probatur; Nam quemadmodùm non datur reſtitutio aduerſus lapſum præfixi temporis ad oppoonendas exceptiones dilatorias, quia modica in his coofideratur læſio. Bald. *in l. ſcio ff. de reſt. in integr. & in l. peremptorias col. 4.* verſ. *ſicut minor C. ſent. reſcindi non poſſe*. Felinus *in c. fraternitatis col. 4.* verſ. *fallit. 2. de teſtib.* Couarruuias *pract. c. 26. n. 4.* Capicius *deciſ. 13.* vbi alios refert. Et faciunt quæ tradunt Didacus Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ordinam.* in gloſſ. verbo *tachar*. Paz *in praxi 9. tempore n. 8.* gloſſ. *in Clement. I I. de procuratorib.* verbo *grauiora*. Ita etiam & in reconuentione, in qua modice lædi poſſunt minor & Eccleſia, noo eſt danda reſtitutio, maximè cùm iam habeant remedium ordinarium, intentare ſcilicet, nouum iudicium per viam actionis ſecundùm dicta *infra q. 4. n. 8.* in verſ. *item etiam*, faciunt tradita ab Azeuedo *in l. 1. tit. 8. lib. 4. Recop. à n. 71.*

2 Quòd ſi caſus detur in quo Eccleſia vel minor non modicè læderentur, veluti, quia Clericus ageret contra minorem, qui poterat Clericum reconuenire coram iudice laico iuxta dicta *ſup. q. 4.* cum aliis: & *in cap. at ſi Clerici de iudic.* Afflictus *deciſ. 173.* ſi ipſum Clericum non reconuenerit intra tempus præfixum, quia valde minor tunc læderetur, poſſet reſtitutionem implorare, & ea obtenta, ipſum Clericum recoouenire, tenet Ripol. *variarum quæſt. c. 4. n. 54 & 57.* Sed tu cogita.

3 Notabis, quòd ſi reconuentio fiat in termino aſſignato, & parti non intimetur in eodem termino, adhuc valet; quia terminus reconuentioni datus magis reſpicit ad iudicem & iudicium, quàm ad partes iuxta notata in *l. 2. C. de noxalib. l. fin. §. licentia C. de princ. de iure de lib.* faciunt quæ tradit Gutierrez *pract. quæſt. l. 2. q. 89.* Ripol. *vbi ſup. n. 70.*

4 Ad ſecundum, vt latè videas quæ ſuper materia reconuentionis Doctores tradiderunt, leges plures, quos iam retuli *ſup. q. 4. n. 5.* quibus addo Zeuallos *communes contra q. 818.* cum aliis, vbi alios refert. Riccium *collect. deciſ. 2287. & 2755.* Cancerium *variar. reſol. p. 2. c. 13.* Galupum *in ſua praxi p. 2. c. 14.* Trentacinquium *variar. reſol. lib. 2. tit. de mutuis petit. reſolut. 1.* Scacciam *de iudiciis lib. 1. c. 11. ex n. 93.* Menoch *de arbitr. q. 44. & lib. 2. caſu. 184.* Anna *ſingulari. 429. ad 433.* Tuſchum *litera R. concluſ. 6. & 61.* Graſſis *de effectibus Clericatus 1. effectu ex n. 745.* qui plurimos allegat. Scacciam eundem *de re iudicata gloſſ. 7. q. 4. ſpeculatione 3. ex n. 4. & ex n. 48.* Socinum *regula 412.* aliàs *litera R.* Dueñas *regula 102.* Antonium de Matthæis *de prorogatione iuriſdictionis ex n. 59. tom. 3. tract. p. 1.* plures alios refert Carlenal *de iudiciis tom. 2. lib. 1. tit. 2. diſp. 7. n. 1.* Et præter antiquos ordinarios *hic & in l. cum Papianus*, & *in auth. & conſequenter C. de ſent. & interloc.* Fulgoſius, Paulus, & Cynus *in l. per hanc 4. C. de temporib. & reparat. appellat.* & *in l. qui non cogitur 22. ff. de iudic.* vbi Angelus, Paulus, & Fulgoſius, Marianus Socinus *hic* latè materiam tractat per duodecim articulos. Speculator *in tit. de reconuent. lib. 2.* & Archidiacoous, Monachus, Geminianus, Butrius, Fraochus, Ancharranus, *in c. diſpendia §. reus quoque de reſcrip. lib. 6.* & gloſſ. *ibi*, plures alios refero *in hoc tractatu*. Plura adducit Merlinus *centur. 2. c. 23.* vide quæ adducit Ciroois, in paratit. huius tituli.

AD TEXT. IN CAP. I. de Mutuis petitionibus.

APPLICA dicta *ſupra ad Rubricam.*

QVÆSTIO I.

Quare iudex delegatus compellat actorem ad reſpondendum reo in cauſa reconuentionis, cum eius poteſtas reſtricta ſit nimis, nec prorogetur de re ad rem, nec de perſona ad perſonam, ſi in reſcripto non eſt comprehenſa?

SVMMARIVM.

1 *Iuriſdictio delegata generaliter non extenditur è contrà hic, & quare? n. 15 & 16.*
2 *Reconuentio locum non habet coram delegato dato ex conſenſu partium expeditur n. 27.*
3 *Reconuentio non fit coram delegato Principis motu proprio, & quare? n. 31.*
4 *Reconuentio locum habet coram delegato dato ad requiſitionem actoris: & de ratione textus, à n. 5.*
5 *Ratio textus numeris ſeqq. impugnatur n. 7. & reſpondetur n. 8.*
6 *Actor eligens iudicem contra reum, non dedignatur illum habere contra ſe explicatur n. 8.*
9 *Reus poteſt reconuenire actorem coram iudice proprio ipſius Rei, licet incompetens eſſet, aliàs reſpectu actoris, & ad id tenetur. n. 10.*
11 *Reconuentio locum non habet quando actor agit ciuiliter ratione damni paſſi.*
12 *Reconuentio locum non habet coram iudice incompetenti ex priuilegio Rei, vel cauſæ; etiamſi partes in eum conſentiant. Secus ſi priuilegium competat perſonæ. n. 13.*
14 *Cap. ſignificaſti, de reſcriptis, remiſſiuè.*
15 *Cap. P. & G. de officio delegati, remiſſiuè.*
16 *Cap. ex conqueſtione, de reſtit. ſpoliatorum latè intelligitur.*
17 *Reconuentio qualiter in poſſeſſorio, ſuſpenſo, petitorio, locum habeat? & n. 18. & reſpondetur obiectioni poſitæ, à n. 21.*
18 *Reconuentio ſuper incorporalibus qualiter exemplificetur?*
19 *Reconuentio cenſuarij qualiter exemplificetur, ſi à domino cenſus intentetur?*
20 *Reconuentio ratione cauſæ beneficialis qualiter accidat?*
21 *Obiectio quædam diluitur numeris ſeqq. & n. 26.*
22 *Reconuentio habet duo priuilegia, vnum ſimultanei proceſſus, alterum prorogationis, ideſt, duos effectus.*
23 *Reconuentio ſuper ſpolio quando faciat ſimultaneum proceſſum? quando verò tantum iudicis prorogationem pariat? & n. 24. 25. & 26.*

25 Cap.

Digitized by Google

25 *Cap.2. de ordine cognitionum.*
27 *Reconuentio vt locum habeat, requirit copulatinè duo, quòd ſolus actor elegerit Iudicem, & ſponte. & num.30.*
28 *Reconuentio locum non habet coram iudice prorogato ex partium conſenſu, limitatur vt hic. & num.29.*
30 *Reconuentio locum non habet aduerſus actorem, qui non ſponte ad iudicium venit.*
32 *Reconuentio coram delegato, qualiter fiat de crimine?*

1 DIfficultatem mouet text. *in c. ſignificaſti 36. de*
reſcript. & *cap. P, & G, de offic. delegati.* vbi
probatur, delegatam poteſtatem non extendi ad
perſonas in reſcripto non comprehenſas, etiam de
2 earum conſenſu. Imo in terminis conſtat denegari
reconuentionem coram iudice delegato dato ex
conſenſu partium. Bartol. *in auth. & conſequenter C. de ſent. in fine.* Socinus Iunior. *conſ. 66.*
num.5. lib.1. Iaſon *in l. eſt receptum num.12. in fine*
ff. de iuriſd. omn. iudic. Gom. *in cap. diſpendia*
9. reus quoque de reſcript. lib. 6. num. 35. in 8.
limitatione. Et ſic Marania *in praxi 4. part. 6.*
diſt. iudicior. num.14. dixit non poſſe fieri recon-
uentionem coram iudice, cuius fuit proroga-
3 ta iuriſdictio de conſenſu partium. Et amplius
vrget. Nam ſi etiam Princeps proprio motu,
& non ad requiſitionem partis dederit iudi-
cem delegatum, non poterit coram eo fieri re-
conuentio. Iaſon *in l. 3. in princ. num.14. ff. quod*
quiſque iuris. tradit Barboſa *in l. qui prior 29. ff. de*
iudic. vbi dicit eſſe ad noſtrum text. limitationem
notabilem.

4 Tamen dicendum eſt ex noſtro text. recon-
uentionem admitti coram iudice delegato, &
ex text. *in cap. ex conqueſtione de reſt. ſpoliat. cap.2.*
verſ. *Nos autem de ord. cognit. d. l. qui prior. 29. ff.*
de ind. Et probatur ex multis aliis iuribus, quæ
congerit Graña *hic num.1.* vbi adducit Couarruu.
in pract. cap.31. Dueñas *regula 202.* Molina. *in*
empor. tit. 2. quaeſt. 13. Menochium *de arbitrar.*
lib.2. quaeſt.44. num. 2. & 3. Cujacium *lib.22. obſeruat.* eundem *in nouella 97.* Gooeanum *lib.2. de iuriſdict. in l. ſi idem 11. num. 22. ff. illius tit.* Anto-
nium Fabr. *in rationali ad text. in l. qui non cogitur 22. ff. de iudic.* & *in l. cum Papinianus C. de*
ſent. & interloc. Donell. *lib.17. comment. cap.18.*
vbi Hiligerus *liter. L*, & alios, quibus addo
Barboſam *in d. l. qui prior. à num. 41.* Iulium
Clarum *lib.5. ſent. §. fin. q. 36. num.6.* Panormitan.
Decium, & Manticam *num.72. in cap. at ſi clerici de iudic.* & Balboam *in c.1. de cauſa poſſ. & proprietat. n.50.* Andream Vallenſem *ad rubric. hic §.2.*
5 *num.1.* Cuius rei ea nempe ratio eſt, quam *ſuprà*
tradidi *ad rubric. in princ.* quòd cuius iudicis actor
obſeruat iudicium, cum contra ſe recipere iudicem
non dedignetur, text. *in d. l. cum Papinianus C. de*
ſent. & interloc. c. accuſatores §. cuius 3. q.8. cum vul-
6 gatis. Et hæc ratio ita vulgò explicatur, vt cum
actor elegerit iudicem Rei, coram quo illum con-
ueniat, eundem debet agnoſcere iudicem contra ſe,
ſi coram eodem reconueniatur. ita Bartolus *in d.*
auth. & conſequenter C. de ſent & interloc. Panor-
mitan. *hic n.25. & in cap. cum dilectus n.7. de arbitr.*
Antonius de Mattheis *de prorogatione iuriſdictionis*
num.59.

7 Verùm hæc explicatio videtur incongrua; Pri-
mò, quia non poteſt dici quòd actor elegerit iudi-
cem, cum certum ſit quòd ſecundùm iuris regulas
neceſſariò reum teneatur conuenire coram iudice
ſuo *l.2. C. de iuriſd. omn. iudic. c. cum ſit generale de*
foro compet. vbi plura tradidi. Et in ſpecie aduertit
Paulus *in l. 2. §. ſed ſi agant ad fin. ff. de iudiciis*
Ancharranus *in c. ea quæ. 19. quaeſt. 14. de regul. iuris*
in 6. Decius *in d. cap. at ſi clerici de iudic. colu.18.*
in princ. Secundò, quia illud quod dicitur
Actor obſeruat. eſt verbum pertinens potiùs ad
reuerentiam quæ ſolet Magiſtratibus adhiberi
per ſubditos, vt ex Cicerone tradit Iaſon. *in*
l. quidam cùm filium num. 2. ff. de verb. obligat. &
ſic male ad electionem applicari, videndus Barbo-
ſa *in d. l. qui prior à num.10. & 13.* idem *in l. 2. §.*
legatis à num.233.

Sed nihilominus non eſt recedendum à com- 8
muni expoſitione rationis, nam conſiderandum
eſt, quòd ideo actor dicitur eligere iudicem Rei,
quia tempore contractus potuit facere quod reus
renuntiaret proprio foro, iuxta gloſſ. 2. *l.1. ff. ſi quis*
in ius vocatus, quod cùm fecerit, videtur voluiſſe id
quod ius in eo caſu diſponit, ex regula *ſi duo ff. de*
acquiren. hared. & ſic in hoc ſenſu dicetur elegiſſe
iudicem Rei, coram quo eum conueniat. Et ſic eue-
nit, vt licet actor teneatur ſequi neceſſariò forum
Rei, tamen hæc neceſſitas habuit initium à facto
voluntario actoris arg. text. *in l. ſicut C. de act. &*
obligat. Et cùm in qualibet diſpoſitione origo ſem-
per ſit attendenda. *l. id quod ff. de donat. l. clam. in*
princ. ff. de acquir. poſſ. l. 1. C. de imponenda lucratiua
deſcript. lib.10. ideo, attento initio, dicemus acto-
rem voluntariè elegiſſe iudicem Rei, ac ob id non
debet dedignari eundem eſſe iudicem contra ſe. ita
Barboſa *vtrobique* & Panormit. *hic n.25. in d. cap.*
at ſi clerici num.22.

Ex quo, primò dicendum venit, quòd reus 9
poteſt reconuenire actorem coram proprio iudi-
ce ipſius Rei, etiamſi is iudex habito reſpectu
ad actorem incompetens videatur, ad cognoſcen-
dum de cauſa ſuper qua reconuenitur. Quia lex
hoc caſu prorogat illius iudicis iuriſdictionem,
& illum competentem reddit ad cognoſcendum
de cauſa reconuentionis, gloſſ. fin. *in princ. cap.*
fin. huius tit. Anania *conſ.99. num.5.* Afflictis *de-*
ciſ.27.

Secundo, venit dicendum, non tantùm poſſe, 10
ſed imo teneri reum reconuenire actorem co-
ram ſuo iudice, nec poterit illum reconuenire
coram alio diuerſo iudice *d. cap. diſpendia §. reus*
quoque de reſcript. lib. 6. Bartol. *in d. auth. &*
conſequenter num.3. Barboſa *in d. l. qui prior num.18.*
& 19. ff. de iudiciis.

Verùm ratio ſuprà relata ceſſat; Primò, 11
quando actor paſſus eſt aliquod damnum, & ra-
tione illius ciuiliter, nam hoc in caſu nullum
factum voluntarium interuenit actoris, ſed fuit
mera paſſio, & ſi ceſſante ratione expreſſa *d. le-*
gis cum Papinianus & *auth. & conſequenter.* actor
inuitus coram eodem iudice non reconuenietur.
Bartol. *in d. auth. & conſequenter num. 7.* expli-
cat Barboſa *in d. l. 2. §. Legatis à num.226.* in verſic.
qua ratio ff. de iudic. & videbis quæ *ſup.* adnotaui
quaeſt.8.

Secundò etiam, Nam ſi reconuentio fiat de cau- 12
ſa, de qua iudex conuentionis cognoſcere non
poſſit etiam de conſenſu partium, non eſt admit-
tenda; nam priuilegium illud reconuentionis, quod
iudex conuentionis ſit etiam reconuentionis, ea ra-
tione inductum eſt, quia quem actor elegit iudicem
in conuentione, non debet dedignari coram eodem
reconueniri, ex *ſuprà* dictis. Tamen eadem ratio

H apertè

apertè ceſſat, quando etiamſi partes vellent, iudex conuentionis non poteſt cognoſcere de cauſa reconuentionis propter priuilegium rei vel cauſæ, vt habemus exemplum *in l. non diſtinguemus §. liberalis ff. de recept. arbitr.* Bartol. *in d. auth. & conſequenter C. de ſent. & interloc. n.6.* Paulus *ibi num.2.* Ancharran. *in d. cap. diſpendia §. reus quoque de reſcript. num.6.* Ergo.

13 Nec repugnat huic dicto, quod dixi *ſup. de clerico quæſt.* 4. qui ex eo quòd reuio conueniat coram iudice laico, poteſt reconueniri coram eodem non obſtante eius priuilegio, cui nequit renunciare, ex doctrina text. *in cap. ſi diligenti de foro compet.* cum vulgatis. Sed reſpondetur, aliud eſſe de priuilegio perſonæ, quæ cum ex eo quod vices actoris voluntarij gerat, æquum eſt vt eodem iure habeat contra ſe iudicem in reconuentione, quem elegerat in conuentione, ex his quæ *ibi* dixi *in d. quæſt.* 4. Et tenent in terminis Bartol. *vbi ſup. n.19.* & ex alijs Barboſa *in d. l. qui prior ff. de iudic. n.81.* quod non inuenitur, quando adeſt priuilegium rei, vel cauſæ, ſiquidem deficit illa neceſſaria vo-
14 luntas ad eligendum iudicem. Quibus ita præhabitis, non obſtant quæ *ſup. in princ.* adduxi. Non Primum, ex textu *in cap. ſignificaſti de reſcriptis*, de cuius textus intellectu plura dixi *ſup. in cap. quia*
15 *v 11. de iudic. quæſt. 1. à n.26.* in verſ. *nec obſtat.* Nec textus *in d. c. P. & G. de offic. deleg.* Nam præterquàm quòd egi de eo *in c. ſignificaſti de foro compet. quæſt. 1. n.23.* & *ibi à n.14.* dixi delegati iuriſdictionem ad vniuerſitatem cauſarum eſſe prorogabilem, & *ibi q.2.* Tamen in ſpecie de qua loquimur, ideo euenit, vt delegatus iudex poſſit de reconuentionis cauſa cognoſcere etiam in commiſſione non comprehenſa; quia cùm mutua petitio inter eaſdem perſonas inſtituatur, in qua prima conuentione litigabant, nec reconuentio ſit quid diuerſum à negotio principali, ſed eius pars cenſeatur, ideo coram eodem iudice, etiam delegato mutua petitio admittetur. Et ſic quamuis odioſa ſit delegati iuriſdictio, tamen illud odium non admittitur in cauſa reconuentionis, cum ex ipſa iuris neceſſitate, ratione naturali dictante, ſit permiſſa. ita Menochius *de arbitr. caſu 44. n.6.* Morla *in emper. tit. 2. quæſt. 21.* Graña *hic num. 5.*

16 Ex quo accipit lucem textus *in d. cap. ex conqueſtione de reſtit. ſpol.* vbi iudices ad cauſam proprietatis dati, de poſſeſſione priùs potuerunt cognoſcere, & mulierem ſpoliatam reſtituere, quoniam in ſpecie illius textus iudices delegati non cognoſcebant de poſſeſſione iure directo, nec ex vi delegationis, quæ cum eſſet limitata ad proprietatis cauſam, extendi non poterat, arg. text. *in cap. nonnulli cap. Rodulphus c. dilecta d. cap. ſignificantis de reſcript.* Sed ex beneficio reconuentionis tenebantur de poſſeſſione cognoſcere ex regula text. noſtri, quia mediante reconuentionis beneficio iudex, qui aliàs erat incompetens ad poſſeſſionem efficitur competens ex regula text. *in l. ſi idem cum eodem §. quod initio ff. de iuriſd. omn. iudic. d. l. cum Papinianus auth. & conſequenter C. de ſentent. cap. 1. verſ. cum in agendo 3. quæſt. 8. Clement. ſæpe §. verum de verb. ſign.* cum alijs. Panormitanus, & Decius *in cap. at ſi clerici de iudic. num. 48.* Mantica 72. Bertonus 150. Clarus *lib. 5. ſententiar. §. fin. quæſt. 36. num. 6.* Balboa *in cap. 1. de cauſa poſſeſſionis & proprietatis num. 50. & 55.*

17 Vnde infero pro exacta declaratione textus *in d. cap. ex conqueſtione, vbi de ſpolio agitur*, quod ſi actor egerit in petitorio ſuper fundo contra Titium poſſidentem, & lite pendente, ipſum Titium eodem fundo ſpoliauerit, tunc rectè poterit Titius ſuper eodem fundo intentare poſſeſſorium recuperandæ aduerſus actorem, & ſuſpendere petitorium ab actore inchoatum ſuper eodem fundo, aduertit *ibi* Cardinalis *ad fin.* Couarruu. *lib. 1. variar. cap. 6. num. 13.* quos ſequitur Balboa *in cap. fin. de ord. cognit. num. 26.* quæ cauſæ mutatio ex vi delegationis fieri non poſſet, ſed tantùm ex vi reconuentionis, quia delegatus, qui incæperat cognoſcere ſuper proprietate, potuit poſteà de poſſeſſorio recuperandæ contra actorem cognoſcere, ex dictis *num. præcedentibus.*

Secundo infertur, hoc idem locum habere in iuribus incorporalibus, vt in vſufructu & alijs ſeruitutibus, in quibus poſſidenti actio petitoria datur, quæ confeſſoria appellatur *l. penult. §. fin. ſi vſusfructus petatur l. ſi fortè § ſecundum ff. ſi ſeruitus vindicetur.* Quo caſu ſi vſufructuarius qui poſſidet, egerit confeſſoria actione contra inferentem ſibi moleſtiam, poterit iudicio poſſeſſorio reconueniri ſuper eodem vſufructu, quo reus ſe ſpoliatum dixit, & ita ſuſpenditur actio confeſſoria, & ipſe reſtitutionem conſequetur, notat rectè Imola *in d. cap. fin. num. 3.* Balboa 27. 18

Tertiò idem infertur in cenſuario, qui cùm per multos annos ſolitus eſſet cenſum ſoluere, cœpit ſe à ſolutione ſubtrahere, & agit contra dominum cenſus, cui penſio ſoluenda eſt, dicendo inſtrumentum aut nullum aut inualidum eſſe. Quo caſu cùm ſpoliauerit dominum cenſus ſua quaſi poſſeſſione exigendi redditus, vt multis relatis tradit Menochius *de recuperanda, remedio 1. num. 89.* poterit dominus cenſus reus actorem conuenire ſuper eodem cenſu *de ſpolio.* Quo caſu ſuſpenditur iudicium petitorium ab actore intentatum ſuper nullitate cenſus, vt cum Franchiſ. *deciſ. 373 p. 2.* reſoluit Balboa *in d. cap. fin. num. 29.* 19

Quartò, eadem praxis habet locum etiam in cauſa beneficiali; Nam poſſidenti beneficium competit actio petitoria contra alium, vt titulus pronuntietur canonicus, & conſequenter ab aduerſario reconueniri poteſt ſuper ſpolio eiuſdem beneficij, quo caſu iure optimo ſuſpendetur petitorium, vt aduertit Balboa *in d. cap. fin. de ord. cognit. num. 28.* ex Cardinali *in Clement. vnica de cauſa poſſeſſ. & propriet. quæſt. 1.* 20

Sed licet hæc omnia in ſe vera ſint, tamen videntur obuiare noſtro textui, & integræ reconuentionis materiæ, in qua dicimus conuentionis, & reconuentionis cauſa vno & eodem iudicio fore terminandum: ergo cùm reconuentio ſuper poſſeſſorio ſuſpendat in caſibus ſuprà relatis petitorium priùs intentatum in conuentione, euenit vt id ſit contra noſtri textus literam, quatenus expoſcit vt vna ſententia & iudicio vtraque cauſa conuentionis, & reconuentionis diffiniatur. 21

Verùm quia reconuentioni ſunt conceſſa duo priuilegia, de quibus dicam latè *quæſtione ſequenti.* Alterum, quòd Interpretes ſimultanei proceſſus appellant, ideſt, quod vtraque cauſa ſimul tractetur, & terminetur. Alterum prorogationis, vt videlicet iudex qui de principali cognoſcit, quamuis aliàs incompetens poſſit etiam de reconuentione cognoſcere, ſecundùm ea quæ latè dixi *in c. ſignificaſti 18. de foro compet.* & Panormitan. *hic num. 4.* addit etiam tertium priuilegium, quem alij ſequuntur, nempe, vt reconuentio ſit cauſarum adæquatiua, quia facit diſpares cauſas eadem forma tractari, de quo iterum *in cap. 2. hoc tit. num. 2.* 22

num. 2. & Carleual. *de indic. tom.* 2. *lib.* 1. *tit.* 2. *diſp* 7. *num.* 3. dicit hæc priuilegia potiùs vocari effectus reconuentionis, vbi ex iuultis explicat.

23 Quo ſuppoſito ideo dicendum eſt, quòd ſi ſpoliationis quęſtio proponatur in vim actionis, intelliguntur duæ petitiones tanquam diuerſæ & ſe minimè contingentes, quod procedit quando reconuentio poſt litem conteſtatam proponitur, tunc enim huiuſmodi cauſæ ſeparatim tractantur,

24 nec vna & eadem ſententia terminantur. Si verò ſpoliationis quæſtio ante litem conteſtatam, vel in continenti in eodem iudicio deducatur, & ambæ quæſtiones ſimul tractentur, tunc vtraque quæſtio eadem ſententia terminabitur, ex quo videbis *ſu-*

25 *prà* relata procedere in primo caſu. In ſecundo verò procedere deciſionem textus *in cap.* 2. *de ord. cognit.* in verſic. *quanquam*; videndus Balboa *ibi à num.* 65. *&* 68. Quòd ſi ſpolij quæſtio oppoſita ſit in vim exceptionis, aliter procedet ex dicendis *ibi* & *in d. cap. fin. eod. tit. de ord. cognit.*

26 Sed adhuc viget quod *ſuprà* dixi, nempè, cauſam poſſeſſorij per viam reconuentionis oppoſitam, ſuſpendere petitorij cauſam priùs intentatam: ergo impedit ordinem à iudice procedendi de cauſa reconuentionis & conuentionis, de quo dicam *quæſt. ſequent.* Sed reſpondeo, ſpolij cauſam ſuper poſſeſſorio *ibi* intentatam gaudere priuilegio ſuſpendendi petitorium primò intentatum, ex eo quòd ſpoliatus ante omnia reſtitui debet *cap.* 1. *cap. in litteris de reſt. ſpoliator.* Quod procedit ex eo, quia hic ſpolij cauſa non fuit oppoſita contra aliud ſpolium; nam ſi oppoſita fuiſſet, tunc priuilegiatus non gauderet priuilegio contra pariter priuilegiatum, & in tali caſu procederetur in vtroque ſpolio ſecundùm quæ dixi *ſup. ad rubric. quæſt.* 9.

27 Nec obſtat, quòd etiam *ſup. num.* 1. dixi denegari reconuentionem coram iudice delegato dato ex conſenſu partium. Sed vt hunc nodum diſſoluas, aduertere debes, quòd ad hoc vt priuilegium reconuentionis locum habeat, duo copulatiuè requiruntur; Primum, quòd ſolus actor iudicem elegerit, ſecundum quod ſponte, & non *ex neceſſitate* eum elegerit *d. l. cum Papinianus C. de ſent. & interloc.* & ita euenit vt altero ex prædictis deficiente non habebit locum prædictum priuilegium, quod probat text. *in cap. cum dilectus de arbitris* vbi coram arbitro non admittitur reconuentio, quia eligitur conſenſu vtriuſque partis. ita Barboſa *in l. qui prior* 29. *num* 41. *&* 42. *ff. de iud.* Sed multum ſuper hoc controuertit Antonius de Matthæis *de prorogat. iuriſd. num.* 60. & *de arbitro iudice* videbis *quæſt. ſeq.* Et ſic reconuentionem non admitti coram delegato ex conſenſu partium dato, tenent Bartol. *in d. auth. & conſequenter in fine.* Socinus Iunior. *conſ.* 66. *num.* 5. *lib.* 1. Iaſon *in l. eſt receptum num.* 12. *ff. de iuris omn. iudic.* Gomez *in d. cap. diſpendia §. reus de reſcriptis num.* 35. *in* 8. *limitatione.* Barboſa *relatus num.* 46. vbi dicit hoc eſſe verum, quidquid contradicat Marianus Socinus *hic* poſt Antonium *num.* 22. *ad fin.* Zaſius *lib.* 2. *ſingul. reſponſ. cap.* 37. & Menochius *lib.* 1. *de arbitr. quæſt.* 48. *num.* 6. Et ſententiam relatam fauet Andreas Valleſiſ *hic ad rubric. §.* 2. *num.* 1. vbi dicit ideo in hoc caſu ceſſare reconuentionem, quia ceſſat ratio dictæ legis, *cum Papinianus* cum non à ſolo actore ſit impetratus iudex, ſed & à reo.

Ex quo infertur non poſſe fieri reconuentionem coram iudice, cuius iuriſdictio fuit proroga-

28

ta de conſenſu partium; quod verum eſt, quando vtraque pars non erat ſubdita iudici, cuius fuit prorogata iuriſdictio, & ſic in prorogatione interuenit conſenſus partis vtriuſque, & ita venit intelligendus Maranta *in praxi* 4. *part.* 6. *diſt. iudicior. num.* 14. Quòd ſi vnus ex illis erat ſubditus ordinariæ iuriſdictioni iudicis, alter autem minimè, ſi non ſubditus prorogauit iuriſdictionem illius iudicis, tunc is qui ſponte elegit iudicem poterit reconueniri coram eodem iudice, quia ceſſat ratio de qua *ſup.* iuxta ſpeciem text. *in d. l. eſt receptum ff. de iuris omn. indic.* & in illis militat ratio dictæ legis, *cum Papinianus.* Et venit admittenda gloſſ. *in d. l. eſt receptum* quæ abſolutè docuerat, reconuentionem admitti, explicat Barboſa *in d. l. qui prior. n.* 47. *&* 48. idem *in l.* 1. *ff. de iudic. art.* 1. *n.* 10. 29

Secundò infero ad ſecundum requiſitum, quòd ſi actor non eligat ſponte iudicem, ſed aliqua neceſſitate coactus, non poterit reconueniri coram eodẽ iudice, quia ceſſat ſecundùm requiſitum *ſup.* relatum, vt contingit in eo qui appellat à ſententia, nam is ex neceſſitate, ſaltim cauſatiua appellat propter iniuſtitiam, quam ſibi inuito exiſtimat factam per iudicem fuiſſe, de quo latè agam *infrà in cap. fin. hoc tit.* 30

Nec obſtat vltimum ſuprà traditum *in princ.* de delegato proprio officio Principis dato, & non ad requiſitionem partis; quia in eo caſu ceſſat tàm primum, quàm ſecundum requiſitum ſuprà relatũ, & ſequitur vt non admittatur reconuentio ex Iaſone, & Barboſa, *ibi* adductis, quibus addo Andream Valleſem *ad rubric. hic §.* 2. *num.* 1. *in fine.* 31

Notabis verò ad noſtrum text. in cauſa criminali poſſe admitti reconuentionem, etiam in ſecundo priuilegio de quo *ſuprà*, ſi ponas accuſatorem impetraſſe iudicem delegatum, qui de ſua accuſatione cognoſceret; Nam poterit reus reaccuſare de pari crimine coram eodem delegato, nam incipit militare ratio *text. in d. l. cum Papinian.* aduertit in ſpecie Bartol. *in d. auth. & conſequenter n.* 7. Barboſa *per noſtrum text. in d. l. qui prior ff. de ind. n.* 61. 32

QVÆSTIO II.

Reconuentio an admittatur coram arbitro? & quid quando imploratur iudicis officium? & quid coram habente iuriſdictionem limitatam?

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio locum non habet coram arbitro iudice. num.* 3. *& de ratione num.* 4. *fallit in arbitro ex neceſſitate ſtatuti, num.* 8.

2 *Notio arbitri admittit prorogationem, ſed non reconuentionem. num.* 9.

3 *Cap. cum dilectus de arbitris.*

4 *Iuriſdictio arbitri pendet à conſenſu vtriuſque litigantis.*

5 *Arbiter tantùm iudicat de his, quæ comprehenduntur in compromiſſo.*

6 *Reconuentio, quæ fit coram arbitro, tantùm valere poteſt in vim noui conſenſus, & quando. n.* 7.

7 *Arbiter & delegatus diſtinguntur.*

8 *Arbiter ex neceſſitate ſtatuti comparatur delegato, & ſic admittit reconuentionem.*

9 *Reconuentio & prorogatio differunt.*

10 *L. non diſtinguemus §. ſi quis Romæ in verſ.* illud *ff. de recep. arbitris.*

Digitized by Google

11 *Reconuentio locum habet quando imploratur iudicis officium, niſi celeritas requiratur. num. 12.*

12 *Reconuentio ſuper cauſa celeri qualiter locum habeat?*

14 *Reconuentio admittitur coram iudice habente limitatam iuriſdictionem.*

1 AD primum videbatur reſpondendum affirmatiuè, Primò, ex dictis *ſup. de iudice delegato*, quia ipſa eadem ratio, quæ militat in eo, eſt quæ videtur militare in arbitrio, & ſic Andreas Siculus *conſ. 3. num. 6. lib. 4.* tenet quòd ſi arbiter electus ſit ex neceſſitate ſtatuti æquiparatur iudicibus delegatis *cap. arbitris de offic. delegati lib. 6.* Et per conſequens poſſe fieri coram eo reconuentionem. Secundò, quia certum eſt poſſe fieri reconuentionem coram iudice prorogato, vt ſi quis aliquem conueniat coram iudice competenti, & conuentus tacitè vel expreſsè proroget eius iuriſdictionem, quia militat ratio text. *in l. cum Papinianus C. de ſent. & interloc.* Et expreſſim Afflictis *deciſ. 27.* Barboſa *in l. 1. art. 5. num. 8. & 9. ff. de iudiciis.*

2 Sed ſic eſt, quòd nomo arbitri admittit prorogationem illorum, qui à principio compromiſerunt, vt ampliat Ancharranus *conſ. 271.* Cui ſubſcribit Alexand. *conſ. 84. ad fin. lib. 5.* Gregor. *in l. 23. tit. 4. part. 3.* verbo *ſino aquellas coſſas, ad fin.* ergo.

3 His tamen non obſtantibus dices coram arbitro non admitti reconuentionem. Probat in ſpecie text. *in cap. cum dilectus de arbitr.* Barboſa *in l. 1. art. 1. num. 60. ff. de iudic.* idem *in l. qui prior 29. ff. eod num. 42.* Ordinatio Portugalliæ ita tenet *lib. 3. tit. 33. §. fin. noua Recopilat.* latè Maranta *de ord. iudicior. 4. part. diſt. 6. num. 20.* Andreas Vallenſis *ad rubric. hic §. 2. num. 1.* Graña *hic 5. circa fin.*

4 Cuius dicti ea nempe, ratio eſt; nam cum vt *ſup. quaſt. 1.* dixi, duo requiſita ſint neceſſaria ad reconuentionem, ſcilicet, quòd ſolus actor eligat iudicem, & quòd ſponte id faciat, & arbitri iuriſdictio pendeat à conſenſu vtriuſque litigantis, ſequitur vt deficiente vno ex requiſitis, vt iam dixi non habeat locum reconuentio in iudice arbitro.

5 Præterea, quia arbiter nullam habet iuriſdictionem, cum priuatorum conſenſu de his tantùm quæ in compromiſſo comprehenſa ſunt iudicare poſſit Menoch. *de arbitrar. quaſt. 44. num. 12.* Graña *vbi ſup. d. num. 6.* Et ſic fit, vt licet reconuentio videatur quædam prorogatio inducta per legem *Innocent. in cap. de cauſis num. 4. de officio delegati.* Bald. *in auth. & conſequenter C. de ſent.* tamen adhuc arbiter non admittit reconuentionem in ſenſu, de quo loquimur. Riccios *collect. 1159.* Vnde fit vt, ſi reconuentio fiat coram arbitro de vtriuſque partis conſenſu, valebit non in vim prorogationis, ſed in vim noui conſenſus, & compromiſſi, tradit in ſimili ſpeculator *tit. de reconuent. num. 1.*

6 Si ſanè fiat compromiſſum plenum de omnibus cauſis compromittentium iuxta *l. cum dies 26 §. plenum ſupra plenum ff. de recept. arbitr.* poterit enim tractari de omnibus cauſis, non in vim propriæ reconuentionis, ſed potius in vim nouæ conuentionis, quam generalitas compromiſſi admittit. ita Barboſa *in d. l. 1. art. 1. ff. de iudic. num. 65. & 66.*

7 Nec obſtant *principio ſup.* adducta, quia ex dictis facilè diſſoluuntur. Non Primum, quia diſcrimen ſtat inter delegatum & arbitrum; nam delegatus ita iuriſdictionem habet, quæ in reconuentione prorogabilis eſt iuxta tradita *ſup. dicta quaſt. 1.* quæ non militat in arbitro. Nec obſtat *ſup.* dictum ibi, *de arbitro ex neceſſitate ſtatuti*, quia illud procedit in arbitro ex neceſſitate ſtatuti, qui comparatur delegato, & ſic admittit reconuentionem, eſto, quod ſententia Siculi, & aliorum vera ſit, nam in hoc caſu etiam non admitti reconuentionem, cum nihilominus eligatur de conſenſu partium tenent poſt Speculatorem Rumanus *conſ. 776.* Iaſon *in l. eſt receptum num. 13. ff. de iuriſd. omn. iudic.* Barboſa *in d. l. qui prior 29. ff. de iud. num. 43.* Cùmque iudices electi ex forma ſtatuti accipiant iuriſdictionem amplam, & iſti arbitri à iure nominati aſſumant iuriſdictionem ordinariam, vt in eis admittatur reconuentio. Secus verò in arbitrariis iudicibus à ſola parte nominatis, explicant Ripol. *variar. quaſt. cap. 4. num. 66. ibi* plures adducit Socinus *hic.* Parauinus *de compromiſſis in tit. de cauſis compromiſſi quaſt. 4. num. 23.* verbo *cauſa* & *quaſt. 6.* verſ. *ſed ego in tanta.* 8

Nec obſtat vltimum, nam licet verum ſit prorogationem dare manum ad reconuentionem, tamen multum inter ſe differunt, ſi quidem prorogatio fit ex conſenſu partium: reconuentio verò non ita æquè. Et ſic licet notio arbitri prorogabilis ſit, tamen non admittit reconuentionem in vim prorogationis, ſed noui compromiſſi tantùm, vt iam dixi, & videbis dicta *in cap. ſignificaſti 18. de foro comp. quaſt. 6 num. 2.* vbi dixi eam tantùm iuriſdictionem prorogari, quæ conſiſtit in iudice eam habente. Cum etiam quia eam arbiter acquirit, non libero actoris conſenſu, ſed ex conſenſu vtriuſque, ex quo obſtat. *d. l. cum Papinianus. C. de ſent.* & regula iam tradita. 9

Nec obſtat text. *in l. non diſtinguemus §. qui Romæ* verſic. *illud in fine ff. de recept. arbitr.* dum videtur probare coram arbitro poſſe fieri reconuentionem, de cuius text. intellectu Antonius Faber. *in rationali ad eundem.* in verſic. *ſed compromiſſum.* Cujacius *lib. 22. obſeruat. cap. 22.* Barboſa *in d. l. 1. art. 1. num. 67.* vbi reſpondet *ibi* Iuriſconſultum velle, quòd Legatus, qui durante legatione conueniri non poteſt *l. 2. §. legatis* delegatus tamen ſi alium conueniat, non obſtante prædicto priuilegio, reconueniri poterit coram iudice ordinario, ſed non coram arbitro, vt non repugnet deciſioni text. *in d. cap. cum dilectus de arbitr.* ita Albericus *in d. §. ſi quis Romæ* & Baldus. 10

Ad ſecundam quæſtionis partem reſpondetur, locum eſſe reconuentioni, & hoc verum eſt in ſe. *l. 1. §. fin. ff. de variis & extraord. cognit.* Bartol. *in auth. & conſequenter. n. 14. C. de ſentent.* aſſerit receptum Iaſon *in l. 1. n. 8. circa fin. ff. de iuriſd. omn. iudic.* ſequitur Barboſa *in d. l. qui prior ff. de iudic. n. 40.* Et hoc quidquid in contrarium teneat gloſſ. *in l. ſed etſi reſtituatur*, verbo: *adierit ff. de iud.* Iaſon *in l. nec quidquam §. vbi decretum num. 76. ff. de offic. Proconſul.* 11

Sed relata ſententia limitanda venit in caſu, quo celeritas requiratur: nam tunc cauſa in qua ordinariè procedendum eſt, non admittet reconuentionem. ita Socinus *regula 331. num. 11.* Menochius *de arbitrar. quaſt. 44. in fine.* Tamen hoc debet intelligi ita vt non habeat locum illud priuilegium reconuentionis, vt vtraque cauſa pari paſſu ambulet, ſed habebit priuilegium illud reconuentionis locum, vt coram eodem iudice tractari debeat. ita Iaſon. *ſup.* & Barboſa & in ſpecie declarat Maranta *4. part. 6. diſt. iudiciorum num. 27.* 12 13

Ad tertium, reſpondeo affirmatiuè, pro quo faciunt 14

Digitized by Google

ciunt quæ dixi *ſup. de foro compet. in cap. ſignificaſti quæſt.* 2. & aliqua *quæſt.* 1. & applicabis pro longa diſputatione. Et in terminis Panormitan. *hic in cap.* 1. *col.* 6. verſic. *item iuris.* Bald. & Paul. *in l. ſolemus §. ſurrunculator ff. de iudic.* ex eo, quia cauſa reconuentionis incidenter deducitur, & ſic poſſe iudicem habentem limitatam iuriſdictionem, reſpectu petitionis de reconuentione cognoſcere, etiam in maiori quantitate. Ripol. *variar. quæſt. cap.* 4. *num.* 23. Maranta *in praxi* 4. *part. diſtinct.* 6. *num.* 10. vide *ſup. quæſt.* 1.

QVÆSTIO III.

Reconuentio quo tempore proponenda. & quo ordine iudex procedet in cognitione vtriuſque cauſæ conuentionis, & reconuentionis?

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Reconuentio quo tempore proponatur? latè numeris ſeqq.*
3 *Reconuentio ſimultanei proceſſus operatur, vt conuentio & reconuentio pari paſſu ambulent.*
4 *Reconuentio ſimultanei proceſſus apponenda eſt ante litis conteſtationem latè, & quare, num.* 5. *impugnatur, num.* 7. *&* 8. *explicatur. num.* 10. *&* 14.
6 *Reconuentio, quæ tantùm tendit ad iudicis prorogationem, etiam vſque ad cauſæ concluſionem, imo ad ſententiam apponitur, impugnatur, num.* 12. *explicatur. num.* 13.
7 *Nouella* 96. *§. illud verſic.* ſancimus.
8 *Reconuentio ſimultanei proceſſus etiam locum obtinet, ſi in continenti poſt conteſtationem ponatur.*
9 *Reconuentio dicitur incontinenti, ſi fiat ante iuramentum de calumnia ab actore præſtitum, & ante dilationem ad probandum aſſignatum. num* 10. *&* 14.
11 *Reconuentio de iure Regio,* remiſſiuè *num.* 15.
16 *Cap. diſpendia §. reus quoque de reſcript. lib.* 6.
17 *Auth. & conſequenter C. de ſent. & interloc. latè antea, & num.* 8.
18 *Clement. ſæpe §. verum de verb. ſign.*
19 *Iudex qualem ordinem ſeruare teneatur in conuentionis & reconuentionis cauſa terminanda? numeris ſeqq.*
20. *L. qui prior* 29. *ff. de iudic. intelligitur. numero* 21.
22 *Reconuentionis & conuentionis cauſa ita ſimul terminari debet, vt ſi vna non liquet, differenda eſt illa de qua liquet, & num.* 23. *limitatur quoties celeritatem deſiderat, & adeſt animarum periculum infra. num.* 27.
24 *Sententia lata ſuper vna conuentionis, aut reconuentionis cauſa, altera omiſſa, valet, ſed appellationis remedio emendatur.*
25 *Reconuentionis & conuentionis ſententia, quæ ſimul terminanda venit qualiter, & quo ordine fiat?*
26 *Sententia conuentionis & reconuentionis in effectu ſunt plures ſententiæ.*
27 *Actor volens reſpondere ad reconuentionis libellum, patitur vt reus non reſpondeat ad ſuum: & num.* 28.

HÆ duæ difficultates oriuntur legitimè ex ver- 1
bis noſtri text. & Prima ex verbis *ibi: Et fratribus incontinenti ſuper ſuis quæſtionibus reſpondere:* Secunda verò ex verbis: *Et viciſſim poſtmodùm rationes partium audientes iudicio vtriuſque negotium terminetis.*

Ad Primum, valde controuerſum eſt quo 2
tempore proponi debeat reconuentio. In quo fuerunt variæ Antiquorum opiniones, vt teſtatur gloſſ. *hic* verbo *reſpondere.* Et *ibi* Panormitan.
num. 12. Quibus omiſſis ſupponendum eſt, duo 3
eſſe priuilegia reconuentioni conceſſa, alterum quòd interpretes vocant *ſimultanei proceſſus*, hoc eſt, quod conuentio & reconuentio pari paſſu ambulent, & eadem ſententia terminentur. *l.* 1. *C. de actionib. rer amotarum auth. & conſequenter C. de ſentent. cap.* 2. *de ord. cognit.* & text. *hic.* Alterum priuilegium reconuentionis eſt, vt poſſit fieri coram iudice conuentionis etiamſi aliàs ſit incompetens ad cognoſcendum de cauſa reconuentionis, *l. cum Papinianus C. de ſentent. & interloc.* De cuius vera ratione dixi *ſup. quæſt.* 1. *ad rationem decidendi text. noſtri.*

Quo ſuppoſito dicendum eſt, Primum priuile- 4
gium locum habere tantùm quando reconuentio fit mox, hoc eſt ante litem conteſtatam ſuper prima actione *auth. de executorib. §. ſancimus collat.* 7. & *ibi* gloſſ. verbo *mox.* Bart. *in d. auth. & conſequenter num.* 12. Panormitan. *hic num.* 13. Felinus *num.* 2. Balboa *in cap.* 2. *de ord. cogn. num.* 66. vbi dicit in exordio ante litem conteſtatam eſſe proponendam, ad hoc vt vtrumque effectum ſimultanei proceſſus & prorogationis habere poſſit, & probat ex noſtro text. in verſic. *in continenti* & *ex Clem. ſæpe de verb. ſign.* ibi *in exordio:* adducit plura Barboſa *in l. qui prior a n.* 7. *& n.* 20. Graña *hic n.* 4. Andreas Vallenſis *ad rubric.* §. 3. *n.* 1. Rodriguez *de examinan. proceſſu cap.* 1. *num.* 50.

Ratio tamen huius dicti oritur ex eo, Nam ſi re- 5
conuentio fieret poſt litem conteſtatam, in prima actione non poterit locum habere prædictum primum priuilegium ſimultanei proceſſus, quia ſi illud haberet, fieret præiudicium primæ cauſæ, ſuper qua lis fuerat conteſtata. Decius *conſ.* 200. *col.* 2. Et ſic cùm vtraque ſententia terminatur, ſimul fit vt conſulatur laboribus, & expenſis litigantium iuxta text. *in c. finem litibus de dolo & contum. l. properandum C. de iudic.* Et circuitus vitetur iuxta text. *in Clement. auditor de reſcriptis l. dominus teſtament. C. de cond. indeb.* tradit Balb. *vbi ſup. in d. c.* 2 *n.* 65. aliàs ergo cum graui diſpendio actoris differri contingeret conuentionis cauſa, quod eſt contra mentem Pontificis in noſtro textu.

Secundum autem priuilegium, quia non reſpi- 6
cit ad ſimultaneum proceſſum, ſed ad prorogationem iudicis, aliàs incompetentis, admittit vt in quacunque parte litis, etiam vſque ad concluſionem in cauſa, vel ad ſententiam poſſit reconuentio opponi, quæ de ſui natura impropria vocatur reſpectu primæ, & de iſta intelliguntur text. *in d. l. cum Papinianus* & *c. diſpendia §. Reus quoque de reſcriptis lib.* 6. ibi: *eodem durante iudicio,* & *l.* 4. *tit.* 5. *part.* 3. ibi: *antes que el primero juicio aya fenecimiento*, tradunt Bart. & Bald. *in d. auth. & conſequenter* & *ſup.* relati Ancharran. *in d. cap. diſpendia num.* 4. *ad fin.* Perutinus *num.* 5. Guido Papæ *conſ.* 141. Barboſa *in d. l. qui prior num.* 26. Rodriguez *vbi ſup. d.*

 num. 52.

num.50. in fin. Vallenſis *ad rubric. d. §.3. num.1.* Graña *d. num.4.* Et cum multis aliis Carleual. *de iudic. part. 2. tom. 1. tit. 2. diſp.7. num.5.* vbi *in fine* refert aliquos dixiſſe, quoad hunc effectum etiam proponi poſſe poſt ſententiam, quia adhuc poſt ſententiam dicatur litem pendere. Et Farinac. aduertit *in praxi crimin. quæſt.100. num.158.* non dici finitum iudicium niſi lata ſententia in rem iudicatam tranſitum fecerit, & ſit mandata executioni & condemnatio exacta. Sed adhuc non eſt diſcedendum à noſtra ſententia ex text. *in l. iudex 55. ff. de re iudic.* Nam aliud eſt iudicium dici finitum, aliud quod iudex deſinat eſſe iudex poſt latam ſententiam. Vide dicta *infra in cap. fin. quæſt.1. num 9.*

7 Sed diſtinctio propoſita videtur ex multis impugnari, & aduerſus primum priuilegium faciunt ſequentia, ex quibus abſolutè & ſine diſtinctione vſque ad ſententiam vel ſaltim vſque ad concluſionem in cauſa eſſe reconuentionem admittendam, nam Iuſtinianus *in nouella 96. §. illud* verſic. *ſancimus* dicit non prius reconuentionem coram alio iudice moueri poſſe, quàm prior lis conuentionis finem acceperit, quod fit per ſententiam *l. 1. ff. de re iudicat.* Vnde fit vt quod in quibuſdam textibus legitur, *ſtatim reconuentionem eſſe mouendam*, vt *in d. auth. & conſequenter*, vel, *in continenti*, vt hic nno aliud ſignificare videatur, quàm durante adhuc eodem iudicio, ſi velit coram eodem iudice reconuenire, quia coram alio non debet audiri, niſi lite terminata conuentionis d. verſic. *ſancimus*.

8 Et ſi adhuc dicas recedendum non eſſe à communi ſententia, vt quod ante litem conteſtatam reconuentio ſimultanei proceſſus proponenda ſit, tunc obſtat dicere hanc reconuentionem habere locum, etiamſi poſt litem conteſtatam incontinenti fiat, gloſſ. *in d. §. ſancimus* verbo *mox* dictæ auth. *de executorib.* Bald. *in d. auth. & conſequenter num. 8.* Iaſon *in l. edita num.15. C. de edendo & l. non ſolum §. morte num.13. ff. de noui oper. nuntiat.* & alij relati à Tiraquello *lib. retract. §.1. gloſſ.5. num.11.* Imo Rodriguez *de examin. proceſſu d. cap.1. num. 50. in fin.* ait quod ſi in continenti ſtatim à principio litis ante concluſionem in cauſa reconuentio proponeretur, cauſa gauderet immunitate ſimultanei proceſſus, & pari paſſu ambulabunt conuentio, & reconuentio, nec continentia cauſæ diuidetur, ſed ſimul quaſi mutuæ petitiones vna ſententia conuentio & reconuentio terminabuntur,
9 & ita ait intelligendum eſſe text. *noſtrum*. Et confirmatur, quia tunc dicitur fieri reconuentio poſt litem conteſtatam incontinenti, quando facta eſt ante iuramentum de calumnia præſtitum per actorem, quod præſtandum eſſe poſt litem conteſtatam probat *l. fin. in princ. C. de iuram. propter calumniam dando.* Et ita Bald. & alij iam relati *ſup.*
10 *gloſſ. fin. ad fin. in d. auth. & conſequenter.* Exiſtimat dici incontinenti fieri quando reconuentio facta eſt ante dilationem aſſignatam partibus ad probandum, quam opinionem probat ordinatio Portugalliæ *lib.3. tit.24. §.2 & hodie lib.3. tit.33. §.1. noua Recop.* tradit Barboſa *in d. l. qui prior ff. de iudic. à num. 23.* & ita eſt intelligendus Carleual. *de iud. tom.1. part.1. tit.2. diſp.7. num.4.*

11 Et ſic videmus de iure noſtro Regio reconuentionem quo ad vtrumque priuilegium relatum proponendam eſſe intra viginti dies poſt litis conteſtationem & non vltra, vbi rectè Azeued. *à num. 60.* tradit Balboa *in d. cap. 2. de ord. cognit. num. 67. in fin.* Rodriguez *de ordin. proceſſu d. num.50. in fin.* & text. *in l.1. ti.5. lib. 4. Recop.* ſed qualiter *videbis quæſt. ſequenti.*

Aduerſus tamen diſtinctionem ſecundi priuilegij circa reconuentionem communis eſt Doctorum ſententia locum non habere, ſi reus eo velit vti poſt litem conteſtatam in prima actione. ita Hoſtienſis *hic*, quem ſequitur Dominicus *in d. cap. diſpendia §. reus quoque de reſcript. lib.6. num.7.* Panormitan. *hic num. 13. poſt medium.* Fulgoſius *in d. auth. & conſequenter C. de ſentent. num.9. poſt medium.* Et faciunt pro hac ſententia *d. auth. & conſequenter in fin. & Clement. ſæpe §. verum de verb. ſignific.* quæ conſtituit generaliter fieri debere reconuentionem in exordio litis. 12

His tamen non obſtantibus vera eſt & ſuſtinenda ſupra relata diſtinctio, vt hæc materia reconuentionis locum obtineat, & non obſtent quam plura iura, quæ aliàs admodum difficilia eſſent in noſtro iure. Quare ea omnia iura, quæ admittunt reconuentionem poſſe fieri vſque ad ſententiam, lite nondum finita, loquuntur de reconuentione, quæ ad prorogationem iudicis aliàs incompetentis, qui poterit de reconuentione cognoſcere, ſed non eam diffinire in ſimultaneo proceſſu, & in eadem ſententia, ita intelligenda eſt *d. nouella 96. §. illud* verſic. *ſancimus cum l. Papinianus* & aliis iam relatis. 13

Nec obſtat illud, quod diximus incontinenti reconuentionem proponi poſſe etiam poſt litem conteſtatam, quia licet aliàs dictum ſit ante litem conteſtatam proponendam eſſe, tamen verum eſt ad effectum ſimultanei proceſſus eam reconuentionem ſuſtineri, quæ opponitur poſt litem conteſtatam ante dilationem aſſignatam partibus ad probandum, & ſic videtur tenere gloſſ. *hic in d. verbo in continenti* quæ explicat id dicens, ideſt, *nullo* actu interpoſito, ita Accurſius *in l. iuris gentium §. quinimo* verbo *continenti ff. de pactis* text. celebris *in d. Clem. ſæpe de verb. ſign.* ibi: *in ipſo litis exordio*, eſt enim litis principium vſque ad ſententiam, vulgò, *de prueba.* Itaut eodem proceſſu vtraque ſententia terminetur. Sic de reconuentione Clerici tenet Diana *4. part. tract. 1. reſol. 65. in notabili 2.* cum Bonacina contra Caſolum de Graſſis *de effectibus effectu 1. num.763.* & aliis. 14

Nec obſtat *l. Regia 1. tit. 5. lib.4. Recop.* quia dicam quæſtione ſequenti de eius materia, & quo iure fundetur. 15

Nec etiam obſtat id quod adduxi aduerſus ſecundum reconuentionis priuilegium, quia diſtinctio relata ſatis apparet ex text. *in d. cap. diſpendia §. reus quoque de reſcriptis lib. 6.* dicit enim quod ſi reus conuentus velit reconuenire actorem coram eodem iudice delegato, poterit, id facere, quia quoad hunc effectum ius prorogat iuriſdictionem iudicis delegati *ex text. noſtro*, quod ſi nolit prædicto priuilegio, vti ſed velit actorē coram alio iudice reconuenire, nō poterit literas delegatorias impetrare niſi ad eundem iudicem delegatum: ergo text. ille clarè probat, quod dum durat primum iudicium poteſt reus conuentus vti prædicto ſecundo priuilegio reconuentionis, vt quocunque tempore poſſit eum reconuenire coram eodem iudice: ita Barboſa *in d. l. qui prior. ff. de iudiciis n.28. & 29.* Nec enim negat *d. auth. &* 16 17
conſequenter, in contrarium adducta poſſe etiam reconuentionem opponi quoad ſecundum effectum prorogatæ iuriſdictionis explicat Barboſa *vbi ſup. n.30.* Nec *d. Clement. ſæpe §. verum de verb.* 18
ſign.

ſign. quia illa verba: *in exordia litis*, ita veniunt intelligenda, vt quando reconuentio opponitur ad vtrumque effectum priuilegij, tunc in exordio litis opponenda eſt, modo iam relato, aliàs ſaltem competet illud, vt in quacomque parte litis poſſit actorem reconuenire coram eodem iudice: ita Barboſa *ſup. num.* 32. & eſt de mente iam ſupradictorum.

9 Ad ſecundam quæſtionis partem iuxta ſpeciem text. noſtri dicendum eſt, quòd propoſita reconuẽtione ante vel ſtatim poſt litem conteſtatam iudex vtramque cauſam conuentionis, & reconuentionis ſimul expediet, ſic tamen vt prius reus ad libellum actoris reſpondeat: deinde actor ad libellum
20 Rei. Et confirmari videtur *in d. l. qui prior. ff. de iudic.* vbi aſſignatur ratio illa generalis, vt qui prior appellat (ideſt prouocat ad iudicium) prius agat, hoc eſt, partes actoris ſuſtineat, hoc, ſcilicet, ſenſu, vt ſi lis moueatur inter duos per viam actionis & reconuentionis, qui priùs venit ad iudicium debeat priùs agere, ita vt priùs eius libellus debeat recipi, & deinde libellus reconuenientis, & priùs etiam cum primo debeat lis conteſtari, deinde cum reconueniente, & ſic de ſingulis actibus proceſſus, ita vt in ſingulis debeat præcedere ille qui priùs prouocat ad iudicium. Explicant Panormit. *hic num.* 7. Bartol. *in d. auth. & conſequenter.* idem Bartol. *in tract. de iudiciis coln. fin.* Cornens *conſ.* 220. *ante medium lib.* 4. Maranta *in praxi* 4. *p. diſt.* 6. *iudiciar. num.* 8. probat de iure Regio *l.* 4. *tit.* 10. *p.* 5. vbi Gregorius *l.* 13. *tit.* 1. *p.* 7. *in gloſſ. fin.* & hoc eſt quod dicit Pontifex *in c* 2. *de ord. cognit.* & ita explicandus text. *in l.* 1. *iuncta gloſſ.* verbo *appellatus ff. quibus ex cauſis.*

Non enim exponendum eſt *prior agat*, hoc eſt,
21 litem peragat, quia cauſa actionis & reconuentionis pari paſſu ambulant, & eadem ſententia debent terminari, admonent poſt gloſſ. *in d. l. qui prior.* Paul. Caſtrenſis *poſt principium*, & in ſimili probat. *l.* 8. *tit.* 4. *p.* 3. vbi Gregor. *gloſſ. fin.* Barboſa *in d. l. qui prior. à n.* 1. Atque ita fiet vt ſuper vtraque petitione lis conteſtetur eadem die. Item & ſinguli actus viciſſim iudiciales ſecundùm terminum iuris eodem die peragantur, ſi fieri poſſit, habita ſemper imprimis actuum conuentionis ratione, iuxta text. *in d. l. qui prior ff. de iudic.* & ſi plures actus iudiciales viciſſim fiant, eodem modo iudex expediet. *c.* 1. *&* 2. verſic. *cum ea de ord. cogn. d. clem. ſæpe* verſic. *nos vſum de verb. ſign.*

22 Dubium tamen eſt, an ſi pariter non conſtet de veritate vnius cauſæ, altera de qua conſtat differenda ſit, quouſque vtraque ſimul terminari queat, in qua difficultate Panormitan. *in cap.* 2. *de ord. cognit.* contra Antonium reſoluit, quod ſi priùs conſtet de veritate vnius cauſæ, quàm de alia differenda eſt ſententia, donec vtraque cauſa vna ſententia terminari poſſit. Et hæc ſententia ſatis probatur ex mente text. *in l. nec. C. de compenſationib. l.* 1. *C. de actionib. rer. amotar. d. auth. & conſequenter d. c.* 2. *de ord. cogn.* & ex hoc noſtro textu. Et hoc ita procedere vt ſi iudex prædicto modo non procedat, iuſtè ab eo appellabitur ad Superiorem *l.* 1. §. *fin. ff. quæ ſententia ſine appellatione reſcindantur.* notat gloſſ. 1. *hic* & *ibi* Panormitan. *n.* 11. Felinus *n.* 1. *in fin.* & gloſſ. *in d. c.* 2. *de ord. cogn.* verbo *eadem.* & notabiliter tenet Andreas Siculus *conſ.* 3. *col. penult. lib.* 4. Barboſa *in d. l. qui prior.* 29. *ff. de iud. n.* 8. *&* 9. vbi ait ita etiam procedere ex ordinatione Portugalliæ *lib.* 3. *tit* 24. *in princ. veteris impreſſionis & lib.* 3. *tit.* 33. *nouæ Recop.*

Sed Maranta *in praxi de ord. iudicior.* 4. *p.* 6. *diſt. iudicior. num.* 9. ſequutus Panormitan. *hic* ſibi contrarium *num.* 9. contrariam ſententiam tenet, & 23
confirmari videtur, quam iura contraria non excludunt, vt ſi vtraque cauſa pariter non liqueat, adhuc iudex nequeat ſententiam ferre ſuper liquidata cauſa. Tamen à relata ſententia non eſt diſcedendum, tum quia ſi aliter iudex procederet, deficeret in ea parte priuilegium, ſimultanei proceſſus, ſcilicet. Tum etiam, nam cum reconuentionis cauſa tendat ad defenſionem, fieret iniuria ſi ſuper vna pronuntiatum eſſet, altera omiſſa.

Et ſi dubites, an ſententia lata ſuper vna cauſa, 24
altera omiſſa nulla ſit? Reſpondeo negatiuè, ſed aduerſus eam competere appellationis remedium ex dictis *num. præced.* in verſic. *dubium.* Et ſic probatur *in d. l.* 1. §. *fin. ff. quæ ſententiæ ſine appellatione reſcindantur*, tenet in terminis Vallenſis *ad tit. hunc* §. 3. *num.* 3. *in fin.* vbi dicit quod ſi iudex propoſita cauſa reconuentionis ſuper conuentione ſola ſententiam proferat, ipſo iure valebit iuxta communem *hic & d. auth. & conſequenter.* Et ſic eo nomine interponendam eſſe appellationem *ex d.* §. *fin.* Et ſic Anſon. *deciſ. Maceraten. lib.* 8. quem ſequitur Riccius *collect. deciſ.* 1970. & Giurba *deciſ.* 2. dicunt ſententiam non eſſe nullam, ſi ſuper conuentionis cauſa fuerit deciſum omiſſa reconuentione.

Tamen id quod ſæpe dictum eſt, vt vna ſenten- 25
tia iudex vtramque cauſam conuentionis, & reconuentionis terminabit, ita venit intelligi, quia eodem die & eodem contextu, ac denique vnica ſcriptura ipſam proferat. Sic tamen vt primo ſcriptum ſit conuentionis caput, & poſtea reconuentionis, & vnum poſt aliud immediatè legatur, & proferatur. Bartol. *in d. auth. & conſequenter.* Maranta. *de ord. iudic.* 4. *p. diſt.* 6. *num.* 12. Azeued. *in l.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* ita refert *num.* 6. Rodriguez *de examin. proceſſu num.* 38. *in fin.* Riccius *collect. deciſ.* 112. cum Thomingio *in deciſ.* 16. *Rota Lipſienſ.*
Atque ita ſecundùm iuris diſpoſitionem, & in- 26
ſpecta rei veritate, tot erunt, ſeu ſunt ſententiæ quot ſunt cauſæ & litis ſpecies, *l. etiam* §. 1. *ff. de minorib. l. quædam mulier.* 45. *ff. famil. erciſcun.* & faciunt ea quæ adduxi *ſup. in c. examinata* 15. *de iudic. q.* 15. *à n.* 29. vbi dixi tot eſſe proceſſus quot actiones deductas in iudicio, vbi videbis & *n.* 30. probat Vallenſis *d.* §. 3. *n.* 3. Qui dicit reuera eſſe duas ſententias, ſicut ſunt duæ cauſæ in idem iudicium partim rei conuenientis, partim dirimendarum litium deductas.

Vnum verò notabis, quòd ſi actor non velit reſ- 27
pondere ad libellum reconuentionis, hanc patietur pœnam, vt non cogatur reus ad eius libellum reſpondere, priuſquàm actor offerat reſpondere libello ipſius Rei, ita Vallenſis *in d.* §. 3. *n.* 3. *in fin.* vbi adducit text. *in c.* 1. *&* 2. *hic.* Et ad id facere text. *in cap. fin. in fin. de iuram. calumniæ.*

Item etiam notabis, ſupradictum de ſententia 28
ſuper vtraque cauſa conuentionis & reconuentionis, & de ſimultaneo proceſſu, eſſe limitandum quoties cauſa celeritatem deſiderat & animarum periculum imminet, nam tunc prius ſuper ea pronunciandum eſt, ſi de ea conſtet, quàm ſuper alia iuxta text. *in c. ex conqueſtione de reſt. ſpoliatar.* tradit Maranta. *de ord. iudicior.* 4. *p. diſt.* 6. *n.* 8. Rodriguez *de ordin. proceſſu c.* 6. *n.* 39.

QVÆSTIO IV.

Reconuentio qualiter & intra quod tempus proponatur de iure noſtro Regio? & quo pacto index ab actore electus poſſit per reum conuentum recuſari? & an reconuentio admittatur vltra terminum.

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio de iure Regio proponitur intra 20. dies à lite conteſtata.*

2 *Reconuentionis forma de iure communi iure Regio ſublata à communi Doctorum exiſtimatur,* contra num. 3.

3 *L. 1. tit. 5. lib. 4. Recopil. quatenus loquitur de reconuentione, non videtur facere contra ius commune, & n. 4.*

5 *Iudicij accepti virtus hodie admittit reconuentionem quoad prorogandam iuriſdictionem iudicis non ſui.*

6 *Reconuentiones fuerunt incognita vſque ad Papinianum.*

7 *Recuſatio qualiter ante reconuentionem poſſit apponi contra iudicem ſuſpectum? vbi de alijs.*

8 *Conuentus poteſt actorem non reconuenire coram iudice, quem iudicat ſuſpectum, qualiter.*

9 *Reconuentio quando admittatur vltra terminum.*

1 LEx 1. *titul.* 5. *lib.* 4. *Recopilat.* de qua ſupra memini, ait de iure Regio intra viginti dies à litis conteſtatione reconuentionem proponendam eſſe, vt conſtat ex verbis ibi *que dentro de los veinte dias pueda el reo ſi entēdiere que le cumple hacer ſupedimento y reconuencion, y de mutua peticion*
2 *contra el actor y no deſpues.* Ex quibus verbis videtur ceſſare id quod *ſup.* late dixi, & alibi, nempe reconuentionem ante vel ſtatim à litis conteſtatione eſſe proponendam, vel ſi non ſit ſimultanei proceſſus, poſſe proponi vſque ad ſententiam & ſic Balboa *in cap. 2. de ordin. cog. num. 67. in fin.* cum Azeuedo *in d. l. 1. Recopilat. n 70.* ait iam hodie quoad vtrumque priuilegium proponendam eſſe reconuentionem intra viginti dies connumerandos à die litis conteſtatæ. Et Rodriguez *de examin. proceſſu cap 6. num 38. verſic. ex qua* ex ea lege Regia deducit ſublatam eſſe tam illam antiquam iurium & opinionum differentiam, de qua *ſupra in d. quæſt.* 3. late adduxi. Et id probatur, quia *in d. l.* dicitur, vt reconuentio intra viginti dies proponatur & non poſtea, ſequitur Rodriguez, *d. num. 38. in fin.* vbi reddit rationem, quia & ita propoſita reconuentione ſimul cum ipſa conuentione procedendum erit, & eiuſdem fori & ſimultanei proceſſus gaudet priuilegio & pari paſſu cum conuentione ambulabit, & ambæ vna ſententia terminabuntur, quia iudex vtramque vna ſententia inferere debet, ita Maranta *de ord. iudic. p. 4. dist. 7.* Montetroſſo *in ſua pract. tract. 2. pag. 2.* ſequitur Carleual. *de iudic. tom. 2. p. 2. diſput. 7. num. 6.*

3 Verùm vt ego auſpicor, & mea me non fallit opinio, exiſtimo idem etiam de iure communi obſeruari, hoc eſt vt intra viginti dies à litis cōteſtatione poſſit etiam reconuentio opponi, quod ſatis apparet ex auth. *& conſequenter C. de ſent. & interlocut.* vbi probatur quod ſi pars habeat ſuſpectum iudicem coram quo conuenitur, & propterea non vult coram eo reconuentionem facere, oportet vt intra viginti dies iudicem recuſet, & alium impetret non ſuſpectum. Ergo cum ſatis iam quæſtione præcedenti dixerim reconuentionem ſimultanei proceſſus quoad vtrumque priuilegium, de quo *ibi*, poſſe opponi non tantùm ante litem conteſtatam, ſed etiam poſt, ante dilationem aſſignatam à partibus ad probandum, in verſic. *nec obſtat illud quod diximus num.* 14. Sequitur quoad hanc partem ſimultanei proceſſus nihil innouaſſe d. legem Regiam, ſed potius ius commune confirmaſſe. Et ſimili modo nec abſtuliſſe ſecundum reconuentionis modum, ſcilicet, ille qui operatur prorogationem iudicis, etiam aliàs incompetentis, quia cùm eam expreſsè non auferret ſed tantùm loquatur de reconuentione, intelligi debet de ea quæ pertinet ad ſimultaneum proceſſum ex text. noſtro & alijs *d. quæſt.* 3. relatis, in qua quia variè interpretes loquuti eſſent vt *ibi* retuli, lex ipſa Regia aſſignauit prædictos viginti dies à lite conteſtata, quod etiam aſſignat ad alias exceptiones, de quibus *tit. ſequenti* dicam. Nec credendum eſt aliquid de nouo diſpoſuiſſe auferendo reconuentionem illam, quæ tantum inest in prorogãda iuriſdictione iudicis, alias incompetentis per ea quæ latè dixi *in cap. ſignificaſti de foro compet.* Nam virtute accepti iudicij ita fit vt reus mutua petitione reconueniat actorem, quamuis aliàs actor ibi pati iudicium non eſſet compellendus, *l. qui non cogitur* 22. *ff. de iud.* Et hæc appellatur reconuentio, qua proculdubio iuriſdictio prorogatur, Maranta *in ſpeculo iudicior. 4. p. diſt. 6. num.* 30. Stephano *lib. 1. de iuriſdict. cap.* 21. *num.* 36. Balboa *in cap. penult. de foro compet. num.* 8. Antonius Faber. *lib. 20. coniectur. cap.* 20. vbi ait incognitas fuiſſe vſque ad Papinianum reconuentiones. Et ſi attentè legatur Azeoed. *ad d. l. 1. tit. 5. Recop. n. 60. & .61.* hunc effectum non excludit.

4

5

6

Ad ſecundum dico, id procedere ex his quæ latè dixi *de recuſatione in cap. 4. de foro compet.* vbi videbis, & ſic in d. auth. *& conſequenter*, reo reconuento datum eſt vt intra viginti dies poſſit recuſare iudicem ab actore electum, quando coram eo non vult reconuentionem proponere, & alium impetret non ſuſpectum, qui poſſit de cauſa conuentionis, & reconuentionis cognoſcere; quòd ſi id non faciat, pendente quidem conuentione non poterit actorem conuenire coram alio iudice, quia id ius non patitur, & ideo tunc debet expectare quod prima conuentio finiatur, & deinde actorem conuenire coram ſuo iudice competenti. Item etiam probat d. auth. *& conſequenter*, quod ſi conuentus nolit confidere de iudice conuentionis, poterit quidem coram illo actorem non reconuenire & ſic expectare finem litis illius, ita Barboſa *in l. qui prior ff. de iudic. num.* 31. vbi ait quòd ſi velit renunciare ſuſpectioni iudicis, poterit actorem reconuenire coram eodem iudice, vt latè iam dictum eſt. 7

8

Ad tertium, dices quòd aut actor conſentit ſe reconueniri, aut contradicit, ſi conſentit valebit reconuentio propter eius conſenſum, ſi contradicit non valebit, quia cum ipſe actor non ſubſit iudici, coram quo litem inchoauit, non cenſetur in eum prorogaſſe iuriſdictionem, niſi in 9

quantum

quantum ius terminum præfixit, vt reconueniri poſſit. Vnde elapſo tempore locus non erit. Maranta. *de ord.iudic.4.p.diſt.6.num.6.* Ripol. *variar. quæſt.cap.4. num.55.* Et faciunt tradita à Socino *in cap. ex literis hoc tit. num.97.* quod etiam videtur ſuſtineri de iure Regio ex dictis contra communem.

QVÆSTIO V.

An iudex reconuentionis poſſit partes litigantes ad concordiam reducere, ita vt teneatur vtramque cauſam diffinitiuè ſententiare?

SVMMARIVM.

1 *Iudex communiter non poteſt reducere litigantes ad concordiam, nec ſuadere aut inuitare, n. 2.*

3 *Iudex poteſt partes ad concordiam reducere, & inuitare, quando eſt timor rixæ, & turbationis: Et quid ſi diu durabit lis? n.4.*

4 *Iudex curare debet nè diu lites protelentur.*

5 *Epiſcopus poteſt cenſuris compellere vt laici concordentur, ſi diu diſcordes fuerint, & pertinaciter conciliationem recuſent. n6.*

7 *Epiſcopi vigilare debent, vt diſcordes in ſuis Epiſcopatibus componant, aliàs, peccabunt.*

8 *Lites qui minuit, minuit peccata.*

9 *Pax eſt tutior quàm incerta victoria: nam ſatis lucratur qui eximitur à litibus.*

1 POntifex in præſenti huic diſputationi materiam præbet his verbis *ibi: Et viciſſim poſtmodum rationes partium audientes concordia vel iudicio vtriuſque negotium terminetis.* Vbi ex verbo *concordia* ſatis affirmatiuè reſpondendum eſſe videtur. Sed vt quæ *hic* deſiderantur latiùs perpendas, videbis ea, quæ dixi *ſup. in c. nouit. de iudic.q.7.* & meliùs *q.10.* & *ibi à n.11.* & cùm in praxi non leues difficultates patiatur, duxi de ea nunc agere, & præter Doctores *hic*, videndi ſunt Belluga *in ſpec. Principis regul.11.§.compendioſè n.6.& 7.& regul. 27.num.49.& 51.* Afflictis *deciſ.149. num.5.& 6.* Meneſius latè *in rubr. C. de tranſactionib.ex num 4. ad 15.* Molina *de primogen.lib.4.c.9.num.29.* Lancellotus Conradus *in templo omnium iudicum lib.1. c.1.§.3. in tract. de duello & pace pag.6. concl.101.* Ponte. *de poteſtate Proregis tit.1.in princ.n.8.& 10.* Cened.*ad Decretal. collect.7.* Matthæ. *de iuriſd.2.p. c.22.ex n.10.* Collantes *in pragmat.rei frum.l.b.3. c.11.n.9.* Butrius *hic n.23.* Alexand. *in l.1.§.& poſt operis n.7.ff.de noui oper.nuntiat.* Iaſon. *in l. quidam exiſtimauerunt 21.num.3.& 4.ff.ſi cert.petatur.* Et *ibidem* alij. Carleual. *p.2. de iud.tom.2.poſt tit.3.in additionib. diſp.11.* vbi dicit quandoque poſſe & de hac difficultate plures adducit Gratianus *regul. 251.* & alia adducit Barboſa *in Paſtorali allegat.79.* ex quibus & aliis.

2 Communis eſt Doctorum ſententia iudicem non poſſe compellere litigantes ad concordiam per gloſſ. *in l.1.§.& poſt operis ff. de noui oper.nunt.* Bartol. *in l.furti §.qui iuſſit ff.de his qui not.infamia,* idem *in l.congruit.ff.de offic.præſidis.* Bald. *in proœmio Decretalium num.28.* Et eſt textus, quem ad hoc commendat Angel. *in auth. vt litigatores iurent. §.quia verò collat.9.text.* & *ibi* Bald. *in cap.fin.col.3. de reſcript.* Butrius *hic circa fin.* & ita cum aliis communem reſoluit Matienzus *in dialogo Relatoris vbi ſup.* cum multis aliis. Gratianus *d.reg.151.* qui ampliat dicens procedere etiam inter conſanguineos & intantum eſſe verum, vt non poſſit litigantes ad concordiam compellere, imò & nec eos inuitare & ſuadere ad pacem per gloſſ. *in c.ſtudendum 90.diſt.* Ioannes de Platea *in l. litibus C. de agricol.& cenſit.lib.11.* Et nec etiam poſſit compellere partes ad informandum niſi id faciat propter dubitationem probabilem, quam habeat in cauſa. glo. *iuncto text.in auth. vt iudices non exp. in princ.col.9.glo. in l.9. C. de relat.* Balbus *deciſ.222.*

3 Sed quia hæc regula multis limitatur modis, de quibus per Felin. *in rubric. de trenga, & pace* vbi optimè *à num.1.* agit de quæſtione *ibi* videndus, qui dicit relatam regulam limitari, veluti quando inter partes imminet timor armorum, vel rixæ, vel quando eſt diſſenſio inter partes inſignes, per quam turbatur Reſpublica: vel quando diſcordia tendit ad incommodum alterius partis, & aliis etiam modis de quibus ipſe latè, qui regulam prædictam *ibi num.10.* decem declarationibus illuſtrat. Videndus Iaſon. *in l.quidam exiſtimauerunt num.41 ff.ſi certum petat.* Balbus *deciſ.140.* Dueñas *reg.30. & reg.36.* Bernardus Diez de Lugo *in reg.102. vbi* Salxedus, & Padilla *in rubric. C. de tranſact.num.8.* Eam limitat tribus modis in ciuilibus, & duobus in criminalibus. Afflictis *deciſ. Neapolit.149.n.6.* Hypolitus *conſ.98. à num.2.* Maranta. *de ord. iudicior.6.p.de inquiſitione num.164.* Tiraquell. *in cauſa ceſſante 1.p.n.37.* Panormitan. *hic n.26.* Molina *de primog.lib.4.cap.9.num.30.* Montalbus *in l.5.tit.7. lib.1.fori.* Caſtillus *in l.57.Tauri num.12.* verbo, *compela.* ideo breuiter hic dicam de his quæ obſeruantur.

Quare quilibet iudex laborare debet nè lites protelentur, & ſummopere curare eas componere, pacémque omni cura inter omnes quærere *l. quidem ff.ſi cert.petat.l.congruit. vbi* Bart.& alij *& l. illicitas §.ne potentiores ff.de offic.præſidis cap.finem litibus de dolo & contum.* Cardoſus *in praxi iudicum* verbo. *iudex n.32.& 33.* cum aliis. Barboſa *ſup. d. alleg.79.num.8.* qui *num.9.* dicit vt poſſit partes ad concordiam & ad compromittendum compellere quando lis diu durauit, & cauſa eſt intricata, etiamſi ſit ciuilis *cap.placuit.9.diſt.* Abbas, & Felin. *in d. rubr.de treuga & pace.* 4

Et ſic ſecundò poterit Epiſcopus per Cenſuras compellere etiam laicos qui diu fuerunt diſcordes, & adhuc diſcordia inter eos durat, vt ad pacem & concordiam deueniant, poſtquàm primitùs admonuerit *d. cap. placuit.* & *ibi gloſſ.1.cap.ſtudendum 90.diſt* vel ad inducias inter eos faciendas vel treugam ex cauſa. Felin. *in d.rubr.num.9.* & Abbas *in cap.1. illo tit.* multos refert Marcus Antonius Genuenſis *in manuali poſt cap.43.num.14.* & cum aliis idem Barboſa *num.6.* qui *num.7* dicit teneri Epiſcopum ſub mortali pacis violatores excommunicare *cap.1.de treuga, & pace vbi* cum multis idem Barboſa *vbi num.5.* Dicit poſſe poſſe excommunicare inimicos, ſi pertinaciter conciliationem facere recuſauerint *c. perlatum 90. diſt.* Belletius *diſquiſit.clerical. p.1.tit de diſciplina clericali §.15. num.95.* Videndus text. *in cap.1.§.Epiſcopos de pace tenenda in vſibus feudorum.* Et poterit etiam iudicare frangentem pacis iuramentum ex dictis *ſup.c. nouit.de iud.c.* nam incumbit Epiſcopo ad pacem firmiter tenendam ſibi mutuum conſilium & auxi- 5 6

lium

Digitized by Google

lium præbendo, Valer. Reginald. *in praxi fori pœnit. lib. 20. n. 54. in fine*.

7 Et ſic fit quòd Epiſcopi debeant ſummopere
vigilare circa inimicitias, quæ naſcuntur in Epi-
ſcopatibus, vt eas componant; nam ſi fuerint ne-
gligentes in reuocando diſcordes ad concordiam
peccabunt mortaliter, quamuis in aliis ſit venia-
le, glo. verbo *neglexerit in cap. vnum orarium.*
verſic. *quoties* 24. *diſtinct.* vbi citat text. *in cap.*
præcipimus 50. *diſtinct.* Genuenſis *d. cap.* 43. *num.*
8 1. Belletius, *in d.* §. 15. *n.* 96. Barboſa *in paſtoral. d.*
alleg. 79. *num.* 1. Sunt enim lites cauſa multorum
malorum & ſic qui minuit lites minuit peccata, de
quo Gregor. Lopez *per text. ibi in leg.* 26. *tit.* 4. *p.* 3.
videnda Clement. dudum, *de ſepulturis*, & ad alia
idem Barboſa *à num.* 10. cum Rebuffo, Pariſio,
9 Gonzales, & aliis. Quo fit vt tutior ſit pax in-
certâ victoriâ, *lib. vlt. cap. com. Epiſt.* quia ſatis lu-
eratur qui ſe eximit à litibus, Didacus Perez, &
alij per Barboſam, qui *à num.* 15. carpit aduocatos
huius temporis plurimos, qui bonas cauſas ma-
lè perdunt, de quorum officio videbis quæ ſu-
pra dixi *in cap. paſtoralis* 14. *de iudic. à quæ-*
ſtione 7.

AD TEXT. IN CAP. II. Et fin. hoc tit. de Mutuis petitionibus.

PRÆFATIO.

1 Faciunt *ſupra* relata *in cap.* 1.
huius tit. & ſupra *ad rubr.* nam cum
textus hic dicat quod modus datus
per reſcriptum in cauſa conuentionis
intelligitur repetitus in cauſa reconuentionis, ita
euenit vt quemadmodum iam *ibi* dixi præcipuè
in cap. 1. *quæſt.* 4. *de modo quem iudex obſeruabit in*
procedendo, ita & in ſpecie huius text proceden-
2 dum eſt. Et in textu ibi, *cum cauſa appellatione re-*
mota committitur, de virtute & effectu huius clau-
ſulæ dixi *ſup. in c.* 4. *de for. compet. q.* 27. & amplius
quæſt. 41.

QVÆSTIO I.

Quare reus in ſua reconuentione gaudeat facultate reſcripti, appellatione remota ab actore impetrati, cum illa clauſula videatur tantum in fauorem impetrantis conſtituta.

SVMMARIVM.

1 *Reſcriptum non operatur plus quam quod eſt in eo comprehenſum.*

2 *Clauſula appoſita in vna cauſa de duabus in reſcripto comprehenſis ad aliam non extenditur.*

3 *Reconueniens gaudet clauſula*, appellatione remota, *impetrata ab actore reconuento, n.* 4. *&* 6. *Et quid in habente arbitrium in cauſa conuentionis, an illud habeat in reconuentione, num. fin.* 8.

5 *Cap. inquiſitioni* 71. *de appellationib.*

6 *Clauſula* appellatione remota *extenditur ad articulos connexos.*

7 *Appellatio quæ locum non habet in conuentione, nec etiam in reconuentione.*

Dvbitationem mouet, nam reſcriptum non 1
debet amplius operari quam quod in ipſo
comprehenſum eſt, ex his quæ iamdixi *ſupra in c.*
1. & probat text. *in cap. ſignificante de reſcript.*
cum aliis *cap. P. & G. de offic. deleg.* ergo cum clau-
ſula *appellatione remota* fuerit conceſſa in fauo-
rem actoris qui cauſam in iudicio deduxit, ſequi-
tur vt clauſula illa non debeat extendi ad reum
reconuenientem, cum non debeat in odium im-
petrantis retorqueri *c. quod ob gratiam de reg. iur.*
l. quod fauore l. 25. *ff. de legib.*

Et confirmatur, quaſi de duabus cauſis ſimul in 2
eodem reſcripto commiſſis in vna ſit poſita clau-
ſula *appellatione remota*, talis clauſula ad aliam
cauſam non extendetur, text. *in cap. inquiſitioni*
71. *de appellat.* Et ſic Domini de Rota *deciſ.* 2. *de*
mutuis petit. negant poſſe reum reconuenire acto-
rem virtute conceſſionis eius, refert Riccius *collect.*
deciſ. 112. *in fine*.

Sed his & aliis non obſtantibus dicendum eſt, 3
vt quemadmodum actor reſcripti impetrator eo
vtetur ad conueniendũ reum ſecundum illam clau-
ſulam, *appellatione remota*, ita & ſimili modo reus
gaudebit indulto prædictæ clauſulæ: nam vt *ſupra*
iam *ad Rubric. & in cap.* 1. *præcipuè quæſt.* 1. dixi
idem ius quod militat ex parte actoris ad cauſam,
militat etiam ex parte Rei reconuenientis eum;
Et cùm idem ſit iudicium conuentionis & recon-
uentionis, mirum non eſt vt æquè reſcriptum ab
actore impetratum proſit & etiam reo in recon-
uentione, cùm vtraque cauſa conuentionis & re-
conuentionis vnum iudicium faciat, ita commu-
niter exponunt DD. de quibus *ſupra* & tradit Gra-
ña *in cap.* 1. *huius tit. num.* 11. aſſumit enim recon-
uentio naturam conuentionis, Riccius *ſup.* Bald. *in*
auth. & conſequenter C. de ſent. & interloc. collect. de-
ciſ. 1969. *in princ.*

Nec obſtant relata *ſupra*. Non primum, quia 4
licet reſcriptum non extendatur ex dictis iuri-
bus, tamen in caſu noſtro debet extendi ex æqui-
tate & vnitate iudicij, Cumque reconuentio di-
catur pars illius negotij ſuper quo actor impetra-
uit reſcriptum, quid mirum ſi eius impetratio ex-
tendatur ad reconuentionem Rei? Nec obſtat 5
confirmatio ex text. *in d. cap. inquiſitioni*, quia
text. ille procedit quando ſunt plura & diuerſa
negotia ad quæ clauſula reſcripti *appellatione re-*
mota non ſe extendit, ſi in medio reſcripti appoſi-
ta ſit clauſula illa, Quod ſi vnica ſit cauſa, vt 6
hic, quæ plures articulos connexos habet, tunc
extendetur reſcriptum, vbi poſita eſt clauſula *ap-*
pellatione remota, quia etſi ſint connexi articuli,
non ſunt tamen plures cauſæ, ſed vnica tantum
cauſa: quod ego expono reſpectu ſimultanei pro-
ceſſus: nam alias obſtarent quæ dixi *in cap* 1 *q.* 3.
circa fin. à verſic. *dubium eſt, vſque in fin.* & ita ve-
nit intelligendus text. *in c. ſecundo requiris de ap-*
pellat. idem Graña *d. n.* 11. *in fin.* & deciſio Rotæ
ſup. relata.

Ex quibus euenit quòd ſi à ſententia conuen- 7
tionis appellari non poſſit, ſimiliter non appella-
bitur à reconuentione ita deciſ. Rotæ Siciliæ pe-
nes Giurbam 3. Riccius *collect. deciſ.* 1169. *in* ver-
ſic. *primo*, quod procedit quia reconuentio ha-
bet

8 bet eadem priuilegia, quæ habet conuentio. Cance-
rius *lib. 2. cap. 13. de reconuentione*. Et ex eo proce-
dit vt habens arbitrium in cauſa conuentionis, il-
lud etiam habeat in cauſa reconuentionis. Ric-
cius *collect. deciſ. vbi ſup*. Rubinus *deciſ. 31*.

Qvæstio II.

An reconuentio locum habeat in cauſa appellationis?

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio locum non habet in cauſa appellationis, impugnatur, n. 2. defenditur, n. 6. & 8.*
4 *Reconueniri poteſt victor veniens ad defendendam ſententiam pro ſe latam, n. 7.*
5 *Reconueniri an poſſit appellans, quando iudex reſidet in loco domicilij reſoluitur, n. 8.*
9 *Reconuentio poſt ſententiam locum non habet.*

1 QVia ſit mentio in præſenti de appellatione
licet ad alium effectum, libuit hîc de quæ-
ſtione hac diſceptare, & de qua iam *ſup. in cap. 1.*
aliquid dixi. Communiter ergo DD. docent in cau-
ſa appellationis locum non eſſe reconuentioni,
l. 1. ff. eum qui appellauit in prouinc. defendi. Quia
neceſſitate impellente appellatio regulariter inter-
ponitur, nempe propter iniuriam quam appellans
putat ſibi factam eſſe, & ſic videtur ceſſare ratio
text. *in l. cum Papinianus C. de ſent*. de quo latè *in d.
c. 1.* tradit latè Maranta *de ord. iudic. 4. p. diſt. 6. n. 24.*
Andreas Vallenſis *hic §. 2. n. 5*. Bartol. *in auth. & con-
ſequenter eod. n. 15*. Iaſon. *in l. ita demum n. 6. C. de
procurat*. Afflictis *deciſ. 155. n. 4*. Barboſa *in l. qui
prior. 29. ff. de iudic. n. 49.* probat text. *in l. 2. §. ſed ſi
agat. ff. de iudiciis*. Guido Papæ *deciſ. 436. n. 102.*
Speculator. *tit. de reconuentione §. nunc videamus*
verſic. *ſed nunquid coram iudice appellationis*. Ripol.
var. quæſt. c. 4. n. 63. tradit plures alios Carleual. *de
iud. tom. 2 lib. 1. tit. 2. diſp. 7. n. 8.*

2 Tamen contra ſententiam hanc inſurgit Antò-
nius de Matthæis *de prorogat. iuriſdictionis num. 60.*
& faciunt pro eo ſequentia. Nam ſi actor eſt qui
appellat, ſemper iudicatur voluntariè venire in
ſpecie de qua loquimur, & ſic eligere iudicem Rei
ſua ſponte, ergo debet in eo conſiderari reconuen-
tionis virtus, vt aduerſus ipſum locum habeat in
prima inſtantia.

4 Et confirmatur, nam ſi etiam victor in cauſa ap-
pellationis veniat ad defendendam ſententiam
pro ſe latam, reconueniri poteſt coram iudice ap-
pellationis, Barboſa *in d. l. 2. §. legatis ff. de iudic.*
5 *n. 279.* tum etiam, nam licet ex regula tradita ap-
pellans reconueniri non poſſit, tamen ſi iudex ap-
pellationis reſidet in loco domicilij appellantis
coram eo, poteſt reconueniri, dixit hoc verum eſſe
Alexander *ad Bartol. in d. auth. & conſequenter n. 15.
litera C.* & Angelus Aretinus *in l. 1. n. 5. ff. eum qui
appellauit in prouinc. defendi*. Et ita Hoſtienſis *in
ſumma huius tit. n. 4.* & Speculator *tit. de reconuent.*
referunt quoſdam ita tenentes ſententiam con-
trariam.

6 Adhuc his & aliis non obſtantibus, non eſt re-
cedendum à ſententia tradita *ſup. n. 1.* quæ intelligi
debet de appellatione iudiciali. Andreas Vallenſis
ad rubr. d. §. 2. n. 5. in fine. Nec prima conſideratio
pro contraria ſententia, nam eo ipſo quòd actor
appellauit à ſententia contra ſe lata neceſſitate
coactus venit in iudicium ad ſe defendendum.
Quare dicendum eſt deficere requiſitum illud, de
quo iam dixi *d. q. 1*. Nec obſtat confirmatio, nam 7
ibi loquitur in caſu contrario quo victor cõparet
corã iudice appellationis ad defendendam ſenten-
tiam, & tunc ceſſat ratio de qua pro noſtra ſen-
tentia teſtatur Bartol. *in d. auth. & conſequenter*, ita
Barboſa *in d. l. 2. §. legatis ff. de iud. n. 296. & 297.*
Nec etiam obſtat vltima ratio de iudice appellatio- 8
nis reſidente in loco domicilij coram quo appel-
lans reconueniri poteſt, ex ſententia eorum, quos
ibi adduxi. Quia in eadem ſpecie contrariam ſen-
tentiam tenet Paulus *in d. l. 2. §. legatis ff. de iud. n. 4.*
Cuius opinionem dixit veriorem Gregor. Lopez
in l. 4. tit. 3. p. 3. in gloſſ. penult. & merito, quia ratio
Bartol. *in d. auth. & conſequenter d. n. 15.* æquè mi-
litat ſiue iudex reſideat in loco domicilij, ſiue ex-
tra. Ita ſequitur Barboſa *in d. §. legatis n. 303.* &
probatur ex iam dictis *in c. 1. & ad rubricam*, ſiqui-
dem dictum eſt quòd ad reconuentionem duo co-
pulatiuè requiruntur. Primum, quòd ſolus actor
elegerit iudicem. Secundum, quòd ſponte & non
ex neceſſitate eum elegerit, *l. cum Papinianus C. de
ſent. & interloc.* tum etiam quia virtute reconuen-
tionis prorogatur iuriſdictio iudicis aliàs incom-
petentis. Cùmque ex parte appellantis adſit ne-
ceſſitas ſaltem cauſatiua propter iniuſtitiam, quam
ſibi multo exiſtimat factam eſſe, & hæc æquè mili-
tat in ipſo appellante etiamſi iudex ſit in domici-
lio, euenit vt in inſtantia appellationis non poſſit
appellans reconueniri. Ita Guido Papæ *deciſ. 436.*
Domini de Rota *deciſ. 1. in tit. de mutuis petitionib.
in antiquis*. Riccius *collect. deciſ. 112.* idem *collect.*
1159. & Balbus *deciſ. 65*. Et ſic poſt ſententiam 9
reconuentio locum non habet, vt tenet Riccius
collect. deciſ. collect. 1159. verſic. *item poſt*, ex Fran-
chis *deciſ. 376.* à contrario ſenſu ponderatur quod
eſt verum, licet ex Baldo, Bartolo, Ioanne Fabro,
& Rota vt refert Ludouicus Gomez *deciſ. 14. lib. 1.*
aliter videatur, ad quod adducunt gloſſ. verbo.
*exordio in clementina ſæpe §. verum de verborum ſi-
gnificatione*. Vide *ſupra in cap. 1. quæſt. 3. num. 6.
in fine*.

AD TITVLVM
De Litis conteſtatione.

AD RVBRICAM.

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio litis quid ſit?*
2 *Conteſtationis origo, & n. 3. & 4. vbi multa ex antiquitate.*
5 *Conteſtatio litis à quo tempore incipiat, & qui actus eam præcedant? & num. ſeqq.*
6 *Conteſtatio litis quibus verbis fiat?*
9 *Conteſtari litem & accipi iudicium promiſcua ſunt in iure.*

QVædam non vulgaria ſolent Doctores 1
adducere ad exornationem huius tit. & ru-
bricæ,

Digitized by Google

bricæ, quæ non parum vtilia ſunt, vt intelligatur hodierna litis conteſtationis praxis: Eſt ergo *litis conteſtatio principalis negotij apud iudicem facta narratio, & ad eam ſequuta reſponſio.* gloſſ. & text. *hic cap. dudum el. 2. de elect. l. rem non nouam 14. §. patroni C. de iudic. l. 19. tit. 4. l. 2. & 3. tit. 10. p. 3. l. 1. tit. 4. lib. 4 Recop. Ordinat. Luſitanorum lib. 3. tit. 19. in princ.* Pichard. *in manuduct. ad praxim p. 1. pracep. 3. num. 5.* Et eſt idem quod dicit Andreas Vallenſis *hic num. 5.* aſſerens *litis conteſtationem eſſe Rei ad actoris, vel è contrà actoris ad Rei petitionem principalem negando, vel affirmando, ſeu confitendo coram iudice purè facta reſponſio animo conteſtandi litem.* Videndi Paz *in praxi 6. temp. num. 2.* Maranta *de ord. iudic. 6. p. membr. 10. num. 1.* Azeued. *in principio tit. 4. lib. 4. Recop.* Barboſam *in l. ſi debitori num. 21. cum ſequentibus ff. de iudic.* Donell. *Comment. iuris ciuiles lib. 14. cap. 1.* vbi Oſuald. & alij quos refert Barboſa *in collect. huius rubricæ* quibus addo Riccium *p. 2. collect. 402. 403. & 404.* Gonterez *lib. 1. pract. à quæſt. 46.* & alios *infra* referendos. Cujacium *in paratitla hoc tit.* late Gylchenium *in l. vnic. hoc tit.*

2 Et antequam deſcendam ad partes huius diffinitionis & ad eius effectus, libuit quædam antiquitatis recenſere, etenim de origine litis conteſtatæ ait Politus *lib. 4. Hiſtoriæ fori Romani cap. 8.* litem conteſtatam dici, quia poſt iudicium acceptum ſit perpetua. Et Parladorius *lib. 1. rerum quotid. cap. 14.* autumat ideò conteſtatam litem dici, quia in lite peragenda veteres ordinem tenuerunt, vt primùm quidem de fori, perſonarúmque præſcriptionibus ageretur *l. fin. C. de except. c. inter monaſterium de re iudic.* Deinde poſtquàm ſuper iſtis exceptionibus conclamatum eſſet, reúſque ſuperatus iudicium ſubterfugere non valeret. Tum cùm iam de iure principali eſſet agendum, erat ſolemne, vt actor atteſtaretur ſe ſtatim intentionem ſuam probaturum, & è contra reus conteſtabatur exceptiones ſuas probaturum, poſtquam actor intentionem ſuam veram eſſe docuiſſet. Apparet ergo hic ordo iudicij *in l. præſcriptionem, & in l. ſiquidem C. de præſcrip. longi tempor. & in l. exceptionem C. de probat.* Feſtus verò Pompeius rerum antiquarum peritiſſimus in ea fuit ſententia, vt exiſtimaret litis conteſtationem hinc dici, quoniam ordinario iudicio vtraque pars dicere ſolebat *teſtes eſtote*, quod dictum multis rationibus comprobat videndus Tiraquell. *de retractu lignag. gloſſ. 2. num. 2.*

3 Verùm exiſtimo originem eſſe petendam ex his quæ dixi *ſup. ad rubr. de iudic n. 10. 12. & 13. & in alijs locis ibi notatis.* Et ex his quæ tradunt Cujacius *lib. 9. obſeruat. cap. 23.* Sigonius *de antiquo iure Ciuium Romanor. lib. 1. de iudicijs.* Et rectè ex Cincio apud Macrobium notat. Cujac. *d. lib. 9. obſeruat. cap. 21.* de litis conteſtatione, litis conteſtationem ex illis verbis induci, ibi: *Iubere dicere quorum negotium eſt narrantur, iudex, teſtes poſci.* Et ita concludit litis conteſtationem videri cum iudex per narrationem negotij & reſponſionem cauſam audire cœperit *l. 1. C. de litis conteſt. l. rem. §. patroni C. de iudic. l. 2. C. de iureiur. propter calumn. dando.* videnda iura *in l. ſi reus 73. ff. de procurat. & l. ſiquis 7. ff. de conſtitutionib. inſtitution. l. ſiquidem 9. C. de except.* Antonius Faber. *in rationali ad text. in l. poſt litem 17. ff. de procurat.* videndi etiam Goneanus *lib. 2. de iuriſd. n. 38.* Eguinarius *eodem tract. fol. 44.* apud quos omnes videbis plura de antiquo iure, & coram quibus fiebat litis conteſtatio.

4 Imò plerique exiſtimant dato iudice & ordinario iudicio à prætore motis fuiſſe litigatoribus inuicem ſibi denuntiare, vt ad perendinum diem idest, tertium, ad iudicem datum venirent; hæcque dicebantur iudicium ſuſcipere. quia in iudicem datum conueniebant, & in formulam à Prætore præſcriptam, dicebantúrque litem conteſt.ri, quia tunc litigantibus adſtantibus dicebant: *teſtes eſtote.* Et ſic conteſtari ſignificat teſtibus adhibitis aliquid declarare, ac profiteri *l. 1. §. 1. ff. quod iuſſu.* ita ex Feſto Pompeio obſeruant Reuardus *pro tribunali cap. 11.* vbi in verſ. *tria* rectè id explicat. & Donell. *ſup. d. lib. 24. com. cap. 1.* & Petrus Faber. *lib. 2. ſemeſtrium cap. 24.* Sigon. *ſup. lib. 1. de iud. cap. 27.* & Pancyrolus *lib. 1. variar. cap. 33.*

5 Relatis coniungenda eſt collatio textus *in leg. 1. & 3. C. de eden.* quarum collatio oſtendit differentiam quæ eſt inter editionem actionis, & litis conteſtationem, nam editio futuræ litis ſpeciem demonſtrat, vt iam dixi *ſup. in c. dilectis 6. de iudic. quæſt. 2. num. 11.* tamen conteſtatio litis iudicijque initium eſt. Præcedit editio actionis, præcedit etiam in ius vocatio, & conuentio & impetratio actionis litis conteſtationem. *l. an plus ff. rem ratam haberi.* Aliud etiam conuentio, aliud litis conteſtatio *l. ſi homo ff. de rei vind.* præcedit inſcriptio *l. ſenatu Conſulto. §. penult. ff. ad Turpilian.* ſequitur litis conteſtatio & deinde differentia iuris antiqui & noui. Notat Cujac. *d. lib. 9. obſeruat. d. cap. 21.* vbi dicit nouo iure peragendam eſſe cauſam criminalem à die litis conteſtationis intra certum tempus. *l. vlt. C. vt intra certum tempus criminalis quæſtio terminetur.* Veteri iure à die inſcriptionis *l. 2. Codicis Theodoſiani.* vt intra annum quæſtio crim. term. Et ſic Socinus tradit de iure communi diuerſis verbis fieri litis conteſtationem *in cap. 2. hoc tit. n. 77.* 6
Maranta *ſup. memb. 10. num. 5.* veluti nego narrata prout narrantur. Et petita fieri non debere, refert plures ita docentes, Didacus Perez *lib. 3. Ordinam. l. 1. tit. 3. gloſſ. 1. verſic. quæro.* Zeuallos *commun. contra quæſt. 442.* vbi diſputat, an per verbum *dubito*, vel, *Credo*, inducatur litis conteſtatio, de quo *infra.*

Et licet antiquò iure ita fieri contingebat litis conteſtatio, tamen hodie attento iure Regio ita 7
plenè, & clarè lis conteſtanda eſt per hæc verba *nego*, vel, *confiteor*, iuxta text. *in d. l. 1. ordinam. quæ eſt d. l. 1. tit. 4. Recop.* ibi: *conteſtando el pleito conociendo o negando aſta nueve dias continuos:* Notat Azeuedus *ibi num. 23.* facit etiam *l. 7. & 10. tit. 3. l. 3. tit. 10. p. 3.* vbi docuit Gregorius Lopez. gloſſ. verbo *ovoz.* quamuis contrarium ſenſerit *ibi in verbo. non ſon*, aliàs reus habetur pro confeſſo. Sed harum legum rigorem præcipuè *d. l. 1. lib. 4. Recop.* in Supremis tribunalibus laxari ſcripſerunt Couarruuias *lib. 1. var. cap. 1 num. 1.* Auendañus *reſponſo 1. num. 14* Matienzo *in dialogo Relator. 3. p. c. 44. num. 6.* videndus Olanus *in concordia iuris litera l. ex num. 35.* Pichard. *in manuduct. ad prax. d. p. 1. pracept. 3. num. 8.* vbi dicit eam legem in inferioribus tribunalibus omnino obſeruandam eſſe. Amator Rodrig. *de exam. proceſſu. num. 2.* vbi dicit quod hæc confeſſio, vel negatio debet fieri præcedente prius actoris petitione, qualiter intelligendus cum alijs Didacus Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. Ordin. verſ. quæro. 13.* vbi plures refert tractantes quæſtionem *an per confeſſionem inducatur litis conteſtatio?* Ex quo infero quod ſi reus ante

Digitized by Google

ante petitionem actoris in iudicio factam, debitum, v.g. confiteatur, non induci per hoc litis conteſtationem, ac proinde nec diffinitiuam iudicis ſententiam, ſed ſolum ſubſequi debere iudicis præceptum ſoluendi iuxta text. *in leg. ſi debitori, ff. de iudic.* Notat Vallenſis *ad rubricam hic numero ſexto.*

8 Secundò etiam ex *ſupra* dictis infero ad intellectum text. *in dicta leg. vnica Cod. hoc titulo*, dum dicit tunc litem conteſtari videri cum iudex per narrationem negotij cauſam audire cœpit, quæ non de ſola actoris, ſed vtriuſque partis narratione intelligi debet. Gilchenius *ibi numero* 10. Cujac. *dicto cap.* 21. *libro* 9 *obſeruat*, non enim ſola actoris narratio litis conteſtationem inducit, niſi reus petitioni reſpondeat, *l.* 2. *C. de iureiuran. propter calumn. dando* text. *hic* vbi Abbas *num.* 6. *arg. text. in l. de vnoquoque ff. de re iud. l. Pomponius* 13. *§. fin. l. diem proferre* 27 *§. ſi quis litigat ff. de recep. arbitr.*

9 Notandum verò eſt iuriſconſultos promiſcuè vti his vocibus, *iudicium accipi, & litem conteſtari* iuxta ea quæ dixi *in cap. penult. de foro compet. quæſt.* 1. Et ita veniunt interpretanda iura *in l. illud.* 40. *ff. de petit. hered. l. cum fundus* 31. *ff. de reb. cred. l. is qui* 25. *ff. de rei vind. l. ædiles.* 25. *§. item ſciendum ff. de ædil. edicto d. l. amplius non peti, ff. rem ratam hab.* notat Donell. *d. l.* 24. *commentar. d. cap.* 1. & Duarenus *de iudic. cap.* 1. His ita præmiſſis iam fit inductio ad præcipuas quæſtiones noſtræ rubricæ, & ex quibus diffinitionis clauſulæ ſatis eluceſcent.

QVÆSTIO I.

Vtrum lis conteſtari debeat viua vocis narratione, vtraque parte præſente.

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio litis, vt fiat, non requirit præſentiam vtriuſque partis & n.* 2.
3 *L. vnica C. de litis conteſt. intelligitur.*
4 *Conteſtationis quædam praxis.*

1 IN hac quæſtione affirmatiuè reſpondent Speculator *hoc tit. §.* 5. *num.* 5. Hoſtienſis & Antonius *in capit.* 1. *hic* Bartol. *in l. vnica Cod. de litis conteſtatione* qui tenens viua voce, & vtraque parte præſente faciendam eſſe litis conteſtationem per text. *in d. leg. vnica* ibi *per narrationem negotij cauſam audire l. certum §. ſi quis abſente ff. de confeſſis* l. Paulus 8. §. *fin. ff. de legation.* vbi prohibitus aduocare non eſt prohibitus mittere allegationes in ſcriptis. Non ergo paria ſunt narratio in voce & ſcriptura. Hanc etiam doctrinam colligunt ex auth. *C. quomodo & quando iudex* vbi actor produxit libellum & receſſit poſtea quàm reus comparuit, & dicit quod procedit lite non conteſtata, imo Bartol. *vbi ſupra numero* 10. docet per reſponſionem ex interuallo factam non induci conteſtationem. Hanc etiam dicit communem ſententiam, Imola *in d. c.* 1. *huius tit. col. fin.* quem refert Gregorius Lopez *in leg.* 3. *glo. fin. titulo* 10. *part.* 3.

2 Sed contraria ſententia praxi receptior eſt, quam tenent Abbas *dicto cap.* 1. & Rota *in nouis deciſ.* 354. & ita iure communi ſancitum refert Baldus *in leg. rem iudicio columna* 2, verſic. *tertio quæro numero* 4. *C. de litis conteſtatione* & ita ſe vidiſſe ſæpius practicari tenet Gutierrez *libro* 1. *pract. quæſtione* 51. faciunt text. *in d. cap.* 1. *huius tit.* dum requirit vt libello reſpondeatur *cap. dudum de elect.* dum requirit narrationem præcedentem, & reſponſionem ſequentem & text. *in cap.* 1. *de libelli oblat.* vbi exigitur libellus, vt libellanti reſpondeatur, & text. *in cap. cum cauſam* 26. *de appellat.* vbi ad litem conteſtandam ſufficit aduocati reſponſio ad libellum, ſi talis reſponſio per partem non reuocetur, quæ iura præſentiam eodem tempore non requirunt, nec de interuallo curant, nam dato libello per actorem durat ipſius voluntas *l. eam* 22. *ff. de probat.* ſcripturaque ſemper loquitur *l. cum precum C. de liberali cauſa*, & ideo reus poſtea reſpondendo ſatisfacere videtur, & vno tempore concurrere *leg.* 2. verſic. *vnde ff. de oblat. & act.* Nec interrogatio partis, vel iudicis neceſſaria eſt, vt probat. text. *in l. ſi ſine ff. de interrog. act.* vbi ſine interrogatione valet reſponſio, & iis de iure Regio ſententia hæc, quam ſequimur, probatur *ex leg.* 2. *titulo quarto, libro quarto Recopilat. ibi el demandador preſente, o no* quam practicari teſtatur Gregor. *ſupra* & Didacus Perez *in dicta leg.* 2. vbi inquit eſſe noui iuris promulgatoriam, nam iure communi ſancitum erat contrarium, quemadmodum reliquit oſtenſum Baldus *in leg. rem iudicio columna.* 2. verſic. *tertiò quæro Cod. de litis conteſtatione* noſtram etiam ſententiam docent Socinus *in dicto capite primo hoc titulo numero* 63. Felin. *numero* 5. Gaillius *lib.* 1. *obſeruat. cap.* 73. *numero primo* Iaſon. *in leg. naturale §. nihil commune* 179. *ff. de acq. poſſeſſ.* & *ibi* Bartol. ſibi contrarius, vel ſe ipſum declarans *numero* 3. *in fin.* videndus cum aliis Azeued. *leg.* 1. *titulo* 4. *libro* 4. *Recopilat. à numero* 12.

Nec obſtat text. *in dicta leg. vnica Cod. hoc titul.* quæ procedit iuxta antiquiorem iudiciorum ordinem, cum apud prætorem diſceptabatur, & ſimultanea illa petitio ad impetrandam iudicij formulam deſiderabatur, quam prætor iudici dato præſcribebat, demonſtrat Reuardus *pro tribunali cap.* 11. Duarenus *de iudic. cap.* 1. Oſuald. ad Donell. *cap.* 1. *litera A, & d. lib.* 24. *comm.* Cujac. *lib.* 9. *obſeru. cap.* 21. cum aliis Graña *in cap.* 1. *hoc tit. num.* 10. 3

Ex quibus ad praxim deducitur, reum conteſtantem litem prima die, ſequenti notificari qualiter conteſtatio eſt ipſi actori, & coram iudice præſentari, aliter enim ſi ſuper conteſtatione litigantium fuerit, ſoluet expenſas hæc non adimplens, non tamen declarabitur pro confeſſo ita Azeuedus *in l.* 2. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopil. num.* 6. ſequitur Rodriguez *de ordin. proceſſu cap.* 6. *num.* 27. vbi dicit iure optimo ita eſſe diſpoſitum, ne lis in longum protraheretur, vt contingit in intimatione appellationis, *Clement.* 1. *de appellat.* legendus Didacus Perez ab eo citatus. 4

Digitized by Google

QVÆSTIO II.

An litis conteſtatio ſit actus ſubſtantialis iudicij, ita vt ſi omiſſa ſit, proceſſus corruat.

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio litis eſt de ſubſtantia proceſſus, nec à partibus remitti poteſt, & n.2.*

3 *Conteſtatio litis dicitur exordium & fundamentum litis, inducit praoccupationem, & interrumpit præſcriptionem odioſam, num. 4. & 5.*

6 *Lite non conteſtata non proceditur ad ſententiam diffinitiuam.*

1 VIdebis ad expeditionem huius difficultatis,
quæ dixi *ſupra in cap. dilecti 6. de iudic. quæ-
ſtione* 11. & *num.* 6. & *alibi ſæpius* affirmatiuè re-
ſpondent DD. text. *in cap.* 1. *hoc titulo* qui di-
cunt de communi opinione teſte Felino *in cap.
ſi diligenti, num.* 8. *de foro compet.* Vancius *de
nullit. ex defectu proceſſus num.* 28. Pichard. *in ma-
nuduct. ad praxim part.* 1. *precept.* 3. *numero* 7. &
ſic Bald. *in dicto cap.* 1. ait litis conteſtationem
eſſe lapidem angularem & baſim totius iudicij
qua deficiente, nihil poſſit ſuperædificare, ele-
ganter Palatios Rubios *in cap. per veſtras notab.* 4.
num. 5. plures quos refert Didacus Perez *in l.* 1.
ordinam titulo 3. verſ. *dubitatur* Gregor. Lopez,
in lib. 3. & *leg. fin. glo.* 4. *titulo* 10. *part.* 3. quare
gloſſ. *in cap. dudum* 54. verbo *irritum per text. ibi*
& glo. *in dicto cap. hoc tit. in fin.* docent litis con-
teſtationem eſſe de ſubſtantia ordinis iudiciarij,
ita vt ſi in iudicio omiſſa fuerit, nec proceſſus,
nec ſententia valida erunt, imò nulla eſſe probat
text. *in dicto cap. vnico cap. accedens* 1. vt lite non
conteſtata *dicta leg. fin. tit.* 10. *part.* 3. tradit glo.
in leg. prolata Cod. de ſentent. & interloc. glo. ver-
bo *irritandum in Clem. ſæpe de verb. ſign.* probat
ex pluribus Barboſa *collect. ad text. in cap.* 1. *hoc
titulo num.* 3. quibus addo Riccium *collect. deciſ.*
404. Myuſinger. *cent.* 1. *obſeruat.* 1. & *centur.* 3.
obſeruat. 74. Paz *in praxi temp.* 6. *à numero* 1. Ama-
2 torem Rodriguez *de exam. proceſſu numero* 4. Vbi
addit, hoc ita verum eſſe, vt à partibus remitti
non poſſit iuxta doctrinam glo. verbo *conſenſu in
cap. de cauſis, de offic. delegati*, quam communem
receptam dicit Grego. *d. l. fin. glo.* verbo *elo que no
ſe podria facer.* Bantius & Perez *vbi ſupra*, elegan-
ter Afflictis *deciſ.* 283. *numero tertio*, nec obſtant
iura de quibus *in dicto capite primo hoc titulo quæ-
ſtione* 1.

3 Vnde euenit, vt ſecundum hæc, conteſtatio
litis dicatur exordium rectè & fundamentum iudi-
cij, *vt in cap. ex parte de verb. ſignific. cap. ſuper
quæſtionum §. intentionis de offic. deleg.* & *leg.* 3. *ti-
tulo* 10. *part.* 3. Parladorius *lib.* 1. *rerum quotid. cap.*
14. *numero* 6. & ſic fieri vt propriè iudicium dica-
tur à litis conteſtatione, ſecundum ea quæ dixi
in cap. penult. de foro comp. quæſt. 1. & *alibi d. cap.
ſuper quæſtionum* verſic. *exordium* latè Gaillius *lib.*
7. *obſeru.* 74. *numero* 1. nec antea dicatur litem eſſe,
nec iudicium propriè inchoatum, nec actorem
petere, ſed tantum petere velle *l. amplius ff. rem
ratam haberi* Gaill. *dicto loco num.* 2. Andreas Val-
lenſ. *ad rubr. hic* §. 1. *num.* 3. videndus *numero* 2.
vbi dicit iudicium impropriè ſumptum incipere à
citatione veluti quoad reddendam rem litigioſam,
ita vt eius rei ſit alienatio prohibita auth. *litigio-
ſa C. de litig.* Item quoad inducendam litis pen-
dentiam, vt nihil *Clement.* 2. *ſunt. glo.* verb *ad
hoc, vt lite pendente.* Et ad inducendam præoccu- 4
pationem, vbi pluribus iudicibus poteſt compete-
re iuriſdictio, vt ſingulis in ſolidum vt dixi *in d.
cap. penult. d. quæſt.* 1. & alijs. Ad interrumpen- 5
dam præſcriptionem odioſam temporis longiſſi-
mi 30. vel 40. annorum de qua præſcriptione *in
l. ſicut l. omnes l. acutiſſimi C. de præſ.* 30. *vel* 40.
latius tractat Gaillius *dicto lib.* 1. *obſeru.* 74. *à nu-
mero* 16.

Ex his deducitur, lite non conteſtata ad ſen- 6
tentiam diffinitiuam minimè procedi poſſe *toto tit.
vt lite non conteſtata l.* 5. *tit.* 16. & *l.* 2. *tit.* 16. *vt in
glo.* 1. *p.* 3. tradit Gregorius *in l.* 9. *tit.* 22. *ead. p. glo.*
verbo *commenzar.*

QVÆSTIO III.

Conteſtatio litis an ſemper in omni cauſa debeat interuenire? & qualiter limitetur.

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio litis in omnibus cauſis tam ſuper petitorio, quàm poſſeſſorio, item & in ſummarijs eſt neceſſaria de iure Regio, & qualiter limitetur, n.* 5. & 6.

2 *Cap. cum Eccleſia de cauſa poſſ. Cap. cum dilectus de conſuet. intelliguntur.*

3 *Cap. cum veniſſent, de iniſt. intelligitur.*

4 *L. Diui fratres* 27. §. 1. *verſ.* quod ſi ex ſeruitute, *ff. de liberali cauſa.*

6 *Conteſtatio litis non requiritur in pluribus caſibus, vt hic.*

EX dictis videtur affirmatiuè reſpondendum, ita 1
vt in omni cauſa & lite interuenire debeat li-
tis conteſtatio, ſiue ſit de pecunia, ſiue de ſtatu,
ſiue de iure Ciuitatum, ſiue de iure priuatorum,
ſiue ſit cauſa petitoria ſiue poſſeſſoria iuxta text.
in cap. 2. *vt lite non conteſtata* Doctores notant
Bancius *de nullit. proceſſuum tit. ex defectu proceſſus
num.* 28. verſic, *quod procedit*, vel ſiue ſit cauſa hy-
pothecaria, aut aliæ ſimiles, quinimo licet de iure
communi in cauſis ſummarijs, in quibus proce-
ditur ſine ſtrepitu & figura iudicij, non eſſet ne-
ceſſaria litis conteſtatio, *vt in clement. ſæpe de verb.
ſign.* Martus *deciſ.* 718. *cap.* 1. Riccius *collect. deciſ.*
402. verſic. *limita tertiò* ad quod vide dicta *ſupra
in cap. dilecti* 6. *de iudic. quæſt.* 16. tamen de iure
Regio in eis requiritur litis conteſtatio *leg.* 10.
titulo 17. *libro quarto, Recopilat.* quam rectè indu-
cit Paz *in praxi temp.* 6. *num.* 7. Et in cauſa gabel-
latum idem diſpoſitum probat. *leg.* 5. *tit.* 7. *lib.* 9.
Recopilat.

Verùm his obſtare videtur text. *in cap. cum Ec- 2
cleſia, de cauſa poſſeſ. & propr. & in cap. cum dile-
ctus de conſuetud.* vbi apud iudicem propoſitis
duabus diuerſis petitionibus, nulla earum ab
altera parte conteſtata adhuc proceſſus valet &
ſententia fertur. Sed reſpondeo hæc iura proce-
dere quando coram Pontifice proceſſus agitur,
qui

Digitized by Google

qui validus eſt, etiam omiſſo ordine iudiciario, ita explicat Cardin. *in dicto cap. primo hoc tit.*
3 Et accipit lucem text. *in cap. cùm veniſſent de in-ſtit.* quia in eo textu actoris petitio vel negotij narratio fuit coram Pontifice propoſita, coram quo ea narratio, & ſecuta reſponſio Rei ſatis ſuperque ſufficiunt, quia Pontificis præſentia has ſuppler ſolemnitates, *cap. 1. de tranſact. leg. omnium C. de teſtam.* docet Enricus Bot. *in d. cap. 1. num. 2.* vbi Abbas *num. 20.* Felin. 9. Sed aliter reſpondet Graña, *ad tit. vt lite non conteſtat. num. 12.* vbi exiſtimat in ſpecie illorum iurium litis conteſtationem intercesſiſſe, quæ etſi non poſſit ex illis iuribus deprehendi, tamen ita ſubintelligi, cùm conſtet apud Romanum Pontificem ordinem potius iudiciarium obſeruari, vt alns iudicibus exemplum præbeat: ſed tu non diſcedas à communi, ex illis quæ dixi *ſup. in c. dilecti de iudicijs, quæſt. 12. num. 8.*

4 Nec nos turbare debet text. difficilis *in l. Diui fratres 27. §. 1.* verſic. *quod ſi ex ſeruitute ff. de lib. cauſa* vbi ſi ex ſeruitute quis prouocauerit ad libertatem, pronunciatur ſententia ſine aduerſario, ſi euidenter inſurgant probationes, & ſic ſiet, vt ſine litis conteſtatione valeat proceſſus, verùm vt rectè Donell. *ex lib. 17. comment. cap. 26. in princ.* & Salicetus *in l. diffamari C. de ingen. & manum.* duas partes continet illius textus deciſio, in prima parte is qui controuerſiam mouebat, ſtatim poſt litem côteſtatam deſierat, & inſtantiam & cauſam amiſit, ideòque conditio circunducitur, ideſt, tollitur, nam qui in ſeruitutē petebatur electionem habet, vtrum malit cognitionem cancellari vel pronunciari non ſeruum illius, quæ omnia procedunt, ſi lis fuerit prius conteſtata & actor inſtantiam deſeruerit. Quo pacto accipit lucem text. alias difficilis *in leg. 3. §. fin. ff. de liber. hom. exhiben.* In ſecunda verò parte eiuſdem §. dicit Conſultus ſine aduerſario poſſe ingenuum pronunciari, qui ex ſeruitute ſe in ingenuitatem allegat, nonnulli dixerunt corrigi priorem §. partem quod ſane dici non debet arg. text. *in l. ad ea ff. de cond. & demonſt.* ibi, *hac ſi iuncta idem legatum eſſet*, quare interpretari debemus lite conteſtata, & aduerſario cauſam deſerente vt tenet Salicetus relatus & Blarelius *in d. l. diffamari cap. 7. num. 15.*

5 Eſt igitur verum in omni cauſa ex dictis *ſupra numero 1.* requiri litis conteſtationem, quod procedit niſi ſpecialiter contrarium ſit expreſſum in iure, ita Azeued. ex multis *in leg. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat. numero 3.* & contrarijs quæ adeſſe poterant reſpondent Ripa, *in dict. leg. naturaliter §. nihil commune ff. de acquir. poſſeſ. n. 185.* Aretinus *conſ. 89.* Speculator *tit. de off. omnium iudicum §. fin. n. 15.* allegat alios Didacus Perez *in d. l. 1. col. 165.* & Baptiſta de Villalobos *in erario com. opinion. litera L. n. 183.*

6 Noſtra verò generalis concluſio, vt ad ſecundam partem ſatisfaciamus, in aliquibus limitatur. Primò, in poſſeſſorio edicti Carboniani prout communem teſtatur Corraſius *d. §. nihil commune ex prædictis num. 27.* Secundo, quando periculum eſt in mora ſecundum eundem, *num. 172.* alias etiam duas limitationes circa hæc iudicia poſſeſſoria tradit Ripa *ſupra num. 182.* Alexander *à num. 95. in dicto §. nihil commune* Iaſon. *in leg. ſi is qui temporalis num. 8. ff. de iureiurando,* Alexander *conſ. 2. num. 10. lib. 3.* Tertiò, limitatur in poſſeſſorio cauſæ beneficialis, Rota *deciſ. 4. hoc titulo*, Riccius *in collect. ad glo. in leg. prolatam Cod. de ſentent. & interloc.* verſic. *limita ſecundò.* Quartò, limitatur in interlocutoria. Camera Imperialis in verbo *litis conteſtatio*, *in fine* quam ſequitur Riccius *ſupra* verſic. *limita quartò, ſed quid in praxi.* Quintò, limitatur cùm agitur ad declarandum quem incidiſſe in canonem latæ ſententiæ per iniectionem manuum in Clericum Rota *vbi ſupra deciſ. 3.* Sextò, non debet fieri litis conteſtatio ſi pars neget narrata in libello prout narrantur vera eſſe, & petita prout petuntur, Rota *ſupra deciſ. 2.* & Riccius in verſic. *limita 12.* qui addit, generaliter etiam procedere vbi non eſt opus libello. Camera Imperialis, in verbo, *litis conteſtatio.* Septimò, in cauſa hæreſis non requiritur. Cardoſus in praxi iudicum verbo *lis numero 70.* Camillus Borellus *in ſumma omnium deciſ. titulo 50. de litis conteſtatione.* Octauò, nec in iudicio recuperandæ poſſeſſionis Maſchard. *de prob. concluſ. 39. numero 19.* Scaccia *de appellat. quæſtione 17. limit. 6. membr. 1. numero 60.* Nec in notorijs Farinacius *in praxi crim. quæſtione 21. numero 65.* videndus Cardoſus *ſupra à numero 42.* & Bortellus *à numero 20.* vbi congerit alias limitationes, & Barboſa *in capit. vnico huius tituli in fin.* vbi aliter in cauſa appellationis, & in cauſa Matrimonij. De quibus duabus quæſtione ſequenti.

QVÆSTIO IV.

An litis conteſtatio prærequiratur hodie in cauſa appellationis, & quid in cauſa Matrimonij.

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio litis non requiritur in ſecunda inſtantia ſi facta fuit in prima.*
2 *Conteſtatio litis non requiritur in reſtitutione ad appellandum.*
3 *Cap. 2. c. ex qui 41. §. 1. 2. q. 6.*
4 *Cap. interpoſita 70. §. fin. de appellat.*
5 *Cap. cauſam quæ el. 2. de dolo & auth. qui ſemel. C. quomodo & quando iudex.*
6 *Conteſtatio litis non requiritur in appellatione ab interlocutoria, niſi in quodam caſu.*
7 *Conteſtatio litis quo iure ſit neceſſaria in cauſa matrimoniali, vel non n. 8.*
9 *Conteſtatio eſt neceſſaria ſi agitur ſuper matrimonio quoad tori ſeparationem.*

SI in prima inſtantia litis conteſtatio interceſſit, non requirit litis conteſtationem in cauſa appellationis, tenent Franciſcus Marcus Delphin. *deciſ. 1182. numero 23. part. 1. & deciſ. 76. part. 2.* Bredecodus *in tractatu de appellat. part. 2. titul. 30. de litis conteſt.* Scaccia *de appellat. quæſtione 11. à num. 37.* Camill. Borell. *in ſumma omnium deciſ. de litis conteſt. tit. 50. num. 29.* Bellacomb. *tit. 1. commun. opin. lib. 3. titul. num. 22. & 28.* & de cauſa appellationis, parte abſente, tenet Rota *ad hunc titul. deciſ. 3. in antiquis* Riccius *collect. ad glo. in leg. prolatam, Cod. de ſent. & interloc. lim. 1. vbi limit. 8.* ait de ſtylo Rotæ non eſſe neceſſarium vt lis conteſtetur in ſecunda inſtantia, ſi ſit conteſtata in prima, ex Rota *in antiquis deciſ. 5. huius tit.* tradit Didacus Perez plures referens 1

in l. 1. Ordinam. Socinus *regul.* 240. Azeued. *in l. 1. tit. 4. lib. 4 Recop. n. 5.* Et ſic declarandi ſunt relati *in princ.* nam verius, litis conteſtationem requiri ſi vtraque pars ſit præſens; ſecus ſi vna ſit abſens text. *in l. fin. §. illud,* & *ibi* Angelus *ff. de temp. appellat.* Et hoc modo venit declaranda deciſio *l. fin. titul. 26. part. 3.* quæ diſponit ſententiam latam, lite non conteſtata poſſe quandocumque reuocari, prærerquam ſi feratur non conteſtata lite in cauſa appellationis, nam tunc valere ſentit, quæ lex venit intelligenda iuxta ſuperiorem doctrinam & diſtinctionem Amator Rodrig. cum Azeuedo relato *de exam. proceſſu, c. 6. n. 6.*

2 Ex his intelligitur Rota *deciſ. 4. hoc tit. de litis conteſt.* & *deciſ. 6.* quem ſequitur Riccius *co lect. relata* 402. verſic. *limita tertiò*, quatenus docet in reſtitutione ad appellandum non exigi litis conteſtationem, nec aliquem Ordinem iudiciarium fieri.

3 Iterum accipit lucem text. *in cap. 2. cap. ei qui 41. §. 1. 2. quæſt. 6.* ibi *abſque litis conteſtatione vſque ad ſententiam diffinitiuam proceditur.* Quod non aliter intelligitur niſi quando cauſa per appellationem ad ſuperiorum delata, iam lis in prima inſtantia fuerat conteſtata & alter ex litigatoribus abſens erat contumaciter, & ſic iudex ſententiam proferre poterat; nam quamuis appellatio prius iudicium reſcindat, adhuc tamen durat litis conteſtatio, ſecundum diſtinctionem *l. ita demum C. de procuratorib.* Et text. *in. cap. interpoſita,*
4 *70. §. fin. de appellat.* vbi quamuis in negotio principali litis conteſtatio facta non fuerit, in cauſa proceditur, quia intelligitur de articulo appellationis ab interlocutoria iuxta formam text. *in cap. vt debitus honor. de appellat.* vbi, non agitur de meritis cauſæ principalis, ſed de grauamine per iniquitatem iudicis illato, vt *ibi* conſiderat Pontifex, & poſt glo. ſequuntur communiter DD. Graña *ad tit. vt lite non conteſt. num. 13.* Et text. *in cap. cauſam*
5 *quæ, el. 2. de dolo, & contum.* & auth. *qui ſemel. C. quomodo, & quando*, vbi etiam lite non conteſtata vſque ad diffinitiuam proceditur, nam ibi vltra communem verius videtur dicendum, litis conteſtationem fuiſſe in illis litibus, cum actoris petitio proceſſerit & poſtea ſubſiquuta fuiſſet rei conteſtatio, abſente iam actore, cum neceſſarium non ſit *vt ſup. q. 1.* dixi vt vno eodémque tempore concurrat actor & reus ad litem conteſtandam, Graña *vbi ſup. num. 14.* verſ. *octauò* vbi tradit aliam ſolutionem Doctorum dicentium iura illa procedere quando actor contumaciter adeſſe recuſat, cuius contumacia maior cenſetur cum propria voluntate, & non coactus ipſe controuerſiam mouerit, *l. vnica C. vt nemo inuitus agere, vel accuſare.*

6 Ex his venit etiam explicandum dubium, An requiratur litis conteſtatio in appellatione ab interlocutoria? in quo Franciſcus Marcus, 2. *p. deciſ.* 579. Riccius *ſup. limit. 9.* negatiuè reſpondet, & ita videtur colligi ex doctrina Baldi *in auth. ſi omnes num. 5. C. ſi minor ab hered. ſe abſt.* Sed Bertachinus *in ſuo repertorio*, verbo, *litis conteſtatio in quibus, verſ. 14.* dicit quòd ſi ab illa interlocutoria appelletur, in caſu quo debeat appellari, tunc illam inſtaoriam appellationis bene requirere litis conteſtationem etiam ſi quis ſit contumax, videndus Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. num. 8.* vbi alia dicit com Auedaño *reſpon. 1. num. 4.* & circa quæſtionem hanc videbis quod ex multis tradit Couarruu. *in cap.* Rainaldus *de teſtament. §. 2. n. 1. per glo. ibi. verbo conteſtata.*

Ad ſecundum, non requiri litis conteſtationem in cauſa Matrimonij, tenet Cardoſus *in prax. iudic.* verbo *litis conteſtatio num.* 15. & ita videntur ſequi quos refert Couarruu. *in. 4. part. 2. cap. 8. num. 6.* vbi eſt videndus ad plura, ſed ipſe cum diſtinctione loquor, nam ſi vterque litigator eſt præſens, litis conteſtatio requiritur quoties agitur de fœdere Matrimonij vbi nec teſtes recipi aut ſententia ferri poteſt abſque ea, niſi actor & reus præſentes tacitè vel expreſſim conſentirent proceſſum continuari lite non conteſtata, nam in hoc 7
poſſent conſentire cum à iure in prædictis ſit remiſſa iudiciorum exacta ſolemnitas vel niſi caſibus in quibus in ſpecie à iure eſt remiſſa litis conteſtatio, in quibus etiam inter præſentes minimè conſentientes proceditur, lite non conteſtata, videnda glo. *in cap. per venerabilem qui filij ſint legit.* quæ eſt ſingularis ſecundum Cardin. *in clem. 2. oppoſitione 4. de iudic.* Bald. *in rubr. de appellat. col. 4.* Decius *in cap. per tuas de appellat. col. 2.* Felin. *in cap. 2. col. 2. de ff. iudicis* Azeuedus *in l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. num.* 10. vbi dicit quod vbi agitur de fœdere matrimonij, nec teſtes recipi, nec ſententia ferenda abſque conteſtatione cum ambæ partes ſunt præſentes. Quòd ſi agitur quoad torum 8
ſeparationem, neceſſariâ erit litis conteſtatio etiam altero litigantium contumace, *cap. 1. vt lite non conteſtata* vt eum interpretantur communiter DD. *ibi* & Clem. *diſpendioſam de iudic.* Sed Scobar ait, primo caſu non procedere ſententiam gloſſæ *in d. cap. venerabilem* imò & correcta eſſe iura text. *in cap. accedēns vt lite non conteſt. & cap. quoniam frequenter §. porro eod. per d. clement. diſpendioſam* in quibus non poterat procedi abſque litis conteſtatione, niſi data alterius litigantium contumacia. 9

QVÆSTIO V.

An litis conteſtatio ſit neceſſaria, quoties agitur de nullitate proceſſus, & quid in aliis generaliter.

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio requiritur ſi de nullitate proceſſus agitur principaliter, ſecus ſi incidenter per viam exceptionis, n. 2. & fallit in caſibus, n. 3. & 4.*

5 *Conteſtatio facta cenſetur per interpoſitionem primi actus vbi non eſt neceſſaria.*

7 *Teſtes qualiter examinari queant ante litem conteſtatam, ſi nondum à parte petitum ſit.*

IN hac difficultate communiter in praxi Doctores tenent litis conteſtationem requiri in cauſa nullitatis principaliter intentata; ſecus ſi incidenter per viam exceptionis, ita Didacus Perez *in leg. 1. Ordinam. titulo tertio libro tertio queſt. 6.* verſic. *an in cauſa nullitatis folio* 518. Rodriguez *de ord. proceſſu cap. 6. num. 7.* Azeued. *in l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat. num. 9.* vbi ait itidem nec teſtes recipiendos eſſe lite non conteſtata, *vt in cap. quoniam frequenter,* vbi DD. *vt lite non conteſtata,* 1

ſtata, & in cap. veritatis de dolo & contum. & in l. 2.
2 *tit. 16. p. 3.* Tamen ſi iocidenter proponatur nul-
litas per viam exceptionis, tunc litis conteſtatio
non erit neceſſaria, vt ſentiunt relati: quo pacto
intelligo Riccium *collect. 302. ad glo. in l. prolatam*
C. de ſent. & interlocut. in verſic *limita vndecimo,*
vbi dicit litis conteſtatioois omiſſionem non
reddere proceſſum nullum quatenus ad proceſſus
nullitatem in cauſa profana: Secus autem in ſpi-
rituali, ita tenens ex Rota *in antiquis de litis con-*
3 *teſt. deciſ. 8. & 10.* Et ſe ipſum declarat *limit. 5.* vbi
abſolutè docet non requiri litis cooteſtationem
cum agitor de nullitate proceſſus vel ſententiæ ex
eadem Rota *deciſ. 5.* Socinus verò *regul. 242.* ait
ſupra dicta fallere in moltis caſibus, quos ipſe re-
fert, & de quibus *in d. l. 2. p. 3. tit. 16. cum quinque*
4 *ſequentibus.* Et etiam fallit in remedio legis *diſ-*
famari C. de ingen. & manum ſecundum Gome-
zium *tom. 3. var. cap. 1. num. 19. & 21.* quem etiam
refert Azeuedus *d. num. 9.* ſed *in prædictis numeris*
19. & 21. ipſe Gomezius aliud docet *& in l. 7. d.*
tit. 16. p. 3. vbi Gregor. notat verbo *por eſtas razo-*
nes, & alibi in cap. cauſam, & in d. cap. veritatis de
dolo & cont. plures referuntur caſus, in quibus li-
tis conteſtatio non requiritur, & multos congerit
Socin. *in cap. quoniam frequenter num. 9. vt lite non*
conteſtata.

Notandum vero eſt, quòd in cauſis in quibus
5 litem conteſtari non eſt neceſſe, cenſetur facta con-
teſtatio per ioterpoſitionem primi actus, qui ſolet
ſequi litis conteſtationem, vt putà, dilatio ad pro-
bandum, vel citatio ad ſententiam diffinitiuam
ſecundum Didacum Perez *in l. 1. Ordin. tit. 2. lib. 3.*
verſic. *quæro fol. 516.* & in aliis *fol. 891. q. 1.* ita ſe-
quitur Azeued. *in d. l. 1. n. 12.* Rodrig. *de exam. pro-*
ceſſu c. 6. n. 9.

6 Notandum ſecundò eſt ex relatis, hodie attenta
diſpoſitione legis fin. *tit. 17. lib. 4. Recop.* poſſe teſtes
examinari & ſeotentiam ferri lite non conteſtata,
ſi non peteretur per partem qood abſque litis
conteſtatione non procederetur ad ſententiam diſ-
finitiuam, eo quòd ſecundùm legem illam ſobſtan-
tialia etſi omittantur aliqua parte non petente vt
ſeruentur, erit nihilominus ſententia valida, ita
Gregor eleganter verbo *no ſeria valedero in l. fin. tit.*
26. part. 3. & ſimiliter intelligenda ſunt dicta per
Aoendan. *reſponſ. 1. num. 4.* Azeued. *ſupra num. 8.*
& Rodriguez *d. num. 9.* & probatur ex his quæ
dixi *ſupra in cap. 6. de indic. quæſt. 11. & à num. 12.*
& 14.

Qvæstio VI.

An litis conteſtatio ſit fundamentum iudicij? vel conſiſtat in citatione.

Aliqua dixi *ſup. in principio ad Rubric.* ſed quia late iam *alibi* dixi, ideo videbis dicta, & no-tata *in c. penult. de foro comp. tota q. 1.* vbi plura ex-planauit iura.

Qvæstio VII.

An litis conteſtatio cenſeatur inducta ex narratione principalis negotij cum contradictione? aut per confeſſionem libelli? aut aliquibus aliis modis.

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio litis inducitur ex narratione principalis negotij cum contradictione.*
2 *Reſpondens debet reſpondere de veritate, non de credulitate in libello.*
3 *Conteſtatio cenſetur facta per reſponſionem, niſi expreſſè conſtet de animo non conteſtandi? & qualiter hodie, n. 14.*
4 *Conteſtatio non inducitur per nudam narrationem, & ſecutam reſponſionem.*
5 *Conteſtatio inducitur, ſi reus reſpondeat per verbum* credo *narrata eſſe vera, vel ſi ſimpliciter neget narrata.*
6 *Conteſtatio an inducatur per verbum* dubito.
7 *Conteſtatio fit per negationem conceptorum in libello, & etiamſi partes ſuper articulis iurent de calumnia.*
8 *Conteſtatio fit etiamſi reus proteſtetur in libello ſe nolle conteſtari, ſi poſtea reſpondeat ad libellum negatiuè.*
9 *Conteſtatio fit ſi reus dicat actori, tu mentiris, niſi hæc verba proferat calore iracundiæ.*
10 *Conteſtatio fit confitendo vnam libelli partem, & aliam negando, ſed non ſi fiat confeſſio ſub conditione, vel ſi reus taceat.*
11 *Conteſtatio inducitur ſiue negetur ius aut factum.*
12 *Conteſtatio fit per principales litigantes, per procuratores, & aduocatos.*
13 *Conteſtatio fit purè, quia eſt actus legitimus non recipiens diem nec conditionem.*
14 *Conteſtatio hodie de iure Regio fit per hæc verba* nego, *vel,* confiteor.
15 *Conteſtatio non ſemper fit per confeſſionem, ſi fiat cauſa declinandi iudicij.*

Breuiter Reſpondeo, cenſeri litem conteſtari 1
ex narratione negotij principalis cum contra-
dictione text. eſt *in leg. 1. Cod. de litis conteſtat.*
vbi Riccius *collect. deciſ. 403.* quod fieri debet per
negationem ſeu reſponſionem factam in iodicio,
d. l. 1. cap. 1. hoc tit. l. 3. tit. 10. part. 3. Et debet 2
reſpondens reſpoodere de veritate in libello & non
de credulitate, ita glo. *in d. l. 1.* quam ſeruat con-
ſuetudo ſecundùm Bartol. *ibi*, & ſecundùm Ab-
batem *in d. cap. vnico num. 27.* & quando & quibus
modis cenſeatur facta referunt Menoch. *de præ-*
ſump. lib. 2. præſump. 30. à num. 1. Camillus
Borellus *in ſumma omn. deciſ. tit. 50. hoc tit. num. 6.*
& 7. Mendez à Caſtro *in praxi Luſitana lib. 3. c. 6.*
Melch. Phæbo *deciſ. 84. num. 1.* Vibius *deciſ.*
Neapolit. 310. num. 2. Doctores *in cap. 2. hoc tit.*
lib. 6.
Cùm ergo litis conteſtatio fiat ſolum per peti- 3
tionis in iure propoſitionem reſponſionémque ſi-
ne ſtatim, ſiue ex interuallo arg. text. *in auth. offe-*
ratur C. de litis conteſt. ſiue negatiuè, *glo. in d. cap.*
vnico huius tit. animo conteſtandi litem, non quaſi

neceſſe ſit reum expreſsè dicere, ſe reſpondere animo litem conteſtandi, quia ſemper ita reſpondere creditur, niſi expreſsè contrarium proteſtetur. Rota *in antiquis hoc tit. deciſ.* 12. Vallenſis *hic* §. 1. *n.* 7.

4 Sequitur, vt ea non inducatur per nudam narrationem facti, & ſecutam reſponſionem idem Vallenſis Rodrig. *de ordin. proceſ. cap.* 6. *num.* 2. in verſic. *tunc non propriè* dixi *ſup. in princ. ad rubric.* & cum pluribus videndus Barboſa *in d. c.* 1. *n.* 2.

5 Quare ſi dubitetur, an per verbum *Credo* lis conteſtetur, vt ſi dicat reus, *Credò narrata eſſe vera.* Reſpondendum affirmatiuè videtur ex textu eleganti *in cap. cum ad ſedem de reſt.* quem ponderat *ibi* glo. verbo: *Credere*, vbi Abbas *num.* 4. & alij relati per eius additionatorem. idem Abbas *in cap.* 1. *hoc tit. num.* 27. Zeuallos *commun. contra communes quaſt.* 442. Maſchard. *concluſ.* 434. *num.* 13. vbi ait idem procedere ſi reus in iudicio negaret ſimpliciter narrata actoris Barboſa *ſupra num.* 3. videndus Perez *in l.* 1. *glo.* 1. verſic. *quæro ſecundò, tit.* 3. *lib.* 3. *ordinamen.* & ita concludit Vallenſis *hic d.* §. 1. *num.* 11. fieri talem conteſtationem litis, non ſolum per ſimplicem negationem, vt quando reus neget in iudicio ſimpliciter narrata per actorem, *d. l. vnica* & *ibi* glo. *C. hoc tit.* ſed etiam & per verbum *dubito* credulitatis, vt ſi dicat reus, *non credo narrata eſſe vera*, aut *vera eſſe ignoro*, vel communiter fieri ſolet quando fit per procuratores, vel hæredes. & alios qui iuſtam ignorantiam prætendunt in facto alieno, *l. quamquam* 7. *ff. ad Velleianum.*

6 Hinc etiam venit explicandum dubium, an fiat litis conteſtatio per verbum *dubito* & ſecundùm dicta videtur etiam affirmatiuè reſpondendum *ex d. glo. in d. cap. cum ad ſedem de reſt. ſpoliat.* verbo *Credere* dum allegat text. *in l. ſi debitor ff. de pet. hæred.* Ex quo textu ita colligit Bartol. & Abbas *ſup. d. num.* 27. & dicit communem Iaſon *in l. vinum num.* 27. *ff. ſi cert. petatur.* Tamen quòd per hoc verbum *dubito* non inducatur litis conteſtatio, tenet Bald. *in d. l. ſi debitor* & *ibi* Alexan. dicit hanc eſſe communem, Sebaſtianus Sapia *ad Abbatem in d. cap. vnico hoc tit. num.* 27. Zeuallos *d. quaſt.* 442. *in fin.* vbi dicit hanc opinionem hodie approbari *ex l.* 2. *tit.* 7. *& ex l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4 *Recop.* quæ tamen lex non eſt in vſu reſpectu pœnæ. Couarruu. *lib.* 2. *var. c.* 1. *n.* 8 *in fine.*

7 Item etiam fit conteſtatio per negationem conceptorum in libello animo litem conteſtandi. Rota *deciſ.* 12. *de litis conteſt. in antiquis.* Riccius *ſup. d. deciſ.* 403. verſic. 3. vbi *in verſic.* 4. dicit eam etiam induci ſi partes ſuper articulis concludentibus iurent de calumnia, & dicant ſe hoc facere animo litem conteſtandi com Bellameta, *deciſ.* 42.

8 Sic etiamſi reus proteſtetur quod nolit litem conteſtari ſuper libello exhibito, & poſtea ſimpliciter reſpondeat ad libellum negatiuè, nihilominus per hoc cenſebitur conteſtata lis *d. cap. vnico hoc tit.* Ferrarienſis *in forma declinatoria iudicij*, Andreas Vallenſis *hic d.* §. 1. *num.* 8. Ex eo quia proteſtatio actui contraria tollit proteſtationis effectum, *cap. cum M. Ferrar. de conſtit* vbi Felin. & communiter Canoniſtæ, Gallius *obſeru.* 7. *num.* 6. *lib.* 1.

9 Quòd ſi reus dicat actori *tu mentiris*, Dubium eſt, an ea litis conteſtatio inducatur? Affirmat Maranta 6. *p. hoc tit. num.* 4. ex Baldo Alexander *in l. turpia col.* 2. *ff. de leg.* 2. quod verum eſt niſi talia verba prolata fuerint calore iracundiæ, Abbas *in d. cap. vnico hoc tit. num.* 28. Calbotus *in praxi* §. *litis conteſtatio concl.* 1. *numero* 9. Imo iis etiam conteſtatur per reſponſionem in libello confitendo partem, & aliam negando, Rota *deciſ.* 6. *hoc tit. in nouis* Riccius *d. collect.* 403. verſ. *ſecundo.* verùm ſi petita ſint, v.g. centum à Titio, & Titius confiteatur ſub conditione, non cenſeri litem conteſtatam, tradit Capella Toloſana *in deciſ.* 286. Riccius *ſup.* vide & applica quæ docet ex multis Balboa *in cap. venerabilis* 7. *de excep. à num.* 35. *& antea, vbi de exceptione confeſſionis qualificata & conditionata.* Item ſi reus taceat, non videtur litem conteſtari, Angel. quem ſequitur Decius *in cap. cum M. de conſt. n.* 26. Rota *in nouis hic. deciſ.* 2. Panorm. *in c. dudum n.* 10. *de elect.* 10

Illud etiam generaliter notandum eſt, litis conteſtationem induci ſiue negetur ius ſiue factum, Balb. *deciſ.* 301. & cum eo Riccius *ſup. d. deciſ.* 403. in verſic *illud.* explicat benè Azeued. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop. n.* 29. ex Innocentio, Speculatore, Bartolo, & aliis. 11 Et rurſus fit vt non ſolùm per principales partes, ſed etiam per procuratores, vel Aduocatos earumdem, modo eorum reſponſio ad petitiones actoris non fuerit ab ipſis partibus principalibus reuocata, ita Vallenſis *hic d.* §. 1. *n.* 11. *in fine* qui hoc dicit ex text. *in c. cauſa in fin. de appellat.* 12 Rurſus etiam hæc conteſtatio debet fieri purè, id eſt, ſine conditione. quia litis conteſtatio eſt actus legitimus, qui nec diem, nec conditionem recipit, Mynſinger. *cent.* 3 *obſeru.* 47. & Andreas Vallen. *ſup. n.* 10. in verſ. *dixi* ex text. *in l. actus legitimi* 77. *ff. de reg. iur.* 13

Iterum notabis, omnia ſupra relata in hac quæſtione eſſe vera ſecundùm ius commune, ſed quia per text. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* hodie de iure Regio Hiſpano eſt forma præſcripta, qua fieri debet litis conteſtatio, nempe, per hæc verba, *nego*, vel, *confiteor* quibus clarè & planè lis conteſtatur quæ fieri debent præcedente actoris petitione ſecundum ea quæ tradunt Azeued. *in d. l.* 1. *n.* 23. Gregor. Lopez relatus *in l.* 3. verbo *o non tit.* 10. *p.* 3. quamuis *in glo.* verbo *non ſon.* aliud velit, contra quem inſurgit Amator Rodrig. *de ord. proceſ. c.* 6. *n.* 2. Didacus Perez *lib.* 3. *ordin. l.* 1. *tit.* 3. *q.* 3. Villalob. *in ſua antinomia iuris ciuilis & Regij litera l. n.* 17. & probat text. *in l.* 10 *tit.* 3. *& l.* 3. *tit.* 10. *p.* 3. *& l.* 2. *tit.* 6. *lib.* 2. *fori.* ideo multi ex iam relatis modis ceſſare videbuntur, quoties confeſſio, aut negatio, non inferatur. Quare nec poſtulatio, nec libelli editio conteſtationem facient, ſed vera & ſimplex narratio contendentis, & contradicentis, ſecundum text. *in l. res in iudicium C. de litis conteſt.* ſequitur Azeued. *ſup n.* 24. 14.

Notandum tamen eſt, non ſemper per confeſſionem fieri conteſtationem, nam ſi confeſſio fit cauſa declinandi iudicium, itaut reus nolit litem clarè conteſtari, ea non fiet text. *in l. atqui natura* §. *cum me abſente, vbi eſt* glo. *ff. de neg. geſtis.* Quod ſi dubitetur, tunc recurrendum eſt ad diſtinctionem glo. *in l. res in iudicium C. de litis conteſt.* Quod aut fit figura iudicij, ſcilicet, oblato libello, & tunc fiet litis conteſtatio; aut non in figura iudicij, & non fiet Bald. *in d. l. res in iudicium* refert Azeued. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopil. num.* 30. *in* verſic. *eſt tamen notandum*, qui eam diſtinctionem non amplectitur. 15

QVÆSTIO

Digitized by Google

QVÆSTIO VIII.

An ille qui exceptionem opponit, videatur litem conteſtari?

SVMMARIVM.

1 *Conteſtari non videtur de iure communi qui opponit exceptionem incompetentia, litis finita, tranſactionis, & rei iudicata. Et quid de aliis exceptionibus impedientibus ingreſſum litis, num. 2. & 3.*

3 *Conteſtatio an inducatur, ſi exceptio opponatur ad inducendam condemnationem?*

4 *Conteſtatio hodie de iure Regio qualiter inducatur, oppoſitis exceptionibus peremptoriis?*

5 *Conteſtatio impeditur oppoſita litis pendentia, & qualiter, ſi opponatur præſcriptio, & de alio modo.*

1 QVæſtio hæc non ſolùm de iure communi, ſed etiam de iure noſtro Regio practicabilis eſt, & videtur dicendum, non conteſtari litem per exceptionem peremptoriam. Ita Riccius *collect. ad text. in l. 1. C. hoc tit.* 143. *in fin. per text. in cap. 2 hoc tit. lib. 6.* vbi communiter Doctores. Et ſic Maranta *6. p. hoc tit. num. 6.* cum aliis dicit litem non conteſtari ſi obiiciatur à reo exceptio peremptoria contra intentionem actoris, quia non negat debitum, v. g. qui ſe tutum exceptione aſſerit, nec talis exceptio impedit quo minùs litis conteſtatio fieri debeat, niſi ſit exceptio litis finitæ, veluti rei iudicatæ, tranſactionis, iuriſiurandi, quæ ante litis conteſtationem cognoſci debet *d. cap. 1. hoc tit. in 6.* Andreas Val. *hic* §. 1. *num.* 10. Cùm ergo conſtet quòd qui exceptionem opponit nec fateatur, nec neget intentionem aduerſarij *l. non vtique ff. de except. cap. cum venerabilis de except. cap. exceptionem de reg. iur.* & docet Didac. Perez *in l. 1. tit. 3. gloſſ. 2. & in l. 1. tit.* 18. verſiculo. *dubitatur lib. 3. ordin.* Rodrig. *de ordin. proc. cap. 6. num.* 3. ſequitur dicendum, vt per talem exceptionem non cenſeatur lis con-
2 teſtata. Quare qui opponit exceptionem ad impediendum litis ingreſſum, & eius conteſtationem, tunc excipiens non videtur conteſtari litem, & ideo ille qui opponit exceptionem declinatoriam ratione iudicis, vel perſonarum, vel ineptitudinis libelli, vbi admittitur, ſecundùm ea quæ dixi *in cap. examinata* 15. *de iudiciis*, non dicetur litem conteſtari, probatur ex text. *in l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop. dum*, inquit, *quod propoſita declinatoria debet etiam inſimul lis conteſtari.* Ergo per declinatoriam conteſtata non cenſetur, quam ponderat Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. num.* 25. vbi credit idem dicendum de exceptione rei iudicatæ, tranſactionis, vel iuriſiurandi ad impediendum proceſſum, vel litis ingreſſum, vel de aliis ſimilibus exceptionibus litis ingreſſum impedientibus, quas enumerat Bartol. *in l. ſepulchris ff. de ſepulchro violato*, & *in l. cum quærebatur num. 5. ff. iudicatum ſolui.* Marant. *in pract. de except. per tot.* Felin. *in cap. exceptionem de except. col. 9.* verſ. *circa peremptorias cum aliis text.* & ibi Doctores *in cap. 1. hoc tit.* 166. & text. *in l. poſtea in prin. ff. de iuſiur. & in l. eleganter* §. *ſi quis ff. de cond. indebiti.* Bonifacius *in ſua peregrina legum partita* gloſſ. *non debere*, cum aliis *ſup.* Azeued. *num.* 26. vt eſt etiam exceptio de non agendo ante diem, ſecundùm Iaſon. *in l. cum qui 9. qui ita el. 1. num. 15. poſt medium fol. 87. ff. de verb. oblig.* Videndus ex aliis Didacus Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordinam.* verſ. *quaro.* 14. & Ignatius del Villar *ad text. in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. reſponſo. 3. à num.* 87. ex multis hoc declarat dicens intelligi quando exceptiones peremptoriæ ſint in continenti probandæ, aliàs ſi requirant altiorem indaginem non impedient litem conteſtari, nec hoc intelligi de omnibus exceptionibus, ſed tantùm de tribus relatis, puta, litis finitæ, & tranſactionis, & rei iudicatæ. Et ita tradit *ex text. in cap. 1. hoc tit. per gloſſ. bonam in l. eleganter* §. *ſi quis* verbo *conteſtari ff. de cond. indebiti.* Bartol. *in l. iam & poſtea num. 2. ff. de iureiurando.* Gregorius Lop. quamuis ſub dubio *in l. 5. tit. 10. p. 3.* probat bene text. *in l. 7. tit. 16. p. 3.* Franciſcus Lurcam *in ſuis communibus opinionibus concluſ. Tu qui nihil 15. in ordine*: Aliæ autem exceptiones quæ litis ingreſſum non impediunt licet in continenti probentur, non impedient litem conteſtari, vt ipſe Ignatius del Villar conſiderat cum Felino *in cap. exceptionem num. 36.* verſ. *ſecundo facit de except.* & ſic cauendum à Panormitano *in cap. ſuper literis num. 8. ad fin. ſup. gloſſ.* verbo, *niſi forſan de reſcriptis*, vbi Butrius & Abbas ab Oldrado. *conſ.* 106. & ab Alexandro *conſ. 143. vol. 4.* aſſerentibus omnes exceptiones peremptorias litis conteſtationem impedire, ſi in continenti probentur.

Quòd ſi exceptio opponatur ad impediendam condemnationem, tenent multi per oppoſitionem talis exceptionis induci litis conteſtationem cum per narrationem actoris & exceptionem hanc rei, inducatur litis conteſtatio, ita ex gloſſ. *in l. res in iudicium C. hoc tit.* Ex quo intelligo dictum Iafredi *decis.* 195. quem ſequitur Riccius *ſup. d. decis. 403. in fin.* vbi dicitur per peremptoriam induci litis conteſtationem, ſi ſuper tali exceptione probatio offeratur. 3

Sed his omiſſis hodie ex iure Regio per text. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* vbi Azeued. *num. 26. poſt med.* in verſ. *quod tamen.* Rodrig. *de ordin. proceſſu cap. 6. num.* 3. attenta eius diſpoſitione non induci litis conteſtationem per oppoſitionem cuiuſcunque exceptionis, ſi eius legis verba formalia non apponantur, ſcilicet, *ſe negare*, vel *confiteri* petitionem actoris. Nam cùm lex prædicta intra nouem dies per verba *nego*, vel *confiteor* litem conteſtari iubeat, & intra alios viginti exceptiones peremptorias opponendas eſſe conſtituat, *vt in l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop.* ſequitur manifeſtè quòd, niſi antea conteſtatio facta fuerit per appoſitionem etiam exceptionum peremptoriarum non inducatur, niſi in ipſarum exceptionum propoſitione petitio actoris negetur, vel confiteatur, prout quotidie ex communi & frequenti ſtylo & vſu fieri videmus: Cùm ergo lex Regia talia verba pro forma ſubſtantiali requirat per æquipollens adimpleri non intelligetur arg. text. *in l. enim hi* §. *ſi prator ff. de tranſact. & l. 1. ff. de in integ. reſt.* notant DD. *in l. 1. ff. de liber. & poſthumis.* Et ſic fieri vt cum lex Regia diſponat & modum inducat litem conteſtandi, aliter quàm per ius commune erat diſpoſitum, vt dixi *quæſt. præced.* iudicandum eſt inducere formam ſubſtantialem. Ita Rodrig. *ſup.* Rebuffus, *in concordantiis Regni Franciæ rubric. de forma manus appoſit. pag.* 153. Decius *conſ. 612. num.* 2. 4

Digitized by Google

quem refert Tellus Fernandez *in leg 3. Taur. 2. part. num. 16.* Aoendaño *reſpon. 14. in fin.* Azeuedus *ſupra numero 27. in fin.* vbi dicit hoc procedere, licet proponatur quælibet exceptio peremptoria, vel talis, per quam ante litis conteſtatio inducebatur, hodie non induci niſi aliquod ex dictis verbis: *nego*, vel, *Confiteor* petitionem actoris ante, vel ſub ipſa propoſitione exceptionis apponatur. Et ſic concludit quod licet de iure animus litis conteſtationis præſumeretur, tam in reo quàm in actore, vt iam *d. quæſt. præced.* dixi; Hodie tamen non præſumi niſi expreſsè demonſtretur per verba hæc *nego*, vel *Confiteor*, videdendus Socin. *reg.* 241. *lim.* 1. vbi ſic limitat text. *in cap. 1. hoc titul.* & ita in praxi videmus litis conteſtationem fieri, qua quidem conſuetudine exiſtente, nunquam præſumetur animus litem conteſtandi, niſi expreſsè de eo conſtet, Azeued. *ſuprà num.* 28. qui hoc probat, nam expreſſum non dicitur quod colligitur ex coniecturis, vel præſumptionibus, ſecundùm Auendañum *in tit. de las excepciones, num. 4. fol. 155. & num. 43. verſ. nec obſtat.* vbi reſpondet cuidam contrario quod formari poterat.

5 Notabis verò, litis pendentiam in alio iudicio impedire vt lis conteſtetur, Guido Papa *deciſ.* 826. cum aliis, Didacus Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin. in* verſic. *quæro* 4. & quando verè dicatur litigioſa, Couarruu. *lib. 1. pract. cap. 15. num. 6.* & ſic ſi exceptio præſcriptionis opponatur proceſſum impedit litis conteſtationem, non tamen ſi meritis cauſæ. Ioannes Andre. *in cap. exceptionis de litis conteſt. hoc tit. in 6.* Capella Toloſana, *deciſ.* 67. & *ibi in addit.* latè Stephanus Auſrerius, Didacus Perez *ſupra quæſt.* 11. vbi dicit eſſe multum attendendum ad formam proponendi, quia ſi dicas tu non potes agere, vel non es audiendus, quia non habes actionem, tunc enim ad proceſſum opponi, & impedire litis conteſtationem. Secus ſi dicas quòd non foues iuſtitiam, quia præſcripſi, nam tunc cenſetur ad merita opponi, ita ex Auſrerio relato poſt Bart. & Aretin *conſ.* 99. Item non valere litis conteſtationem, nec induci ſi dato libello contra Ioannem tanquam contra hæredem ſuper ſummam, verbi gratia centum aureorum, quando petitum fuit ab actore in eodem libello vt prius reſponderet an ipſe hæres eſſet & Ioannes reus conuentus reſpondet petitioni, & non interrogationi, ita Capella Tholoſana *deciſ.* 19. *ex glo. in l. qui petitorio ff. de re vind. glo. 2. ibi.* Didacus Perez *vbi ſupra d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* verſic. *quæro* 10. & de viginti caſibus, qui impediunt litis conteſtationem videndus Boniſ. *in peregr.* verbo *litis conteſtatio fol. 290. col. 2* verſic. *quæro vltimò.*

QVÆSTIO IX.

An proteſtatio de non conteſtando litem ſufficiat, vt lis non conteſtetur? & an poſſit reus compelli litem conteſtari.

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio qualiter fieri impediatur proteſtatione? & de remediis vt reus compellatur à proteſtatione deſiſtere, vt conteſtetur, num. 3. & 4.*

2 *Proteſtans ſe nolle matrimonium contrahere, aut profiteri liber manet.*

4 *Conteſtari nolens poteſt compelli, non præciſè, ſed cauſatiuè & captis pignoribus, & detentione perſonæ, n. 5.*

6 *Proceſſus factus contra nolentem litem conteſtari valet.*

IAm aliqua dixi de eo qui proteſtatur ſe nolle litem conteſtari ſuper libello exhibito, & poſtea ſimpliciter reſpondeat ad libellum negatiue, nunc verò dubium eſt de reo qui negat petita, dicendo & proteſtando ſe illud dicere non animo conteſtandi, nec intendit litem conteſtari. In quo articulo Doctores *in l. 1. C. & in cap. vnico hoc tit.* dicunt eam proteſtationem litis conteſtationem impedire. Ita Montalb. *in ſuo repertorio ad Abbatem verbo lis verſ.* 5. & ſuadetur ex traditis à Philippo Corneo. *conſ. 132. num. 8. lib. 1.* Alexand. cum aliis *conſ. 42. num. 4 lib. 3.* & ita communiter tenent Maranta *in pract. hoc tit. pag. 422. num. 10.* Gregorius Lopez *in l. 3. tit. 10. p. 3. in* verbo *non ſequitur* Didacus Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. hoc tit.* glo. *quæro* 15. vbi hanc ſententiam confirmat & probat. 1

2 Ex eo, nam ſiquis proteſtatus fuerit ſe nolle matrimonium contrahere, quod eſt cauſa fauorabilis, licet poſtea verba matrimonij protulerit, non eſt propter hoc matrimonium contractum, *cap. tua de ſponſalib.* Secundò ex *cap. perlatum de his quæ vi, met. ve cau. fiunt.* vbi proteſtatio præcedens contraria profeſſioni, profeſſionem & ingreſſum violat. Tertiò, nam confeſſio in iudicio facta nòn tenebit proteſtatione præcedente, *cap. Lotarius 31. quæſt. 1.* ita tenet Bartol. Briginien. *in quæſtionibus Venerealibus quæſt.* 34. dicendo poſt Tancredum, & Hugonem, quòd non eſt facta litis conteſtatio.

3 Quòd ſi in hac proteſtatione fallaciter perſeueret reus, poterit per remedia iuris compelli, & coerceri ad litem conteſtandam, veluti actori petenti miſſionem in poſſeſſionem bonorum decernendo ex primo, vel ſecundo decreto: nam ex primo decreto nudam rei detentationem cuſtodiæ cauſa & pignoris vice actor conſequitur, nec fructus lucratur: ex ſecundo verò efficitur verus poſſeſſor vt latè dicam *infra in cap. quoniam frequenter. §. in aliis, vt lite non conteſt.* ita Andreas Vallenſ. *hic §. 1. num. 9.* vbi cum Panorm. *in cap. vnico hic* quod reus poterit ab hac compulſione appellare, ſi per eam ſe ſe grauatum ſenſerit.

4 Ad ſecundam difficultatis partem iam aditus patet, & licet de iure communi non leuis ſit Doctorum controuerſia, aliorum dicentium ad litem conteſtandam poſſe reum præciſè compelli, inter quos Bartol. & alij, quos ſequitur Bolognetus, *in l. ſi finita §. Iulianus num. 88. ff. de damno infecto* Maranta *de ord. iudicior. 6. part. memb. 10. num. 8.* Gregor. *in l. 3. tit. 10. part. 3.* Didacus Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin. quæſt. 4. per text. in l. ſtipulantem 83. §. 1. ff. de verb. obl. l. quoties 21.* ibi *omnimodo ff. de noxalib.* Negantium vero fundatur *in. l. vnica C. vt nemo inuitus agere vel accuſare compellatur & in l. ſed hæc. §. prætor. ff. de procurat.* ita tenent Auendañ. *reſp. 1. num. 21.* videndus *vbi ſupra* Bolognetus. Sed Pichard. noſter vt eam controuerſiam componat *in manuduct. ad prax. part. 1. præcep. 3. num. 9.* ait veriſſimum eſſe præciſè compelli non poſſe, quia voluntas vim non patitur *cap. merito 15. quæſt. 1. cap. itane 32. quæſt. 5.* rectè tamen cauſatiuè, cum alias patiatur miſſionem in poſſeſſionem, vt dictum eſt *num. præcedenti* & apud nos

habeatur

Digitized by Google

habeatur pro confeſſo, ad quod inducit text *belliſſimum in leg. 2. §. quid ergo ff. de ventre inſpiciendo.*

5 Quare attenta iuris communis diſpoſitione ſecundùm relatam commmunem ſententiam poterit reus, etiam de iure Regio inuitus compelli vt litem conteſtetur modo dicto, id eſt, captis pignoribus, & etiam per detentionem perſonæ, vt notat Gregor. *ſupra in d. l. 3. per text.* ibi *ante decimos que debo conſtreñir al demandado quellanamente reſponda ſi, ò, non a la demanda que le faeqn,* cum aliis Alphonſus Villadiego *in l. 1. tit. 1. lib. 2. de fuero juzgo num.* 2. Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat. num.* 16. verbo *ſea tenudo* & cum aliis Rodrig. *de ord. proc. cap. 6. num.* 8. vbi dicit hodie attenta diſpoſitione dictæ legis ita procedere præcisè, quia habetur pro confeſſo abſque alia ſententia tranſacto tempore nouem dierum, & ſic Didac. Perez *d. quæſt.* 4. aduertit procedere ex vi confeſſionis præſumptæ à lege per tranſcurſum illius termini: quod intelligit Azeuedus relatus quando actor petit litem conteſtari, & cum multis aliis ita tenet videndus Zeuallos *commun. contra, quæſtione* 307.

6 Verùm ſi reus noluerit litem conteſtari proceſſus geſtus abſque conteſtatione validus erit, notat Paz *in prax. 6. temp. num. 5. de* ex doctrina Bartoli *ex l. non videtur defendere, ff. de reg. iur.* Rodriguez *de ordin. proc. d. cap. 6. num. 8. in fin.* ex eo, quia illa facta confeſſio quæ à lege inducitur ex tranſcurſu termini nouem dierum ad conteſtationem aſſignato, pro conteſtatione habetur. Et ſic tenent contra Auendañum ſuprà citatum.

Qvæstio X.

An exceptio ſeruitutis oppoſitæ impediat litem conteſtari? & quid de exceptione ſpolij oppoſitâ per reum? & quid de excipiente de inuentario non confecto, quando excipiens eſt intra tempus datum ad illud conficiendum & quid, ſi opponatur per viam notorij.

Svmmarivm.

1 *Conteſtatio impeditur oppoſita exceptione ſeruitutis, niſi in caſibus vbi ſeruus poteſt agere. num. 3.*

2 *L. 10. tit. 3. p. 3. explicatur.*

4 *Conteſtatio impeditur oppoſito ſpolio per viam exceptionis.*

5 *Conteſtatio impeditur ab hærede ſi opponat de inuentario non confecto, niſi in caſibus de quibus, num. 7.*

6 *Executio inſtrumenti non fit contra hæredem infra tempus inuentarij conficiendi.*

8 *Conteſtatio impeditur oppoſita exceptione peremptoria per viam notorij, & qua iſta ſit, numero 10.*

9 *L. 28. tit. 1. p. 7. & l. 8. tit. 20. lib. 4. fori intelliguntur.*

10 *Exceptio notoria dicitur ea de qua conſtat per publicum inſtrumentum.*

11 *Proceſſus non redditur nullus, ſi index procedit ad vlteriora non obſtantibus exceptionibus oppoſitis & impedientibus litis ingreſſum.*

EX dictis *ſupra quæſt.* 8. ſtatit inueſtigatio horum dubiorum; & quoad primù, dico quòd ſi reus conuentus opponeret de ſeruitute actoris, puta *tu non potes eſſe in iudicio quia ſeruus es, vel alias incapax comparendi iudicio,* ita huiuſmodi exceptionem impedire litis conteſtationem fieri, vt vlterius non poſſit procedi vſquequo ſuper huiuſmodi exceptione pronuntietur *vt in l. 5. tit. 10. p. 3.* ibi. *Decimos que el juzgador debe primeramente oir y ſaner ſi eſte es ſierno, o libre.* Cuius rei ea eſt ratio, nam in omni iudicio quantumcumque ſummario ante omnia eſt legitimanda litigatoris perſona iuxta tradita *ſupra ad rubr. de iudic. num.* 23. *& in cap. cauſam 9. eodem per quæſtiones, & quæſt.* 16. *num.* 10. glo. ordinaria *in l. 2. C. de ad. diui Adri. tollen.* vbi Bartol. *num.* 2. verſic. *vnde perſona* & *ibi* Paulus Pariſius *in addit.* Bald. *in l. 3. §. ibidem ff. ad exhib. & in l. nec quidquam §. de plano ff. de offic. proc. & legat.* Iaſon. *in d. l. 2. num.* 4. Barr. in extrauaganti *ad requirendum* verbo *figura num.* 7. Regia Lex. 1. *tit. 3. p. 3.* 1

Sed prædictæ diſpoſitioni reſiſtit admodum diſpoſitio text. etiam de iure Regio *in leg. 10. tit. 3. part. 3.* vbi exceptio ſeruitutis oppoſitæ non impedit litis conteſtationem fieri, & quod iudex ad vlteriora procedat, vt conſtat, ibi *defenſiones* & in verſic. *e por en de decimos* tres enim ſolutiones præſtitit Gregor. *ibi*, quas *diuinatorias* vocat; verum earum tertia & vltima communiter approbatur quatenus docet *d. l. 5. partita* procedere quando ille qui excipit, habet prohibitionem in promptu, hoc eſt, in continenti, de qua probatione latè dicam *in cap. litteras de reſt. ſpoliat.* legem autem 10 procedere, quando exceptio ſeruitutis requireret altiorem indaginem, & ad id ponderat verba ibi: *non ſe debe el juzgador. detener por ellas*, quaſi pars opponens de tali exceptione petat ſibi longam dilationem dari ad eandem exceptionem probandam, ita ſequitur Molina *de primogen. lib. 4. capit. 9. numero* 14. Et ex multis fundamentis Ignatius de Villar Maldonatus *in ſylua Reſponſor. lib. 1. reſpon. 3. à num.* 73. qui *num.* 74. ait præfatam concluſionem fallere in caſibus vbi ſeruus habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio, de quibus *in l. vix certis* vbi per ſcribentes *ff. de iudic. & in l. 8. tit. 2. p. 3.* quia in his exceptio ſeruitutis non impedit litem conteſtari, & per conſequens ſeruus non conteſtans punitur pœna text. *in l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* & ſic ceſſare rationem prædictæ *leg. 5. partitæ.* 2 3

4 Ad ſecundum dico, quod ſi reus perſonaliter citatus opponeret de ſpolio facto ab actore per viam exceptionis, impediet litis conteſtationem fieri: ſecus ſi per viam reconuentionis, & ob hoc non habere locum pœnam text. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat.* contra non conteſtantem litem intra nouem dies, videndus Ignatius de Villar. *vbi ſupra in ſylua reſpon. 3. num.* 97. Gregor. Lopez *in d. l.* 5. qui multis modis hoc limitat, text. eſt vbi glo. *in ſecunda lectura in l. ſi de vi,* vbi DD. *ff. de iudic.* melior text. *in cap. cum dilectus de ord. cogn.* vbi Antonius Abbas, & Imola *d. l. 5. tit. 10. part. 3* Cuius rei ea eſt maxima ratio, nam ſi ſpolium deducitur per viam exceptionis ſuſpenditur cauſa principalis, & datur reo excipienti dilatio competens ad probandum ſpolium, vt *in. cap. frequens de reſt. ſpliat.*

Digitized by Google

ſpoliat. lib. 6. quo prolato Iudex per ſuam interlo-
cutoriam ſententiam pronunciare debet, ne actor
in cauſa audiatur quin prius reſtituat reo quod
abſtulit. Nec hoc quidem caſu actor ad reſtitutio-
nem rei condemnandus eſt, cùm exceptio ſpolij
operetur tantùm actionis excluſionem, & non rei
reſtitutionem. Quòd ſi exceptio ſpolij per modum
reconuentionis opponatur, tunc procedetur ſuper
vtraque cauſa ſimul tam principali quàm ſpolij, vti
latè dicam *infra d. cap. cum dilectus & in cap. fin.
de ord. cogn.* vbi communiter ſcribentes & *ibi* gloſſ.
magna *ad med.* verſ. *ſi ergo cautus.* admonet Aduo-
catos vt ſint inſtructi in modo opponendi præ-
dictam exceptionem, & de praxi bene Abbas *in d.
cap. cum dilectus in notabil. 6.* Maranta *in ſpeculo
Aduocator. 4. part. quæſt. 3. num. 41.* Et colligitur
etiam aperte *ex d. l. 5.* verſiculo *otroſi decimos.* Nec
id omne alia ex cauſa fit quàm odio ipſius ſpolij,
nam contra ſpolium inferentem inſurgunt iura &
valde fauent ſpoliatis, vt conſtat ex prædictis iuri-
bus, & toto tit. *de reſt. ſpoliator.* Et exprimit text.
in d. l. 5. partita ibi: *Por que la fuerza nace de gran
codicia, o de gran ſoberuia, e por en de los juzgadores
ſe deben ante parar a ella occorriendo ad forzado con
juſticia.* Quod ſi dubites, an ſpoliationis exceptio
poſſit opponi non ſolùm ante litis conteſtatio-
nem, ſed etiam poſt, videbis quæ notant DD. *in
d. cap. cum dilectus in* verſ. *extra litis conteſtationem
& ibi* Balboa *à num. 32.* cum alijs ab eo relatis *vbi*
dicam.

5 Ad tertium, in excipiente d. non confecto in-
uentario, quando excipiens eſt intra tempus da-
tum ad illud conficiendum, dices litis conteſtatio-
nem impediri, quia cùm hæres intra tempus con-
ficiendi inuentarium conueniri non poſſit, ſequi-
tur vt ſi opponat aduerſus actorem de hac exce ptio-
ne dilatoria, quod conteſtatio litis impediatur *l.
fin. §. donec C. de iur. deliber*, vbi Bart. Bald. Paul.
Alexand. & Iaſon. & communiter ſcribentes idem
Alexan. ad Bart. *in l. vir bonus ff. iudicat ſolu.* Boe-
rius *deciſ. 35. num. 1.* Vital de Camba *in tract. clauſul.
cap. nihil, nouar. inuentarij confectione pendente.* Ca-
pella Tholoſ. *quæſt. 321.* vbi Auferius *in addi-
tionib.* text. *in l. 7. tit. 6. part. 6. l. 13. tit. 9. part. 7.*
Ignatius del Villar. *ſylua reſp. 3. num. 72.* qui com-
mendat videndos Suarez *in l. poſt rem iudicatam in
1. extenſione num. 6. ff. de re iud.* Gregor. Lop. *in d. l. 7.*
gloſſ. *mandando algo.* Petrus Dueñas *reg. 267* Fran-
ciſcus Viuius *in ſuis communib.* verbo *exceptio oppo-
ſita per hæredem.* Et ſic euenit vt contra dictum
hæredem excipientem de inuentario conficiendo
pendente tempore, non fiat executio ſententiæ
latæ contra defunctum. ita Bartol. conſiderat ex
6 text. *in d. l. fin. §. donec C. de iur. deliber.* Et eodem
modo practicari quotidie per illum text. quòd exe-
cutio inſtrumentorum non fit contra hæredem in-
fra tempus conficiendi inuentarium, quod maxi-
mè tenendum mente commendat Roderic. Suarez
vbi ſup. num. 5. Qui dicit etiam id locum obtine-
re vbi hæreditas eſt locupletiſſima, & eſt notoriè
ſoluendo, quia iuſtè datur talis dilatio propter
occupationem inuentarij conficiendi Bald. *in d. §.
donec in §. cum igitur eius d. legis in princ.*

7 Verùm relata ſententia fallit. Primò, vbicun-
que hæres conuenitur ad reſtitutionem vſurarum,
vel aliarum rerum malè ablatarum à defuncto, quas
per teſtamentum, vel contractum mandauit reſti-
tuere. Et hoc propter periculum animæ, quæ in
omnibus rebus præferenda eſt *cap. cum infirmitas
de pœnit. l. ſancimus C. de ſacro. ſanct. Eccleſ.* Sali-
cetus ſequitur hanc doctrinam *in d. l. fin. §. donec,*
vbi Angel. & Alexand. Bald. *in add. ad Speculator
tit. de inſtrum. edit.* Secundò fallit in relictis ad
pias cauſas, vt ipſi tenent, & facit elegans text.
in l. nulli C. de Epiſc. & Cleric. ibi: *pium defuncti
propoſitum ſine vlla cunctatione vbi conuenit imple-
turus,* vbi gloſſ. exponit *ſine vlla cunctatione,* id eſt,
ſine vlla mora. Et ſic etiam limitatur 3. ex ea-
dem ratione, ſi hæres conueniretur pro impenſa
funeris, vel pro alimentis relictis pauperibus, qui
fame perirent, cùm ſit eadem ratio quæ in vſuris,
idem Alexand. *in d. §. donec,* conſiderat ex alijs,
idem Rodericus *ibi num. 6.* 4. Fallit, quando ipſe
hæres alios inquietat vt hæres, quia poteſt re-
conueniri à conuentis ab eo, quod intelliges niſi
ipſe alios conueniret neceſſitate compulſus, putà,
quia debitores hæreditarij cum pecunia fugie-
bant, vnde fecit eos capi, vel domus vicinæ mi-
nabantur ruinam ſuper domum hæreditariam;
vnde petijt cautionem damni infecti. ita Angel. *in
l. 1. §. hæc ſtipulatio ff. cui plus quam per legem fal-
cidiam in 6. colum.* argum. text. *in l. ſed ſi §. &
agunt per text.* ibi: *ff. de iudic.* & auth. *& conſe-
quenter C. de ſent. & interloc.* ſequitur Rodericus
Suar *ſup. num. 8.* Quintò, fallit, vbi hæres conue-
niretur rei vindicatione, quia tunc ex quo conue-
nitur vt quilibet poſſeſſor, non vt hæres, non
gaudebit beneficio *d. l. fin. d. §. donec C. de iu. de-
liber.* ita Salicet. Bald. Paul. Alexand. poſt alios *in
in d. §. donec* reprobata opinione Cini, *ibi:* idem
tenet Angel. qui allegat text. ſingularem *in ſimili
in l. Neſennius §. fundi ff. de re iud.* & cum eis *ſup.*
Roderic. *in l. poſt rem iudicatam extenſione 1.
num. 7.*

Ad quartum & vltimum, dic quòd quando ex- 8
ceptio peremptoria opponitur per viam notorij, li-
tis conteſtationem impediet, licet de ſui natura li-
tis ingreſſum non impediat, & hæc quandocunque
opponi poteſt etiam poſt tempus aſſignatum *in l. 1.
tit. 4. lib. 4. Recop.* quod procedit ex eo, nam quan-
do reus opponit exceptionem notoriam, & ipſam
vt notoriam allegat, vti iure optimo ei permitti-
tur iuxta notata per ſcribentes *in cap. cum ordinem
de reſcript. l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop. & in l. fin. tit. 8. lib. 8.
eiuſdem Recop.* tunc iudex debet expellere actorem
à limine iudicij, cùm de eius calumnia manifeſtè
conſtet, vt *in l. qui cum maior §. penult.* vbi gloſſ.
verbo *calumnioſam ff. de bon. libert.* Alexand. *in l.
creditori col. 1. ad medium ff. de pact.* quod ſanè in-
telligi debet non de quacunque exceptione per-
emptoria notoria, ſed duntaxat de ea, quæ reſul-
tat ex facto notorio actu permanenti, in qua ſuffi-
cit allegatio abſque alia probatione, & poteſt op-
poni, etiam poſt concluſum in cauſa, gloſſ. noto-
bilis, & à multis celebrata in clem. *appellanti de
appellat.* verbo *iudicis* vbi ſcribentes Felin. *d. cap.
cum ordinem.* Maranta *de ord. iudic. 6. part. c. de ap-
pellatione num. 142.* Bart. *in l. 1. ff. de except. num. 10.*
Cardinalis *in clem. 1. quæſt. 12. de foro comp.* Et de 9
hoc facto notorio intelligendam eſſe *l. 28. tit. p. 7.
in fin.* quæ diſponit notorium probatione non in-
digere, & pariter intelligetur *l. 8. tit. 20. lib. 4 fori
in fine,* & *ibi* tenet Montalbus in verbo *prueba no
aya.* Et intelligitur *l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop.* quæ ſtatuit
viginti dies ad exceptiones peremptorias allegan-
das. Didac. Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* in glo. *faſta
veinte dias,* cum multis videndus Ignat. del Villar.
in ſylua 3. à n. 91. vſque ad 96 vbi etiam *n. 94.* dicit 10
hoc etiam declarari quando de exceptione per viam
notorij conſtaret per publicum inſtrumentum, quia
quod

quod publico conſtat inſtrumento dicitur notoriè apparere, cùm ſit veritas apparens, & probatio probata *l. Imperator in 2. lectura ff. de ſtat. hom.* Iaſon *in l. admonendi ff. de iureiur. n. 154. & in l. 1. n. 10. ff. de noui oper. nunt.* Felin. *in d. c. exceptionem n. 34.* vbi Abbas *n. 15.* Butrius *in c. ex parte B. de for. comp. col. penult.*

11 Vnum notandum duxi præcipuè ad ea quæ dixi *ſup. q. 8.* de illis tribus exceptionibus litis finitæ, tranſactionis, & rei iudicatæ, quòd ſi oppoſita aliqua ipſarum iudex nihilominùs ad vlteriora procedat, ex hoc proceſſus non redderetur nullus, ſed reſeruandas eſſe tales exceptiones ad merita cauſæ prætterquam in exceptione rei iudicatæ, nàm ea oppoſita non poteſt iudex ad vlteriora procedere, dixit eleganter Paulus Caſtrenſ. *in conſ. 247.* incipit: *cauſa que vertitur n. 5. & 6. lib. 1.* per text. *in l. nam & poſtea §. 1. & §. ſi damnetur ff. de iuriſiur.* & per alia iura, quæ *ibi* allegat Paul. quem ſequitur Craueta. *conſ. 204. n. 7.* ſed vide quæ congerit Rodrig. *de ord. proceſ. c. 6. à n. 29.* & Ignat. del Villar. *in d. reſp. 3. n. 90. in fin.* vbi dicit iam hodie pactum de non petendo impedire litis ingreſſum *ex l. 7. tit. 16. p. 3.* & corrigi communem Doctorum aſſerentium quòd exceptio pacti de non petendo non impedit litis ingreſſum, vt voluit Bartol. *in d. l. nam & poſtea.* Alexand. *in l. creditori C. de pact. in prin.* Et adiunges hæc dictis *infrà in Rubrica de exceptionibus.*

Qvæstio XI.

Litis conteſtatio an fieri poſſit die feriato? & intra quod tempus fiat?

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio litis poteſt fieri die feriata in honorem hominum: ſecus in honorem Dei niſi terminus finiatur in vltima die termini, n. 2. 3. & 4.*

5 *Conteſtatio fit intra nouem dies, qui currunt de momento ad momentum n. 6. fallit. n. 8. & 9.*

7 *Dies ad conteſtandam litem ita debent eſſe continui, vt dies termini computetur in terminum.*

8 *Conteſtatio poteſt fieri vltra nouem dies legis Regiæ, quando citatus eſt in longinquo.*

9 *Terminus nouem dierum ad conteſtandum non currit, quando citatus petit à iudice dilationem ad quærendum aduocatum.*

10 *Nouem dierum terminus datus ad conteſtandum, poteſt ex cauſa abbreuiari, ſeu prorogari à iudice.*

1 AD primum, de iure Regio eſt *lex 2. tit. 4. lib. 4. Recop.* vbi conceditur litis conteſtationem poſſe fieri etiam die feriato, cuius rei ea poteſt eſſe ratio, quia ſi confeſſio partis in iudicio die feriato recipi poteſt ex doctrina Baldi, & aliorum, quos refert Didac. Perez *in l. 2. tit. 3. lib. 3. ordin.* gloſſ. *en cad audia.* inter quos Innocent. *in c. vltra tertiam de reſt.* Maranta *in ſpec. aduocat. 6. p. actu 10. num. 36.* videndus Felin. *in c. ſignificauerunt n. 9. de iud.* Greg. Lop. *in l. 33.* verbo *mober demanda. tit. 2. & l. 35. eod. tit. p. 3.* vbi de pluribus actibus qui diebus feriatis poſſunt in iudicio fieri, de quibus agam *infra ad tit. de feriis*, tenent in terminis Rodrig. *de ord. proceſſu hoc tit. c. 6. n. 26.* Azeuedus *in d. l. 2. n. 1.*

Sed quia dubium eſt an hoc procedat in omni die feriata, cùm ſint quidam dies feriati in honorem hominum, & alij in honorem Dei, reſpondendum credo relatam doctrinam tantùm intelligi de die feriata in honorem hominum, in qua poterit fieri litis conteſtatio, quia tali etiam die poteſt fieri libelli porrectio. *l. miles §. ſexagima ff. de adulter.* & de hac tantùm die intelligendam eſſe *dictam l. Regiam* docet Azeuedus *ibi n. 2.* Quòd ſi dies feriata ſit in honorem Dei, tunc litis conteſtationem fieri non poſſe docet ipſe *ibi n. 3.* ex eo quia libelli porrectio ea die fieri non poteſt, etiamſi porrigatur ſuper quantitate minima, Maranta *ſup. n. 14.* & adducit ipſe text. *in l. 5. tit. 2. p. 3.* vbi proponuntur actus qui poſſunt fieri die feriata & nihil cautum inuenitur de hoc caſu, facit gloſſ. magna *in l. 1. C. hoc tit.* Verùm hæc pars limitati videtur quando terminus limitatus nouem dierum, de quo *infra*, finitur in die feriata, nam cùm ſint continui, tunc bene fiet litis conteſtatio in vltima illa die feriata in honorem Dei, arg. text. *in c. fin. de iudic.* Et probatur ex his quæ *ibi* dixi *q. 5. n. 5.* Et ex aliis quæ conſiderat Azeued. *d. l. 2. num. 4.* ſed videbis quæ latè dico *infra ad text. in cap. 1. de feriis.* 2 3 4

5 Ad ſecundam partem difficultatis reſpondeo ex dictis *ſup. in cap. 1. de libelli oblatione quæſt. 3. à num. 1.* Etenim de iure communi dabatur reo terminus viginti dierum intra quod deliberaret, an contendere vel cedere deberet. auth. *offeratur. C. hoc tit.* & licet de iure partitarum *in l. 41. tit. 2. p. 3.* aſſignaretur ad conteſtationem terminus iudicis arbitrio *ibi* in verſic. *E acipnes*, aut terminus *trium dierum*, ſecundùm aliam diſpoſitionem legis *6. tit. 3. p. 3.* in verſ. ibi: *E ſi por ventura* tamen hodie iam per text *in l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* Lis conteſtari debet vſque ad nouem dies continuos à die propoſitæ petitionis à domino, vel eius procuratore, & ipſi reo intimatæ, aliàs tranſacto eo habebitur pro confeſſo in cauſa & re ſibi petita idem *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* & vtrobique Azeued. & Didac. Perez ea multis explicat, quibus addo *ad plura* Rodrig. *de ord. proc. cap. 6. à n. 10.* Ignat. del Villar. *in ſylua. reſpon. 3. per totum.*

8 Pro cuius intellectu notandum primò eſt, dies illos continuos currere à die notificationis, & ſcientiæ Rei, vel eius procuratoris, ſiue dies illi ſint feriati, ſiue non, vt iam dixi, & colligitur ex doctrina gloſſ. *in l. fin. C. de tempor. in integr. reſt.* verbo *ſuperuacuam*, & gloſſ. celebris *in clem. vnica de in integr. reſt.* vbi communiter DD. explicat Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. à num. 42.* vbi reſpondet ad dubium quoddam, nam ſi omne tempus in iure noſtro continuum reputatur, fruſtra lex illa aſſignat nouem continuos, & dicit factum fuiſſe vt auferretur omnis quæſtio & dubitatio ad differentiam temporis vtilis, quod non currit in diebus feriatis, vt patet ex gloſſ. dictæ *Clem. vnicæ*, & ſic ſemper continuum tempus creditur, niſi expreſsè diſpoſitum ſit quod vtile ſit, vt colligitur ex gloſſ. *rubr. ff. de diuerſ. & tempor. præſcript.* vbi notant communiter ſcribentes. Videndus Gomezius *3. tom. var. cap. 8. num. 2.* Aueodañ. *de exeq. mand. cap. 5. num. 21. lib. 2.* Rodriguez *de ord. proc. d. cap. 6. num. 13.*

7 Secundò notabiliter hìc à Doctoribus quæritur, an dies ità continui debeant eſſe, vt dies termini,

mini, in quo notifi[illegible]ta fuit actoris petitio reo, vel eius procuratori computetur in termino illo nouem dierum, & prætérquam quòd plura dicam generaliter de hac quæſtione *infrà ad tit. de dilationib. & in terminis huius quæſtionis*, diem illum in terminum computari, quia terminus nouem dierum currit de momento ad momentum, qui currunt ab ipſo die notificationis libelli, & ſcientiæ ipſius, tenent Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. n. 15.* Didac. Perez *in l. 1. tit. 2. lib. 3. ord. q. 26.* nam cùm fauor actoris & odium Rei hic verſetur, ideò de momento ad momentum tempus computatur, ex eleganti doctrina gloſſ. verbo *exegerit in c. cum in cunctis de elect.* ideoque ſcribendam eſſe horam notificationis, cum ratione vnius horæ poſſit oriri dubitatio, notatur *in c. ſi eo tempore de reſcript. lib. 6.* nam vt tenet Montalbus *in l. 7. tit. 11. lib. 2. fori gloſſ. 1.* eſt & alia nouem dierum. Hic terminus currit de momento ad momentum, ita Rodrig. *de ord. proc. c. 6. n. 11.* Et latè de iure Regio probat Dueñas *Reg. 196.* Verùm Parladorius videtur aliud dicere *lib. 5. rer. quot. cap. 10. à num. 3.* cum multis, de quorum intellectu dicam *loco relato.*

8 Tertio, pro declaratione *d. l. Regiæ*, & etiam iuris communis notandum eſt, quod ſi reus exiſtat extra locum domicilij in loco multùm remoto à loco iudicis citantis, prædicti nouem dies non computabuntur à die citationis factæ, ſed ab vltimo die termini eo aſſignati per literas ipſas citatorias ad comparendum per ſe vel per procuratorem text. *de iure Regio in l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop.* quod eſt iuri conſonum, ſi quidem conſiderata locorum diſtantia eſt aſſignandum tẽpus iudicis arbitrio, vt reus compareat *l. nonnunquam l. ad peremptorium ff. de iud. l. 3. tit. 3. lib. 4. Recop.* ibi: *pero ſi pareciere a los del Nueſtro Conſexo.* aliàs enim intra tam breue tempus impoſſibile eſſet quòd reus citatus ad locum iudicij veniret per ſe ipſum, aut procuratorem, aduocatóſque conſuleret, atque actoris libello reſponderet. Ignat. del Villar *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. reſp. 3. ſylua lib. 1. n. 100.* Conſtat verò quòd terminus citationis congruus debet eſſe vt citatus comparere poſſit ne inutilis citatio reddatur, Afflict. *deciſ. 124. num. 1.* valida enim non eſt citatio nimis arcta & breuis. Speculator. *2. p. tit. §. contra num. 12.* Rebuff. *in l. vnica C. de ſent. quæ pro eo quod inter notab. 3. n. 2.* Azeued *in d. l. 1. tit. 3. lib. 4. Recop. n. 13.* Et quando terminus dicatur breuis videnda eſt gloſſ. *in cap. 1. de dilationib.* vbi Abbas *num. 7.* & DD.

9 Quartò, notandum eſt, prædictum terminum nouem dierum non currere in eo caſu, quo reus qui poſtquam citatus eſt petiit à iudice dilationem ad quærendum aduocatum, & ei conceſſa fuit, quæ ex iure Regio eſt trium dierum *l. 28. tit. 16. lib. 2. Recop.* nam prædicti tres dies non computantur in nouem dies aſſignatos *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* ad litem conteſtandam, qui computandi ſunt poſt lapſum prædictorum trium dierum, fruſtra enim dilatio ad quærendum aduocatum concederetur, ſi talis dilatio computanda eſſet in prædictis nouem diebus; cauſa ergo legitima eſt inquiſitio aduocati *l. ab hoſtibus §. fin. ff. ex quibus cauſ. maior.* optima gloſſ. *iun. text. ibi in l. ait prætor. §. fin. gloſſ. penult. ff. eod.* Hanc verò doctrinam intelligit Ignat. del Villar *vbi ſup. n. 102. reſpectu iudicum inferiorum*; ſed in tribunalibus ſupremis hanc dilationem non dari ipſe affirmat. Sed ego dico in ſupremis tribunalibus potiùs eſſe admittendam, cum in ipſis potiùs æquitas naturæ attendatur ex dictis *ſup. in cap. dilecti 6. de indic. quæſt. 11.* Et ſic in praxi apud ſuprema Conſilia vidi obſeruari.

Quintò, notabis terminum iſtorum nouem dierum datum ab ipſa lege Regia ad litem conteſtandam, poſſe à iudice exiſtente iuſta cauſa abbreuiari & limitari, præcedente cauſæ cognitione, iuxta doctrinam Bartoli & Bald. *in l. 2. num. 4. ff. de re iudic.* Rodrig. *de ord. proc. cap. 6. num. 12.* qui hoc confirmat ex eo, nam terminus dilatoriarum eſt conteſtatio litis *d. l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop.* quæ probat intra dictos nouem dies proponendas eſſe exceptiones dilatorias & litem conteſtandam & poſſe iudicem prædictum terminum limitare, & diminuere. 10

QVÆSTIO XII.

An ex eo quòd reus litem non conteſtetur, habeatur pro confeſſo omni iure? vel an ſit neceſſaria accuſatio contumaciæ partis? & , an prærequiratur vera contumacia, vel ſufficiat ficta? & an requiratur iudicis ſententia declaratoria, per quam reus declaretur pro confeſſo? & quid de hærede Rei conuenti.

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum ad quæſtiones.*
2 *Reus non conteſtando litem, qualiter habeatur pro confeſſo? & num. 3.*
3 *Confeſſio ficta reputatur ea quæ reſultat a non reſpondente & conteſtante in termino nouem dierum.*
4 *Accuſatio contumaciæ neceſſaria eſt, ſecundùm communem, vt habeatur pro confeſſo, qui litem non conteſtatur. contra num. 5.*
6 *Contumacia Rei non comparentis eſt incuſanda in tempore, aliàs manet circumducta citatio, & idem de actore.*
7 *Statutum loquens de imponenda pœna contumaci, intelligitur in vero contumace, non in ficto declaratur exemplis num. 9.*
L. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. & num. 11. & 23. & 33.
8 *Actus verus & fictus qualiter comparentur?*
10 *L. lecta ff. ſi cert. petatur adducta. num. 8. intelligitur.*
11 *Fictio fictionis regulariter non admittitur, ſicut nec ſeruitus ſeruitutis.*
12 *Citatio domi facta non parit contra citatum contumaciam veram.*
13 *Argumentum de extremo præſumpto ad verum non admittitur, admittitur de extremo vero ad extremum fictum.*
14 *L. ſi vt proponis C. de adſ. priuatis intelligitur.*
15 *L. 23. tit. 11. part. 3. l. 1. tit. 7. lib. 4. Recop.*
16 *L. diffamari C. de ingen. & manumiſſis.*
17 *L. 4. tit. 3. lib. 4. Recop.*
18 *L. 9. tit. 23. part. 4. & l. 4. tit. 18. lib. 4. Recop.*
19 *Chirographum non recognitum à citato in perſona in termino ſibi aſſignato ſtatim mandatur executioni.*

20 Cont

Digitized by Google

20 *Contumacia vera requiritur in pluribus caſibus,* remiſſiuè.

21 *Sententia declaratoria requiritur, vt contumax pœnam incurrat legis Regiæ, & qualiter? n.22. & 23.*

22 *Sententia declaratoria pœnæ à contumace incurſa ei debet intimari vt ab ea appellet.*

24 *Reus qui non conteſtatur litem intra nouem dies, poteſt adhuc non incurrere pœnam legis Regiæ, ſi compareat anteqaàm contumax declaretur.*

25 *Moræ purgatio admittitur in contumace, vt & n. 24.*

26 *Hæres contumacis non comparentis non incurrit pœnam contra contumacem latam: Nec iudex poterit procedere, n.27. quid de iure Canonico? n.28.*

29 *Confeſſio vera in iudicio facta heredes comprehendit, & quid in ficta?*

30 *Pœnales actiones tranſeunt in hæredes, ſi reus moriatur lite iam conteſtata.*

31 *L. 2. ff. ad l. Iul. repetund. l. 3. §. quod autem ff. quod quiſque iuris l. 2. ff. ad l. Iul. Maieſt. l. 2. ff. ad l. Iul. peculat.* remiſſiuè.

32 *L. ex iudiciorum 20. ff. de accuſat. l. fin. ff. ad l. Iul. Maieſt. l. 1. § ſed interdum ff. ne de ſtatu,* remiſſiuè.

33 *L. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. non habet locum in aliquibus caſibus,* remiſſiuè.

1 Hic de pluribus inquiro, quorum diſquiſitio licet ſit potiùs pro praxi quæ deducitur *ex l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* in illis verbis. *Y ſi aſſi no reſpondiere que ſea auido por confieſſo por ſu rebeldia por eſta nueſtra ley aun que no ſea dada la ſentencia contra el ſobre ello,* tamen quia incidere poterat reſpectu termini aliàs de iure communi conſtituti ex auth. *offeratur. C. de lit. conteſt.* de quo *ſup. quæſt. præced.* in verſ. *ad ſecundam*, ideo accipies ſequentia.

2 Ad primum reſpondeo, dicendum quòd licet regulariter de iure ciuili non poſſit quis haberi pro confeſſo, vt tenet Bald. *in cap. nullus de præſump.* Paul. Caſtrenſ. *conſ. 467. col. 2. vol. 1.* per text. *in l. Diuus ff. de cuſtodia reorum l. inter accuſatorem ff. de pub. iud.* Aymon Crauetta. *conſ. 254.* tamen eodem iure, ſiquis fuerit contumax in comparendo, tunc vt talis condemnabitur, vt *in l. atare §. qui tacuit ff. de interrog. act. cap. fin.* vbi gloſſ. *de confeſſis lib. 6.* Aymon *iam relatus.* Et ſic hoc eodem iure recipere interpretationem verba *d. l. Regia* reſoluit Ignat. del Villar *in ſylua lib. 1. reſp. 3. num. 2.* ex doctrina Pauli de Caſtro *conſ. 452. vol. 2.*

3 Non enim hæc vera in iure dicitur confeſſio, ſed ficta, vt patet ex dictis à Tiraquello *in repet. l. ſi unquam.* verbo *reuertatur à num. 216. C. de reuocan. donat.* Azeued. *in d. l. 1. num. 46.* verſ. *que ſea auido.* Et de pluribus effectibus huius fictæ confeſſionis eſt videndus Didac. Perez *in l. 1. tit. 1. lib. 3. ord.* Maranta *in pract. hoc tit. num. 9.* quæ tamen inducitur ex eo quòd tranſacto termino illo nouem dierum, de quo *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* reus litem non conteſtatur, & habetur pro confeſſo in cauſa ſibi petita ob eius contumaciam, quia non reſpondere ad interrogata à lege vel ab homine delictum eſt contumaciæ, iuxta text. *in l. contumacia* verſ. *fin. ff. de re iud. l. omne delictum in prin. ff. de re mil.* tradit gloſſ. verbo. *ſuccurrendum in l. filius ff. de interrogat. act.* facit *l. 20. tit. 9. p. 1.*

Ad ſecundam difficultatis partem, dico praxi receptum eſſe vt ab actore incuſetur contumacia Rei litem non conteſtantis intra nouem dies legis Regiæ, itaut ſi eius contumacia non incuſetur non habetur pro confeſſo. Nam licet verba *l. Regia* ibi: *Sea auido por confieſſo por ſu rebeldia.* Videantur ipſo iure in pœnam incurri iuxta doctrinam Baldi *in l. ſi tutor, 1. lect. C. de intend. matr. num. 1.* Retul. ad Seguram *in rep. l. 3. §. fin. num. 82. ff. de lib. & poſth.* quia non eſt opus hominis miniſterio, vbi pœna ipſo iure incurritur, vt tradit Rojas *de hæret. 1. p. num. 248.* quem refert Azeued. *in d. l. 1. num. 53. in fin.* videndus *à num. 52.* vbi bene hanc difficultatem ex multis reſoluit, tamen dici debet non adeſſe contumaciam Rei non reſpondentis, quoties ea ab actore non incuſatur, vt colligitur ex text. *in l. properandum §. ſiquidem C. de iud.* vbi Alexand. & Bald. *num. 4.* Etenim leges imponentes iudicibus neceſſitatem aliquid faciendi intelliguntur parte petente & accuſante. Iaſon *in l. admonendi num. 16. & 18. ff. de iureiur.* Rodrig. *de ord. proc. c. 6. num. 15.* videndus Afflictis *deciſ. 135. num. 3.* Et ita procedit *l. 1. tit. 39. lib. 3. Luſitaniæ* in terminis cum aliis tenet Ignat. del Villar. *in ſylu. lib. 1. reſp. 4. num. 6.* Qui *num. 7.* id explicat dicens non eſſe neceſſariam contumaciæ accuſationem ad hoc vt reus habeatur pro confeſſo, cùm ex legis tantùm miniſterio hoc fiat, ſed eam eſſe neceſſariam ad ſententiam declaratoriam ferendam, & ſic impugnat Auendañum *in tract. de 1. & 2. decreto in 1. p. num. 7. verſ. 7.* dicentem, quòd in caſu legis Regiæ non eſt neceſſaria contumaciæ accuſatio. 4

Ex quo euenit ſciendum quando contumacia Rei eſt incuſanda, & Azeued. cum multis *in l. 5. tit. 3. lib. 4. Recop. à num. 2.* docet in tempore eſſe accuſandam, aliter verò nihil actum eſſe. Quare in termino prædicto nouem dierum eſt accuſanda contumacia, aliàs terminus ipſe aſſignatus remanebit circumductus, & iterum de nouo eſt aſſignandus ex text. *in l. & poſt edictum* verſ. *circumducto ff. de iud.* quem ad hoc allegat Maranta *de ord. iud. 6. p. memb. 2. de contumacia num. 1.* Dueñas *reg. 253.* ſequitur Rodrig. *de ord. proc. cap. 6. d. num. 15.* in verſ. *quaro.* Et ita reus citatus tenetur hora debita comparere, Rebuff. *ad LL. Gallicas tom. 3. tit. de contumacia art. 1. gloſſ. 1. num. 16.* Eſt enim tribunalium ſtylus vt accuſetur contumacia ſecundùm quod de iure diſpoſitum erat. Si ergo non accuſetur cenſetur facta citatio contra ſtylum & per conſequens eſt nulla, Boërius *deciſ. 135. in fin.* Roland. *conſ. 39. num. 9. & 28. lib. 1.* idem *conſ. 47. num. 54. vol. 2.* vbi dicit quòd exiſtente nulla citatione erunt etiam nulla omnia quæ ſequuntur, plures alios refert *vbi ſup.* Azeued. qui probat quòd ſi reus citatus compareat in termino, ſi contumaciam non accuſet, & ſic proſequatur citationem, nihil aget, licet tunc reus ipſe iam non reputetur contumax, prout teſtatur communem Alexand. relatus per Villalobos *in ſuo ærario comm. opp. lit. C. num. 86.* & ſimiliter accidit quòd non ſolùm reus in termino citationis comparere tenetur, ſed actor ipſe qui fecit citare, vel procurator ipſius, *vt in d. l. poſt edictum ff. de iud.* Alexand. *in l. ſi finita §. Iulianus num. 21. ff. de dam. infecto.* Et tunc ſi actor vel citari faciens non compareat, circumducitur edictum, non ipſo iure, ſed per comparentis Rei 5 6

petitionem, Abbas *in cap. conſuluit. num. 7. de off. deleg.* & præſens citatus poteſt tunc petere circumductionem termini, & ſe abſolui à citatione, & cum iudicis licentia recedere, & iudex ipſe remittere contumaci & eum exſpectare in diem ſequentem, nec pars aduerſa poterit contradicere. Didac. Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ord. quæſt.* 10. Bald. *in l. qui ante Kalendas num. 3. ad fin.* & *ibi* Iaſon. *num. 6. ff. de re iudic.* Abbas *ſup. num. 7.* vbi bene. & Rebuff. *d. tom. 3. tit. 4. gloſſ. vnica num. 2.* vbi *num. 3.* hoc limitat, niſi aliter ſe haberet conſuetudo, ſeu ſtylus, examinat benè Alexand. *in d. l. ſi finita §. Iulianus num. 25.* Menoch. *de arbitr. lib. 2. cent. 1. caſu 45.* vbi ait maiorem eſſe contumaciam actoris citantis & non comparentis citationi, quàm Rei. Eſt tamen notandum, quòd ſi edictum & ſic citatio remanet circunducta per actoris abſentiam & contumaciam, ex integro agendum eſſe, & de nouo reum citatum conueniendum, Rebuff. *vbi ſup. in præfat. num. 2.* Azeued. iam relatus in verſ. *y no pareciere d. num. 2. in fin.* vide dicta *ſup. in cap. fin. de libelli oblat. quæſt. 4. §. 1. à n. 19.*

7 Ad tertium reſpondeo ex doctrina Bartoli *in l. ſi ſe non tulit §. condemnatum num. 5. de re iud. per text.* ibi: qui ait quòd ſtatutum loquens de contumace ei pœnam imponendo debet intelligi de vero contumace, qui perſonaliter citatus eſt, & tamen non comparuit, nec reſpondit, ſequitur *ibi* Iaſon qui plura ſimilia in confirmationem adducit, & ſic non habere locum in ficto contumace, ſed tantùm in vero prædictam legem Regiam 1. tit. 4. *lib. 4. Recop.* tenent in ſpecie Auendan. *de primo & ſecundo decreto. 1. p. num. 6. in addition. ad leges part.* verbo *al moneda fol. 171.* verſ. *ſed an ſufficeret* vbi ad id allegat *l. 1. tit. 9. lib. 3. ord. veteris*, quæ hodie eſt *l. 1. tit. de los aſſentamientos lib. 4. ord. nou.* Et ſic euenit nunquam regulariter peruenire ad pœnam imponendam ex ficta contumacia, Ioan. Baptiſta Villalobos *in ſuis comm. op.* verbo *abſens* verſ. *nota circa. l. 1.* in nouiſſima editione Lugdunenſi. Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat. num.* 58. & Ignatius del Villar. *in ſylu. lib. 1. reſp. 1. num.* 12. quod probatur *ex l. non putauit §. non quanis ff. de bonor. poſſ. contra tab.* ibi, *ſed quæ rite facta eſt.* Notat Bart. *in l. 1. §. fin. ff. ſi quis ius dicenti non obtemp. num. 6.* vbi Iaſon. *in §. is videtur num. 5.* idem Iaſon. *in d. l. 1. §. fin. n. 32. & 36.*

8 Nec his obſtat vulgaris illa regula legis *lecta ff. ſi cert. petatur*, vbi actus verus & fictus æquiparantur, de quo DD. *in l. Pomponius §. ratihabitionis ff. de procur.* & eſt text. *in l. vnica C. de rei vx. act.* vbi cauetur quòd tantum operatur fictio in caſu ficto, quod veritas in caſu vero *l. 2. & l. eius qui delatorem ff. de iure fiſci.* vbi confeſſio ficta & vera æquiparantur.

9 Sed adhuc à doctrina Bartoli diſcedendum non eſt, & aliorum quorum ſententia in iudicando & conſulendo tenenda eſt, ex eo quia quando agitur de pœna incurrenda fictiones iuris nihil operantur, nec ſunt in conſideratione, vt in caſu *d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* vbi agitur de amiſſione cauſæ, & ſic de graui præiudicio Rei conuenti Ioann. Andreas *in cap. cognoſcentes de conſtit.* Iafred *deciſ.* 31. vbi dicit quòd quando agitur de incurrenda pœna excommunicationis, non conſideratur ficta contumacia, ſed tantùm vera, de quo videndus Balbo latè *in c. præterea 40. de appell.* & Alciatus *in reſpon. 161. n. 15.* aſſerens quòd in citatione facta per bullam Papæ in valuis Eccleſiæ conſideratur vera contumacia, & non ficta per text. *in c. 1. §. ſi vaſſallus fundum, ſi de feud. defun. fuerit contron.* vbi non dicitur eſſe in culpa qui probabiliter ignorauit citationem. Innocent. *in cap. fin. de eo qui mitt. in poſſ. cauſa rei ſeru. ante medium.* Rota *in antiquis deciſ. 13. tit. de ſent. excom.* Bernard. Diaz. *in reg.* 553. vbi ipſe ac Salzedus eius additionator multipliciter limitat. Et ſic noſtram ſententiam tenet Alexand. *in l. 1. §. fin ff. ſi quis ius dicenti.* Maranta *in ſpeculo aureo p. 6. memb. 2. num. 9. & eadem p. 6. memb. 1. num. 128.* & eſt communis teſte Aretino *in cap. 1. num. 61. de iud.* teſte Iafredo *in deciſ. 371.* Meſſia *ad l. Toleti in p. 10. fund. 1. num. 26.*

Iura verò in contrarium adducta intelliguntur vbi agitur de leui præiudicio prout in caſu *d. l. lecta* & aliorum iurium *ſup.* relatorum, ita declarat Bart. & cæteri ſcribentes *in l. 4. §. prætor ait. ff. de dam. infect.* Et in excommunicatione eſt *l. 21. tit. 9. p. 1.* Conferunt multa quæ ad propoſitum tradit Aym. Crauet. *conſ. 205. num. 33.* vbi ex multorum traditione reſoluit quòd in pœnalibus non fit extenſio de caſu vero ad caſum fictum. Vel etiam reſpondetur, nam ſi fateremur quòd præd. *l. 1. Recop.* haberet locum contra fictum contumacem ſequeretur admiſſio duplicis fictionis circa idem, Prima in ipſo ficto contumace, & ſecunda in ipſa ficta confeſſione, quod ius non patitur, quia fictio fictionis regulariter non datur ſicut nec ſeruitus ſeruitutis, *vt in l. 1. ff. de vſufru. lega.* Videndus text. *in l. ſi verò non remunerandi §. 1. verſic. planè ff. mand.* expreſſior text. *in l. ſi quis rem tuen. gloſſ. ibi, ff. de pollicit.* Bart. *in l. ſi is qui pro emptore quæſt. vlt.* & *ibi* Iaſon *num. 101. text. in l. 1. in fin. ff. de dot. promiſſ.* explicat Ignat. del Villar. *in ſylu. lib. 1. d. reſp. 3. n. 18. 19. & 20.* qui *n. 21.* ait quòd ſi pœna *d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat.* haberet locum ex ficta contumacia, darentur non ſolùm duæ fictiones, ſed & tres, putà, ficta contumacia, & ficta confeſſio, & fictum delictum, quia ficta contumacia, & fictum delictum, vt probat Iafred. *deciſ. 154.* Hypolit. *in conſ. 117. vol. 2. num. 34. & conſ. 154. eod. vol.* 10

11 (margin)

Nec iterum obſtat præſumpta illa ſcientia, quæ ex citatione domi facta reſultat, iuxta ſententiam gloſſ. *in l. ſi tutor.* verbo *obſidens C. de peric. tutoris.* Et tenet Bald. *in l. ſcire oportet §. oportet ff. de excuſat. tutor.* ſimilis gloſſ. *in l. ſi legibus.* verbo *probatum*, ibi: *Sed quia præſumitur C. de Epiſc. audien.* Quia reſpondeo huiuſmodi præſumptionem eſſe leuem ad hoc vt quis molectari poſſit tanquam verus contumax niſi quando appareret domi citatum à familia certioratum fuiſſe, gloſſ. notabil. *in Clem. cauſam in gloſſ. penult.* & *ibi* Barboſa verſ. *vnde poterit citari de elect.* Alberic. *in l. 1. §. item cum edicto ff. quæ ſent. ſine appell. reſcind.* Bald. *in cap. quoniam frequenter §. porro vt lite non conteſt.* Et tanquam receptum tradit Tiraquell. *de retra. lignag. §. 9. gloſſ. 2. num. 40. & 42.* Non enim ſequitur, *præſumitur ſcientia citationis contra domi citatum: ergo in dicto vera contumacia reſultat.* 12

13 Eſſet enim arguere ab extremo præſumpto aduerſum quod regulariter prohibetur Bald. *in l. conuenticula num. 3. C. de Epiſcop. & cler.* Ignatius del Villar *ſup. num. 22. & 23.* qui *num. 20.* ait tunc demùm argumentum à fictione procedere quando arguit ab extremo vero ad extremum fictum, ſed non è contrà, nec de ficto ad fictum.

Hinc

Digitized by Google

Hinc deducitur interpretatio ad nonnulla iura. Primò, ad text. *in l. ſi vt proponis C. de ædific. priuatis.* vbi ſi ſocius refecerit communem domum, aut aliud ædificium poteſt agere contra ſocios ad ſumptus & expenſas pro rata, qui tamen ſi intra quatuor menſes à die requiſitionis & monitionis factæ ſocij requiſiti partem eis contingentem non ſoluerint, ius quod in ædificio communi habent amittunt propter contumaciam non ſoluendi, nam requiſitio & monitio in prædicto caſu debet eſſe perſonalis, & non ad domum, & per conſequens requiritur vera & non ficta contumacia, aliàs maximus eſſet rigor, & maxima iuris aſperitas, vt ex ſola requiſitione ad domum facta priuaretur, quis dominio rei propriæ. Videndus eſt Angel. Aretin. in §. *ſequens Inſt. de act.*, & ibi Iaſon. *num.* 48. idem *in l. creditor. num.* 7. *ff. ſi cert. pet. & in repet. l. quominus ff. de fluminibus num.* 109. Cepola *in cautela* 123. Hypolit. *in ſingul.* 36. *concordat.*
15 *l. fin. tit.* 32. *part.* 3. vbi Gregorius Lopez. Secundo ad text. *in l.* 23 *tit.* 11. *part.* 3. *& ad l.* 1. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recopilat.* vbi contumax non reſpondendo poſitionibus habetur pro confeſſo, & amittit cauſam, quia & in iſto caſu vera & non ficta requiritur contumacia, quæ leges deſumptæ fuerunt à lege, 2. §. *hoc etiam C. de iureiur. propter cal. dando* & à gloſſ. *in cap.* 1. §. 1. *de iuram. calum. & à c.* 1. *de confeſſis lib.* 6. De quo latius quando agam de poſitionibus *infra in cap.* 1. *hoc tit.* Ignat. del Villar *in ſylu. d. reſp.* 3. *num.* 15. verſic. *quarto.* Sed pro limitationibus d. *l.* 1. *titul.* 7. *lib.* 4. *Recopilat.*
16 videndus eſt Dueñas *reg.* 152. *limit.* 5. Tertio, expenditur text. *in l. diffamari C. de ingen. & manum.* & text. *in l.* 46. *tit.* 2. *part.* 3. vbi contumaci in non deducendo ius quod habet contra diffamatum denegatur audientia, nam ad hoc requi-
17 ritur vera contumacia, & non ficta. Quarto, infertur intellectus ad *l.* 14. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recopilat.* qua cauetur quod ſi quis citatus fuerit litteris Regiis, & non fuerit cum prædictis litteris Regiis actor per contumaciam proſequutus citationem, quod debeat multari pœna oppoſita in ipſis litteris citatoriis fiſco applicanda, nam in iſto caſu requiritur perſonalis citatio, & ſic vera & non ficta contumacia. Quintò, infero ad text. *lib.* 9. *tit.*
18 23. *part.* 3. *& ad l.* 4. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recopilat.* quibus conſtat quòd citatus non comparens ad audiendam ſententiam in die per iudicem aſſignata excluditur ab appellandi beneficio, nam prædicta citatio debet fieri perſonaliter & non ad domum & ſic adeſſe veram, & non fictam contumaciam, imò rigorem harum legum non obſeruari, nec eſſe in vſu teſtatur Auendaño *reſpon.* 1. *num.* 11. & Ignatius de Villar, *dicto num.* 15. *in verſiculo ſecundo.*

19 Ex his etiam infertur ſextò ad intellectum praxis quotidianæ totius Regni, quam introductam videmus, vt poſtquàm debitor iuſſus à iudice fuit vt ſchedulam, aut Chirographum, recognoſceret, & non recognouit, illicò poſt terminum debitori aſſignatum mandetur executioni Chirographum, nam ad hoc vt huiuſmodi executio fieri debeat contra debitorem contumacem non recognoſcentem, neceſſario requiritur citatio perſonalis, nec ſufficit ad domum, & per conſequens non ſufficit ficta, ſed prærequiritur vera contumacia, Couarru. *lib.* 2. *var. cap.* 11. *num.* 4. Didacus Perez *in leg.* 4. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordin.* verſic. *quid obſecro.* Auiles *in cap. prætor.* in parte *excucion. num.* 34. Ignat. del Villar. *d. reſpon.* 3. *lib. ſylua num.* 15 *in fin.* quibus addo Parlador. *lib.* 2. *rer. quot.* 1. *part.* §. 5. *num.* 11. Azeued. *in l.* 5. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopilat. num.* 18. Rodriguez *de execut. cap.* 1. *art.* 2. *nu.* 10. qui *ibi & num.* 11. latè agit de modo procedendi in hoc caſu quando, citatus comparere non vult, aut reſpondere recuſet, de quo Couarru. Perez, Azeued. Parlador. & Paz *in prax.* 4. *part.* 1. *tom. cap.* 1. *num.* 25. *& cap.* 7. *n.* 2.

Ex prædictis facilè infertur ad alios caſus, in quibus requiritur vera contumacia, nec ſufficit ficta, quando de graui præiudicio agitur. Videndus Dueñas *reg.* 152. *& ſequentibus*, vbi tradit plura circa materiam. 20

Ad quartum, an requiratur iudicis ſententia declaratoria, diſputat latè Azeued. *in dicta l.* 1. *titul.* 4. *libro* 4. *Recopilat. à num.* 60. in verſic. *aun que no ſea dada la ſentencia.* Didacus Perez *in l.* 1. *c. lib.* 3. *tit.* 3. *ordin.* vbi dicit temporis tranſcurſu ſine alia ſententia ipſo iure haberi reum pro confeſſo: ſed tamen requiri ſaltem ſententiam declaratoriam hoc declarantem, nam vbi ipſo iure propter quid præexiſtens deuenitur ad certum actum ſemper requiritur ſententia declaratoria ſuper præexiſtenti, Bartol. *in l. eius qui ff. de iure fiſci* Bald. *in l. iubemus* §. *ſanè C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Romanus *conſ.* 211. *col.* 3. verſic. *ſecundò moueor.* Paz *in praxi* 1. *part. temp.* 6. *num.* 27. & ſic quamuis pœna ipſo iure imponatur *in d. lib.* 4. *Recopilat.* adhuc tamen requiritur declaratio incurſus pœnæ. Abbas *in cap. penul. num.* 26. *de iuram. calum.* idem *in addit. cap. ſi diligenti, num.* 9 *lit. F. de foro compet.* Bald. in auth. *qui ſemel. C. quomodo & quando*, Hyppolitus *conſ.* 52. *nu.* 20. *&* 21. *lib.* 1. Lanfranch. *in cap. quoniam contra falſam de probat. num.* 14. verſic. *limitabis fol.* 47. *col.* 1. *in parins*, Gomezius *tom.* 3. *var. fin. num.* 3. & ita magis communiter tenent Tiraquell. *in l. ſi vnquam C. de reuocan. donat. num* 400. Roland. à Valle *conſ.* 90. *num.* 20. *lib.* 3. & facit text. *in cap. cum ſecundum leges de hæreticis lib.* 6. vbi quamuis bona hæreticorum ipſo iure ſint confiſcata, tamen horum bonorum confiſcationis executio vel occupatio non fiet, niſi ad hoc præcedente ſententia declaratoria, Grammaticus *deciſ.* 15. *num.* 8. cum aliquibus Rodriguez *de ord. proceſſu cap.* 6. *num.* 19. Azeued. *in d. l.* 1. *num.* 62. vbi tenet ſic eſſe declaranda omnia iura mundi ipſo iure pœnam imponentia, & faciunt text. *in l.* 10. *tit.* 9. *lib.* 5. *Recopilat. & l.* 5. *tit.* 11. *eod. lib.* vbi ipſe Azeuedus late. Et ita ex multis aliis relatis ab Ignatio de Villar. *in ſylua lib.* 1. *reſp.* 4. *à num.* 2. *&* 3. licet ipſe cum pluribus defendat nullam in hoc caſu requiri ſententiam declaratoriam iudicis, & docet de praxi dicens neceſſum non eſſe declarare reum pro confeſſo, ſed tantum ſufficere quod iudex per ſuam ſententiam interlocutoriam pronunciet reum contumacem fuiſſe in non reſpondendo intra terminum *d. l. Regiæ*, cum iam pœna confeſſi impoſita ſit ab ea lege ea tranſcurſu, ita ex doctrina Bart. *in l. eius qui delatorem ff. de iure fiſci*, ibi videndus, vt iudices de hac praxi inſtruantur. 21

Hæc doctrina declaratur, nam neceſſum eſt, vt hæc ſententia declaratoria parti intimetur contra quam declaratio fit, vt ab ea appellare poſſit, vt latè infrà dicam *quæſt.* 13. Azeued ex aliis *vbi ſup. num.* 64. Ex quo iterum declaratur citationem partis requiri ad hanc declarationem faciendam, ſecundùm veriorē, quam ſequitur Rodr. *de ord. proc. d. c.* 6. 22

Digitized by Google

num. 19. vbi dicit quòd vbicunque iudex exequitur iuris pœnam requiritur ſententia declatoria facti, & partis citatio & ſententiæ probatio, ita ex doctrina gloſſ. verbo declarent. *in pragm. ſanctione tit. de pacificis poſſeſſoribus §. quod ſi talem.* Gramminaticus *vbi ſup. n.* 12. *&* 13. & conſtat ex dictis à Gigante *de penſionib. q.* 78. *n.* 5.

23 Verùm pœna *d. l.* 1. *tit.* 4. *Recop.* tunc locum habebit quando reus ſuit citatus & recipit copiam petitionis, ſecus tamen ſi nunquam comparuit in iudicio, nec recepit copiam libelli, quo caſu ex vi citationis procedet miſſio ex primo & ſecundo decreto contra contumacem *l. vnica tit.* 9. *lib.* 3. *& l.* 42. *cap.* 1. *lib pragm.* Didac. Perez *ibi & in d. l.* 1. *ordin.* & fiet ſecundùm ea quæ dicam de primo & ſecundo decreto *in cap. quoniam frequenter §. in aliis tit. ſeq.*

24 Item etiam venit hæc doctrina declaranda, quod ſi pars non conteſtetur litem intra nouem dies antequàm declaretur pro confeſſo, erit locus moræ purgationi, ſi tranſactis prædictis nouem diebus ipſe reus litem conteſtetur antequàm contumax declaretur, & ſic euitabit pœnam confeſſi cum vſque tunc executionem à lege factam dici non poſſit & vt non reddatur ius actoris deterius ex eo quod ante ſententiam declaratoriam incurſus pœnæ *d. l. Recopilationis* moram purgare poſſit litem conteſtando, Rodrig. *de ord. proc. d. n.* 19. *in fin.* facit Doctrina Cyni *in l.* 2. *§. quod ſi actor. C. de iureiur. propt. calum. dando*, refert plures quos ſequitur Ripa *in l. ſi inſulam, num.* 89. *ff. de verb. obl.* Lanfranch *in d. cap. quoniam de probat. num.* 14. *fol.* 47. *in paruis.* Abbas *in cap. fin. num.* 19. *de iur. calumn.* cum pluribus Azeued. *in d. l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop. à num.* 66. vbi dicit moram purgari poſſe etiam vbi executio à lege facta eſt, & vbi nullum tranſlatum eſt dominium in aduerſarium rei petitæ ex incurſione talis pœnæ, quod probat ex doctrina Iaſonis *in d. l. inſulam num.* 32. & dicam plura de purgatione moræ *in cap. ſin locati.* Facit *l. mancipiorum poſt medium ff. de optione legata*, quæ ad hoc eſt vnica ſecundùm Alexand. Curtium, & alios quos ſequitur Azeued. *ſup. n.* 73.

25 Sed quod dicimus de purgatione moræ in caſu quo loquimur, locum habet cùm ius actoris deterius non redditur, ſecus ſi redderetur. Quare ſi contra reum declaretur vt ſic confeſſu propter omiſſam intra nouem dies *d. l. Regia* litis conteſtationem, iam tunc non admittetur moræ purgatio, quia cum tunc cenſeatur facta executio à lege ea non admittetur, Bart *in d. l. ſi inſulam ff. de verb. oblig.* Iaſon *ibi num.* 31. Alexand. 33. Crotus 61. Ripa 82. & Franciſcus de Aretio *conſ.* 49. Decius *conſ.* 151. Pariſius *conſ.* 19. *num.* 222. *vol.* 2. quos ſequitur Azeued. *in d. l.* 1. *Recop. num.* 73. pro quo facit gloſſ. *ipſo facto in Clem.* 1. *§. quia vero de ſtat. monachor.* gloſſ. *priuatus in cap. licet canon. §. commiſſa de elect. in* 6. & probatur, nam ſi tunc facta tali declaratione admitteretur purgatio moræ, ius actoris ex ea quæſitum irreuocabiliter fieret deterius.

26 Ad 5. & vltimam difficultatis partem dico cum Bartulo, quod ſi contumax moriatur antequam pronuntietur pro confeſſo, tunc eam fictam confeſſionem & pœnam prædictæ *l. Regiæ* non tranſire ad eius hæredes, ita ille *in l.* 1. *§ ſed & conſtientia num.* 4. *ff. de calumniator l. eius qui delatorem*, vbi idem Bart. *ff. de iur. fiſci, & in l. ex iudiciorum ff. de accuſat. & in l.* 1. *ff. de priuat. delict*, ſequitur Didac. Perez *in l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ordin.* in verſic. *cognoſciendo*, & in verſ. *quid enim*, conſtat enim hæredes non teneri, nec cæteros quidem ſucceſſores pœnalibus actionibus legis ciuilis *d. l.* 1. *ff. de priu. delict.* nam pœnales actiones ex publicis delictis ſeu criminibus ante litis conteſtationem & iudicis condemnationem ad hæredes non tranſeunt. Et confirmatur, nam cum incurſus huius fictæ confeſſionis propter contumaciam in non conteſtando litem ſit pœna ipſius delicti contumaciæ, nec pœna ante declarationem incurſus eius ad hæredes queat tranſire, nec actiuè, nec paſſiuè, text. *in l.* 25. *tit.* 1. *p.* 7. *l.* 2. *tit.* 13. *p.* 7. ſequitur dicendum, vt quoties lis non eſt conteſtata cum defuncto contumace, non comprehendantur hæredes. Ita Abb. *in cap. penult. num.* 16. *de iur. calumn.* & gloſſ. *in d. l.* 25 *partita*, verſ. *e an ſi*, tenent Alexand. *in l. manifeſte num* 9. *&* 10. *fol.* 171. *ff. de iureiur.* Lanfranchus *in d. cap. quoniam contra de probat. num.* 25. *fol.* 47. *in paruis*, & Additionator Bartoli *in l. transfigero litera B. C. de tranſact.* Socin. *conſ.* 11. *num.* 2. *&* 11. *vol.* 2 ea eo quia vbi inquit, quod facta declaratione tranſit ad hæredes declaratio, quaſi ſecus ante, cum pluribus aliis ſequitur Azeued. *in d. l.* 1. *n.* 70.

Quæ ſententia taliter vera eſt, quod nec iudex ex officio ſuo poterit contra delinquentis hæredes ad pœnam prædictæ legis Regiæ procedere, quia cum officium iudicis loco partis ſuccedat, ſi pars non poteſt nec ei competit ad hoc actio contra hæredes, delinquente moriente ante litis conteſtationem, nec iudex poterit, imo nec pro publico commodo, vt delictum puniatur poterit, quia vbi non naſcitur actio ciuilis parti, nec reipublicæ competit actio, vel inquiſitio criminalis, tradunt Antonius Gomez. *tom.* 3. *var. cap.* 1. *num.* 84. cum pluribus Hyppolitus *conſ.* 53. *num.* 12. *vol.* 1. cum aliis Azeued. *ſup. n.* 72. per text. *in l.* 3. *tit.* 15. *p.* 7. Qui addit, quod de iure Canonico tenebuntur hæredes quatenus ad eos peruenerit & conueniri poſſe coram Eccleſiaſtico iudice per denuntiationem Euangelicam, etiamſi ſint laici & in terris Imperij, de quo dicam alibi. 27

28

Nec prædictis obſtat confeſſionem in iudicio factam habere vim litis conteſtationis, Bald. & Angel. *in l. vnica C. ex delictis defunct.* & ſic procedi debere in ſpecie *d. l. Regia* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recop.* quaſi litis conteſtatione inducta ſuccedat vt in hæredes defuncti actiones competant. Sed reſpondetur hanc obiectionem locum habere tantùm in confeſſione vera in iudicio facta, ſecus in ficta quæ inducitur *ex d. l. Regia*, ita Rodrig. *de ord. proc. num.* 20. in verſ. *nec.* Gregor. *in d. l.* 15. *tit.* 1. *p.* 7. verbo *aſſi como. in fin.* Et ita veniunt interpretandi DD. quos ſequitur Ignat. del Villar. *in ſylua reſp.* 4. *num.* 8. vbi agit de hac difficultate, & videntur amplecti contrariam ſententiã ex eo quòd quando pœna imponitur ipſo iure tranſit pœna in hæredem ante declaratoriam factam, quod non implicat, ſiquidem eorum dictum ſatis poteſt amplecti, conſiderata diſtinctione, de qua *num. ſeq.* ita intelligendus Pichard. *infrà* referendus *in §.* 1. *Inſt. de perp. & temp. act. num.* 46. cum Donello. 29

Ex quo euenit dicendum, quod ſi moriatur reus poſtquàm aduerſus eum iam erat lis verè conteſtata, tunc pœnales actiones in hæredes & contra hæredes dari quando ad pœnam agitur pecuniariam, probat text. *in l. ex iudiciorum, & in §. non autem omnes, & in §. pœnales Inſt. de perp. & temp.* 30

temp. act. & text. *in d. l. vnica*, vbi gloſſ. fin. *C. ex delict. defunct. d. l. 25. p. 7.* Et hoc fit quia per litis conteſtationem eſt celebratus contractus argum. text. *in l. 3. §. idem ſcribit ff. de peculio*, ob quod actiones quæ in defuncto darentur ad hæredes facit tranſire iuxta text. *in l. 2. §. fin.* vbi gloſſ. verbo *ex parte ff. de prætor. ſtipul.* & ibi communiter DD. bene Gregor. *in d. l. 25.* Gomezius *d. num. 84. lib. 3. var. cap. 1.* Rodriguez *d. num. 20.* Azeued. *ſup. num. 71.* Bart. *in d. l. ex iudiciorum.* Videndus Cujacius, & Hugo Donell. *in d. l. vnica C. ex delict. defunct.* idem Cujac. *lib. 7. obſeru. cap. 37.* Ant. Faber. *lib. 4. coniect. cap. 1.* Fachin. *lib. 9. contron. cap. 5.* cum aliis, & poſt eos omnino videndus pro intellectu plurium iurium Ant. Pichard. *in d. §. non*
31 *autem Inſt. de perpet. à num. 1.* Vbi interpretatur *l. 2. ff. ad l. Iul. repetun. & l. 3. §. quod autem ff. quod quiſque iuris l. fin. ff. ad l. Iul. Maieſt. l. 2. ff. ad l. Iul. pecul.* quibus videtur probari non requiri litis conteſta-
32 tionem, vt dentur actiones in hæredes. Et ex aduerſo videtur probari, omnia publica iudicia, etiam lite iam conteſtata in hæredes non tranſire abſque eo quod procedat condemnatio *ex d. l. ex iudiciorum 20. de accuſationibus l. fin. ff. ad l. Iuliam Maieſtat.* Et per ſpeciem textus *in l. 1. §. ſed interdum ff. ne de ſtatu defunctorum*, pro quorum intellectu latè Pichardus, Fachinetus, Gomezius, Donellus, Faber, & alij relati, *vbi* videbis.

33 Et ex prædictis venit limitanda, ſeu declaranda noſtra ſententia, non habere locum in caſibus, quos notat Bartol. *in l. 2. ff. de his qui ſibi mortem conſciuerunt*, ſcilicet, in crimine læſæ maieſtatis, & hæreſis, & in aliis, de quibus agunt DD. per ſuta relata à Pichardo iam relato *vbi* ea explicat *à num. 56. in d. §. non autem Inſt. de perpetuis & tempor. actionib.* tradit notabiliter Perezius *in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ordinam.* in d. verſic. *quod autem.* Et videbis *infra d. quæſt. 18.* in verſic. *quinto facit.*

Qværstio XIII.

An ſi reus litem non conteſtetur intra terminum legis ſubueniri poſſit cùm eius pœnam incurrerit, & ſic pro confeſſo, aut contumace ſit declaratus, & virtute illius ficta confeſſionis in petitis condemnatus?

SVMMARIVM.

1 *Contumax verus non auditur appellans, ſecus in ficto contumace.*
2 *L. Creditor. §. iuſſus ff. de appellat.*
3 *Appellatio non admittitur contra pœna impoſitionem, ſecus contra declarationem per iudicem factam incurſus ipſius, & n. 4.*
5 *L. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.*

1 Licet qui verus eſt contumax nunquam auditur appellans ex text. *in l. & poſt edictum. §. ſciendum ff. de iud. & l. properandum §. cum autem*, ibi, *Cum ei qui contumaciter abeſſe noſcitur nulla ſit licentia prouocandi C. eod. tit.* vbi Bald. *num. 5.* & latè Celius *in additionib.* applica dicta *infra in cap. fin. de confeſſ. quæſt. 6.* verſic. *ad ſecundam*, tamen quia in præſenti loquimur de confeſſione ficta, in qua non vera, ſed ficta tantùm contumacia conſideratur, ideo erit ſuæ appellationi deferendum, idem Bald. relatus & *in l. magna col. 2. n. 21. C. de contrah. & committ. ſtipul.* Alexand. *in d. §. ſin autem num. 17. & in l. ſæpe num. 79. ff. de re iud.* Rota *noua decis. 364.* Clement. *vnica de dolo & contum.* Hyppolitus *ſingul. 87.* gloſſ. fin. *in d. l. poſt edictum.* Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. num. 54.* Rodrig. *de ordin. proceſ. cap. 6. num. 16.* vbi *num. 17.* impugnat Azeuedum dicentem poſſe talem appellantem ſuam confeſſionem reuocare tanquam erroneam, quod ſuſtinendum non eſſe ait Rodriguez in noſtro caſu, quia procedit in præſumptione iuris, & de iure, quæ nullam admittit probationem in contrarium, & ſic nec poſſe agi ad talem reuocationem eo prætextu, cum iam lex ſuper certo præſumptionem induxerit, ſecundùm gloſſ. notabilem, & eius doctrinam verbo *facti ſunt*, *in l. ſine poſſidetis C. de probat.* & gloſſ. celebrem verbo *contra præſumptionem in cap. is qui fidem de ſponſalibus*, & notant vtrobique DD. quare Didac. Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* in verſic. *dubitatur præterea*, addit optimum eſſe conſilium, quod reus appellet à pronunciatione iudicis, in qua declaret eum confeſſum, vel contumacem, ſecundum quæ dixi *ſup. quæſt. præcedenti*, ex Ignat. del Villar, & ſic in ſecunda inſtantia non allegata allegabit, & non probata probabit allegando contra declarationem non rite & rectè factam eſſe, & tunc conſtando plenè de eius intentione, parte contraria nihil contrà probante, reuocanda erit condemnatio, & pro libero erit iudicandus. Rodriguez *ſup.* cum Azeuedo, & Perezio benè Gutierrez cum Aoileſio, Paulo de Caſtro & aliis *lib. 1. pract. q. 50.*

Nec obſtabit ſi dicas, relatam diſtinctionem veram non eſſe, ſiquidem admittitur contumax ve- 2
tus ad appellandum per text *in l. creditor. §. iuſſus ff. de appellat.* nam reſpondeo textum iſtum intelligi de appellante à condemnatione facta ratione intereſſe propter iuramentum in litem, & ſententia illa non eſſet confirmata, imò ſuſpenſa virtute appellationis, arg. text. *in l. 1 in fin. ff. ad Turpil.* & ſic debuit admitti in cauſa appellationis ad probandum contrarium & reuocandam ſententiam virtute alicuius erroris, vel alius iuſtæ cauſæ, colligitur ex gloſſ. 1. *in l. 1.* vbi Bald. *C. de errore aduocator.* Confirmatur ex traditis ab Azeuedo *in d. l. 1. num. 35.* docente veram & propriam confeſſionem poſſe reuocari prætextu erroris, & ſic multò melius fictam, ita vt in cauſa appellationis poſſit doceri de errore, nam licet ſententia non reuocetur prætextu confeſſionis erroneæ iuxta text. *in l. 5. tit. 3. p. 3.* ſi tamen talis ſententia appellatione ſuſpenſa ſit, licebit eam reuocare ex doctrina relata à Meneſſes *in l. error. num. 38. C. de iur. & facti ignor.* quæ tamen ſunt tantùm intelligenda de errore facti, qui in iudicio fit, non iuris, vt ait relatus Rodrig. cum Gregor. Lop. *in d. l. 5. tit. 3. p. 3.* contra doctrinam Azeuedi hoc confundentis. Nec contemnenda eſt alia communis ſolutio gloſſæ *in d. §. iuſſus*, & aliorum dicentium ibi eſſe contumacem in non exhibendo certa inſtrumenta præcepto iudicis, & ſuperiora iura loqui de contumace in non comparendo, quo caſu non auditur appellans.

Nec iterum obſtat dicere, legem *Recopilationis* 5
eſſe pœnalem, & ſic non admittere appellationem, quia ab ea non admittitur *l. ſi qua pœna ff. de verb. ſign. & in c. quia nos de appell.* glo. *in c. ſuper his*, verbo *arbitrium de accuſat.* ſequitur plures allegans *in l. 1. tit. 4. lib. 4. ord.* & facit *l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.* ibi, *y que*

de eſt emandamiento, vbi in ſimili pœnæ impoſitione non habet locum appellatio, nec ſupplicatio, nec aliud vllum remedium. Et ſic quod in terminis *d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop* vt contumax habeatur pro confeſſo impotet quod non poſſit appellare, tenent plures, quos refert Villalobos *in ſuo erario comm. opin. lit. A. num. 3.* verſ. *de iure autem Regio.*

4 Sed reſpondeo, quòd licet verum ſit non appellari à pœna legis, tamen benè aliquis poterit appellare à pronuntiatione & declaratione ipſius, hoc eſt eam incidiſſe aliquem, ſi conſtat eum non incidiſſe vel eſt dubium iuxta gloſſ. *in cap. cupientes §. quod ſi per viginti*, verbu, *priuatos de elect. lib. 6.* quæ eſt ſingularis & Legiſtis incognita ſecundum Curtium iuniorem plures allegantem *in l. vnica in prin. num. 41. ff. ſi quis ius dicenti non obtemp.* Gutierrez *vbi ſup. lib. 1. pract. q. 50. num. 2.*
5 Vbi etiam reſpondet ad text. *in d. l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.* dicens ibi procedere antequam pœna incurratur, nempè, cum iubetur declarari de calumnia poſitionibus ſub pœna confeſſi, quia ab hoc mandato, & impoſitione non admittitur appellatio, nec ſupplicatio ad impediendam declarationem de calumnia: ſed in noſtro caſu agi poſt declarationem incurſionis pœnæ à ſententia, qua declaratur reus pro confeſſo propter non conteſtatam litem infra nouem dies, quod eſt diuerſum. Et eſt videndus Panormitanus *in cap. peruenit de appell.* & optimè Didac. Perez de hac q. *in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ord.* verſ. *dubitatur inſuper.*

Quæstio XIV.

An ſint alia etiam remedia, quibus quis poſſit ſe tueri contra rigorem Legis 1. tit. 4. lib. 4. Recop. *& quæ dicantur reſpectu cauſæ, & quæ reſpectu perſonæ* de hoc vltimo q. 13.

Summarium.

1 *Reus contumax auditur allegans ſuam innocentiam.*
2 *Confeſſio vera & ficta comparantur quoad effectus, dum non probatur contrarium.*
3 *Probatio non admittitur aduerſus fictionem ſuper eo quòd ſit fictio, ſecus ſi probetur contra contentum in confeſſione, n. 4.*
5 *Reus habitus pro confeſſo ex forma ſtatuti poteſt ex errore ſuam confeſſionem reuocare.*
6 *Reus condemnatus ſecundum poſitiones confeſſas tantùm ratione contumaciæ auditur ad probandum contrarium.*
7 *Abileſius expenditur.*
8 *Reus contumax auditur allegans defectum ſubſtantialem proceſſus, vt hic, velut*, ineptitudinem libelli generalis, & obſcuri, *n. 9.*
10 *Reus contumax auditur in cauſa criminali.*
11 *Reus contumax auditur cum litigatur ſuper redditibus Regalibus & in conuentionibus quæ cum aliis ſcripturis implicite veniunt, n. 12.*
13 *Reus citatus habens iuſtam cauſam non comparendi in termino qualiter audiatur? quid hodie, n. 14. & 15.*
16 *Reus contumax auditur, ſi actor ei remittit citationem.*
17 *Pœna dicta l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. locum non habet in ſupremis tribunalibus.*

SVprà q. 10. dixi de his quæ impediunt litis conteſtationem fieri, nunc verò loquitur de remediis, quibus reus extra appellationem ſubueniri poteſt, quando pro confeſſo habitus eſt, aut declaratus & in primis dico, quod quando reus condemnatus compareret ac doceret de eius iuſtitia & innocentia debet audiri, ita vt nec ſententia confeſſi aduerſùs eum mandetur executioni, nam cum confeſſio quæ reſultat ex forma text. *in l. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilationis* ſit ficta & præſumpta, & poſſit veritas in contrarium apparere, ideo audietur reus ſuam innocentiam & iuſtitiam allegans, & idem continget etiam poſtquam ipſe ſit pro confeſſo, aut contumax declaratus, & velit cum nouis probationibus comparere; probatur ex dictis quæſt. præcedenti, tenent in terminis Aretin. *conſ. 196.* incipit *viſa conſultatione.* Iaſon *in l. 1. ff. ſi cert. petat.* Marant. *de ord. iudic. 6. p. principali in 3. eius parte 1. actu, num. 143.* Curtius *in rep. l. admonendi ff. de iureiur. num. 21.* vbi Iaſ. *num. 38.* conducunt quæ tradunt Auendañ. *reſp. 15.* verſic. *decimatertia* cum aliis Gregor. Lop. *in l. 5. gloſſ. fin. tit. 10. p. 3.* Gutierr. *pract. lib. 1. quæſt. 49. ad d. l. 1. Recop.* Auiles *in c. prætor. cap. 15.* in verſic. *homezillos* facit elegans doctrina Innocentij *in cap. 2. de purgat. vulga. in fin. per text. in l. 2. ff. de cond. ſine cauſa* quem ſequitur Bald. *in l. vnica C. de confeſſis n. 45. ad fin.* cum aliis Ignatius del Villar. *in ſylua reſp. 3. à num. 57. lib. 1.* latiſſimè omnium Tiraquell. *de retr. lignag. §. 4. gloſſ. 1. num. 12.* & ita Regnicolæ teſtantur in hac Pinciana Cancellaria receptum eſſe, & ſequitur etiam Didac. Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ord.* verſic. *Decima ſit quæſtio*, vbi cum aliis tradit. Et ſi alia deſideres leges Fachinetum *lib. 9. controu. cap. 39.* vbi diſputat an condemnatus vigore ſtatutorum, quibus contumax pro confeſſo habetur admittatur ad nouas defenſiones. *& c. 40.* vbi de probationibus quæ requiruntur ad hoc vt ſtante ſtatuto quis pro confeſſo in delictis habeatur, & plures adducit Doctores & ſententias, quæ ex dictis *quæſt. præcedenti, & in hac q.* facile diluentur. 1

Nec obſtat quod confeſſio vera & ficta comparantur, quia eiuſdem iuris & vigoris eſt, vt tenent Bart. & Bald. *in l. quoniam ff. de his qui not. infam.* Aretin. *d. conſ. 146.* & confeſſio ficta dicitur manifeſta. Iaſon *in l. manifeſta num. 4. ff. de iureiur* ſed contra veram confeſſionem non admittitur probatio in contrarium, ſed tantùm quod fuit facta per errorem, qui debet probari ſecundum gloſſ. & alij *in c. Romana §. ſin autem de appell.* de quo infrà *ad tit. de confeſſis*, ergo: Sed reſpondeo confeſſionem veram & fictam comparari quoad effectus dum non probatur contrarium aduerſùs fictam confeſſionem, cum ea non ſit certa, ſed præſumpta. At verò aduerſùs veram confeſſionem nihil aliud quam error probari poteſt. 2

Etſi iterum obſtes dicendo aduerſus fictionem nullam admitti probationem in contrarium, vt notatur *in l. ſiue poſſideris C. de prob. & in l. fin. C. quod met. cauſa.* Ergo nec aduerſus fictam confeſſionem. Reſpondeo verum eſſe eam probationem non admitti, ſuper eo quod ſit fictio, & ſic ſi vellet reus probare ſe non eſſe confeſſum eo caſu quo agitur fuiſſe confeſſum, non poſſet tamen ſi vellet probare contentum in illa ficta confeſſione non eſſe verum, benè poterit, quia hoc non repugnat fictioni. 3

Digitized by Google

fictiuui. Sic tenent iu terminis huius difficultatis, Alexand. conſ. 145. num. 4. vol. 6. & Anton. de Butrio in cap. ex parte ad fin. de confeſſ. & in termini legis noſtræ pluribus probauit Auiles vbi ſupra d. cap. 15. prætor. in verſic. homecillos num. 15. ſequitur vbi ſupra Gutjerrez dict. quæſt. 46. lib. 3. pract. num. 6. Quare caueb is à Villalobos in ærario com. opin. qui iu terminis huius dubij tenet contrarium ibi in verbo abſens num. 10. verſic. nota etiam circa l. 1. pag. 188. quem reprobat Ignatius Delvillar. ſup. d. reſp. 3. num. 57. in fin. & quod refert Minchaca de ſucceſſ. creat. §. 23. num. 25. ex Bald. in leg. ſed num quoque §. publicè num. 7. verſ. pro hoc etiam ff. de procur. qui in ſimili ſtatuto dixit communiter obſeruari.

5 Ex quibus patet iuſtificatio glo. ordinariæ in l. quoniam C. de his qui notan. infam. quæ dicit quod ſi ex forma ſtatuti quis pro confeſſo habeatur in non reſpondendo intra certum tempus, poteſt nihilominus reus comparere, & fictam eius confeſſionem reuocare prætextu erroris. Ita ſequũtur Canoniſtæ in cap. fin. de confeſſis, vide quæ ibi dico à quæſt. 3. Bald. in l. error. col. fin. vbi Iaſon. C. de iuris & fact. ignor. Paul. in leg. 2. C. qui teſt. facere poſſunt, vbi & Alexand. num. 2. quam dicit communiorem Antonius de Padilla in d. l. error. num. 18. Cum veritas rerum erroribus geſtorum non vitietur, vt in l. illicitas §. veritas ff. de offic. præſidis arg. text. in l. 2. ff. de cond. ſine cauſa & in l. in commodato §. fin. ff. commod. quibus conſtat receſſus à ſententia propter caſus ſuperuenientes veritati, quæ ſemper fictioni debet præualere l. filio ff. de liber. & poſthum. l. 1. C. plus valere quod agitur, imo & omnia vincit, vt dixit eleganter Baldus in conſ. 344. col. 3. circa med. vol. 1. etenim eſſet iniquum vt ex lapſu termini, veritas quæ baſis eſt ac fundamentum iuſtitiæ periret & offuſcaretũr d. l. illicitas §. veritas l. aſſumptio ff. ad municip. in terminis Ignat. del Villar. d. reſp. 3. num. 58. & 59.

6 Item infertur quod ſi contra actorem feratur ſententia ſecundum poſitiones confeſſas tantum ratione contumaciæ iuxta text. in l. 2. tit. 3. lib. 4. Recopilat. poterit nihilominus pars contrarium probare, & ſic probata veritate ſententia lata reſcinderetur, non obſtante ficta confeſſione per contumaciam in non reſpondendo poſitionibus inducta glo. in argumentum in cap. ex tuarum de purg. canon. ex qua tenet Aretinus conſ. 147. verſic. viſa conſultatione in primo dubio, Imola in l. creditor §. iuſſu ff. de appell. Refert, & ſequitur Salzed. ad Bernard. Diaz reg. 683. verſic. Textu hinc procedit. cum alijs Perezius in d. leg. 3. ordin. in d. verſic. quæſtio ſit decima inter quos Bald. Ioann. Andreas Paul. Angelus & Iaſon & Ignat del Villar. dicto reſpon. 3. num. 60. qui num. 61. addit eſſe conſonum iuri & rationi quod quando ſententia fertur contra abſentem aut contumacem potius latam præſum ob contumaciam, quam ob iuſtitiam, & idem minimum non eſſe, ſi reus comparens ac ſe contrarium probaturum offerens audiri debeat per text. ad id notabilem in l. ſi ideo ff. de euict. in verſic. magis & in l. Papinianus §. meminiſſe, & in l. qui repudiantis ad fin. ff. de inoffic. teſtam.

7 Ex prædictis venit inquirendum de praxi quam docet Auileſius vbi ſup. in cap. prætor d. cap. 15. in glo. homecillos à num. 15. admonens iudicem vt quando aliquem condemnauerit pro confeſſo, quia litem conteſtauit infra nouem dies, vel quia non reſpondit poſitionibus, vel ob aliam cauſam iuris, quod ſemper in tali ſententia vel declaratione pro confeſſo recipiat partem ad probandum, quod voluerit infra nouem dies, cuius dictum licet probet Gutierr. lib. 1. pract. d. quæſt. 49. num. 7. tamen eam praxim in tribunalibus vitari negat, quia neceſſum non eſt vt in dicta ſententia declaratoria pro confeſſo detur terminus ad probandum, & ego dico id neceſſarium non eſſe ex iam dictis, vbi probaui ex natura rei, & quia veritas præualet fictioni, in hoc caſu ſufficere vt reus contra talem ſententiam probationem offerat.

Secundus caſus qui reſpectu cauſæ poteſt facere vt pœna textus in dicta leg. 1. tit. 4. lib. 4. Recopilat. locum non habeat, eſt quando proceſſus aut iudicium eſſet nullum ex defectu aliquo ſubſtantiali, ita Bartol. per text. notabilem in leg. filius la 2. ff. de interrog. act. Romanus conſ. 224. numero quarto Felinus in cap. ex tenore numero ſecundo de reſcript. Quare Didacus Perez ait quod ſi reus opponat contra libellum quod eſt incertus vel obſcurus pro teſtando vt terminus legis ei non currat propter nullitatem non haberi ipſum pro confeſſo, quia libello inualido & inepto non tenetur quis reſpondere, ad quod videbis quæ dixi & notaui ſupra in cap. examinata de iudic. & de libelli oblat. cap. 2. vbi quid operetur libellus ineptus, quod tamen intelliges, quando libelli ineptitudo, aut poſitionum verſatur circa conceptionem, vt quia ſunt nimis obſcuræ & generales, ideo vt reus nequeat deliberare vtrum potius ſibi expediat confiteri, quàm negare, vel contra. Quod ſi libellus, poſitio, ſiue articulus non eſt ita obſcurus, & generalis, ſed talis qualis ex quo colligi poſſit quid actor petere velit, tunc etiam ſi ſit ineptè formatus, non aptè compoſitus præpoſteratus, atque omni ſolemnitate carens, quam requirit ſecundum iuris ſolemnitatem, tunc tali ineptitudine non vitiatur iudicium. Ita bene & latè explicat Ignat. del Villar in ſylua dicto reſpon. 3. à num. 25. Paris de Puteo, de ſynd. in parte ſentent. capite tertio, numero decimo, poſt longam diſputationem Auendañ. reſpon. 21. & hoc modo veniunt intelligendi Bald. in leg. fideiuſſor. 34. ff. de neg. geſt. quem ibidem ſequitur Paul. numero ſecundo motus ex verbis text. ibi fruſtra conuenietur, Gregorius Lopez in leg. 13. titulo 19. parte 7. verbo que ſe dan por fechores, vbi dicit, quod licet ineptitudo libelli non impediat veram confeſſionem, impedit tamen fictam. 8

Et ex his liquet difficultas, quæ oriri poterat ex textu in leg. 10. titulo 17. libro quarto Recopilat. quatenus probat iam hodie iudices attenta rei veritate iudicaturos, & ſic ineptitudinem libelli non vitiare proceſſum, quia ea lex ſatis liquet ex dictis ſupra in cap. dilecti 6. de iudic. & in dicto cap. examinata, & ſi cum iudicio aduertas ex verbis ibi, contemendoſe toda via en la demanda la coſſa que el demandador entendio demandar o, el acuſador pedir, ſatis apparet non dici ineptum libellum in quo apparet res, aut cauſa quæ petitur. Ita relati. Et ſic quando actoris Libellus eſt penitus obſcurus & generalis non habebit locum pœna, text. dicta leg. 1. titulo quarto, libro quarto Recopilar. quod intelligitur quando ex narratione facti non poteſt colligi quantitas, ſeu res aut factum contentum in libello Caſtillus in Prœmio legum Tauri. in parte, entendimiento verſic. item ex his. & conſtat ex text. in l. quod reus 9

K 4

Digitized by Google

& *in l. nec cauſas C. de appell.* ibi: *quoniam verendum eſt ne lis incognito negotio dirimatur adempta copia conquerendi*: cap. *cum clamor de teſtib.* cap. *conſtitutus de relig. domib. l. fin. C. de annali excep.* Bald. *in l. edita C. de ed.* vbi Iaſon. *num. 6. & in §. actionum inſt. de act. num. 125.* Ioannes Oroſius *in l. in actione n. 34. ff. de eden. text. in l. forma ff. de cenſib. l. 25. tit. 2. part. 3.* & expreſſior text. *in l. 4. tit. 2. lib. 4. Recop.* quæ tam in ciuili quam in criminali diſponit *vbi ſup.* Caſtil. in vec. *ex his nota.* quem ſequitur Auendañ. *reſp. 1. num. 21.* verſ. *ſeptima principalis concluſio.* Pariſ. *ſup. de ſynd.* in parte *ſententia cap. 3. n. 8.* cum aliis. Ignat. del Villar. *ſup. à n. 27. d. reſp. 3. in ſylua.* vbi *num. 28.* reddit rationem, quia cum libellus, ſiue poſitio, aut articulus generalis, & obſcurus ſit, & ſic ineptus, non cenſetur articulus nec libellus, quia conceptus eſt & formatus contra legem. text. vbi Bal. *in. 2 notab. in l. non dubium C. de legib.* & *in l. Paulus reſpondit, 121. de verb. ſign. l. 1. §. labeo ff. de fluminib.* Nec mirum eſt quod pœnas legum Regiarum non incurrat quiſquis tali libello, aut poſitionibus non reſpondeat.

10 Tertius caſus eſt in cauſa criminali, in qua etiamſi reus conuentus non fuerit litem cōteſtatus intra nouem dies Legis Regiæ quia regulariter in criminalibus non poteſt quis haberi pro confeſſo in non reſpondendo, reſoluit Ignat. del Villar ad interpretationem ipſius legis *in ſylua reſp. 3. n. 101.* id colligens ex verbis text. ibi *por razones maliciosas de los demandados*, & ibi, *que del dia que la demanda fuere pueſta al demandado*, vbi dicit hæc verba minime conuenire cauſæ criminali. Et in terminis tenet Greg. Lop. *in l. 3. tit. 10 part. 3.* verb. *o non. ad medium gloſſæ* ex Bald. *in l. 1. C quomodo & quādo iudex.* Et pro hac doctrina faciunt multa quæ de ſpecialitate huius cauſæ poſſunt adduci *alibi* exprimenda, & *in tit. de accuſat.* melius Didac. Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ord.* in verſ. *dubitatur præterea.* qui hanc doctrinam intelligit de cauſa criminali criminaliter intentata. arg. eorum quæ ſup. notaui *in cap. paſtoralis 14 de iudic. à quæſt. 3. cum duab. ſeqq.* ibi videnda. Et addit Perezius in verſ. *quid autem.* idem procedere in cauſa iniuriæ ad vindictam corporis intentatæ, etiamſi ciuiliter intentetur, quia ſemper dicitur criminalis, iuxta text. *in cap. tua de procurat. & l. 2. tit. 3. lib. 4. fori legum & l. 1. 2. & 3. tit. 9. lib. 8. ordin.* Paz *in praxi temp 6. 1. part. num. 36.* Rodriguez *de ord. proc. cap. 6. num. 24.*

11 Quartus caſus eſt, quando videlicet litigatur ſuper redditibus Regalibus, & pecunia fiſcali, nam tunc reus non habetur pro confeſſo, niſi reus ipſe illico quod libellus actoris ſibi fuit intimatus certioretur à iudice, & tabellione, quod intra triduum debet litem conteſtari. ita Ignat. del Villar. *ſup. n. 62.* ex text. *in l. 4. & 5. tit. 7. lib. 9. Recop.* vbi expoſi-
12 tores. Et ſimili modo teſtatur ipſe, quòd ſi reos non conteſtetur litem intra nouem dies in conuentionibus, quæ implicite cum aliis ſcripturis in iudicio proponuntur, non habebitur pro confeſſo, *ibi num. 68,* per text. *in l. 3. tit. 3. lib. 4. Recop.*

13 Quintus caſus eſt, quando reus citatus habuiſſet iuſtam cauſam non comparendi per ſe aut per procuratorem, vel non conteſtandi litem, quia tunc ſententia confeſſi lata ei non præiudicat. Et licet Paul. Caſtrenſis, ad quem practici quotidie occurrunt *in l. quæſitum §. 1. ff. de re iudic.* diſtinguit, verum citatus habuerit copiam mittendi procuratorem, necne, vt primo caſu non excuſetur, ſecundo verò ſic, de quo Paul. *in l. 2. §. ſi quis in iudicio num. 2. ad fin. ff. ſi quis cautionib.* Bart. *in l. de*
pupillo §. ſi quis ipſi prætori ff. de noui op. nunt. Ta- 14
men quia iam hodie reus poſſit coram eodem tabellione intimante litem conteſtari cum ſibi libellus intimatur, iuxta *l. 2. tit. 4. lib. 4. Recop.* ideo fruſtra impedimentum aliquod allegabit dicendo ſe intra nouem dies non potuiſſe litem conteſtari, niſi forte reus eſſet aliquo morbo graui correptus, ex quo ita grauatus eſſet, vt veriſimiliter cōnci poſſit quòd tempore libelli intimati, nec poſteà intra nouem dies potuiſſet litem conteſtari, nec procuratorem mittere. ita conſiderat Ignat. del Villar *d.*
reſp. 3. num 64. Sed quia illi nouem dies dantur vt 15
reus poſſit intra eos litem conteſtari, ideo ſi non à principio, ſed in illis impedimentum aliquod offeratur, videtur ſatis cauſa legitima, vt non habeatur pro confeſſo, ex eo quod non comparuit, iuxta Pauli doctrinam, & ex text. *in l. ait prætor. §. vlt. ff. quib. ex cauſ. maior.* latiſſimè Tiraqnell. *in retr. lignag. §. 15. n. 8.* & in ſimili ſtatuto Ioannes Faber *in §. pœnales col. 2.* verb. *nec obſtat. de perp. & temp. act.* de iure Regio *l. 7. tit. 8. part. 3.* ibi: *eſto ſe entiende ſi non moſtraſſe eſcuſa de recha.* optime *l. 14. tit. 3. lib. 4. Recop.*

Sextus caſus eſt, quando actor remitteret expreſ- 16
ſe, aut tacitè reocitationem ab eo factam à lite deſiſtendo, vel aliàs inſtantiæ renuntiando, quia tunc pœna huius legis non haberet locum. ita de iure Regio *in l. 14. tit. 3. lib. 4. Recop.* ibi: *ſaluo ſi moſtrare que le fue quitado el emplazamiento por el que le hizo antes que ſe cumplieſſe el termino.* in terminis Ignat. del Villar *ſup. d. reſp. 3. num. 67.*

Septimus caſus eſt, inter iudices ſupremos, nam 17
ipſi non adſtringuntur praxi noſtræ legis, vt iam in prin. *ad rubr.* dixi. *Et poſteà.* quod intelligitur de iudicibus ſupremis Regalis Conſilij aut Cancellariæ, apud quos rigor *dictæ l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* exploſus omnino eſt, cum coram Principe potius veritas, quam ſubtilitas, ac titus iudiciorum locum habeat ex traditis à Iuriſconſulto *in l. 1. §. ſi quis vltro ff. de quæſtionibus* à Decio *conſ. 588. n. 6.* videndus *ibi*: in terminis Scobar *lib. 1. var. c. 1. num. 18.* Auendañus *reſp. 1. num. 14.* Matienzus *in dialogo relator. 3. part. cap. 44. num. 3.* Didacus Perez *in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* Auileſ. *in cap. prat. cap. 15. n. 22.* vbi teſtatur quod etiam poſt latam ſententiam confeſſi in Regali Cancellaria dantur reo nouem dies, intra quos probet quod voluerit, pro quo faciunt *ſup.* tradita *in prin. huius quæſt.* Relatam etiam ſententiam tenent Pichard. *in manuduct. ad prax. p. 1. prac. 3. num. 8.* Zeuallos *comm. contra 3. part. cap. 44. num. 6. & 7. & quæſt. 442.* Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. num. 49.* Villadiego rectè *in d. l. 1. n. 4.* & Ignat. del Villar. *d. reſp. 3. num. 69.* qui dicunt in aliis inferioribus iudicibus illum rigorem prædictæ legis eſſe obſeruandum, quia miniſtri legum ſunt qui circa ipſarum obſeruantiam nequeunt diſpenſare in aliquo, iuxta text. *in l. 2. §. poſt originem ff. de orig. iuris in cap. 1. & cap. ne innitaris de conſtit.* in Clem. *ne Romani de elect.* Tum etiam, nam fruſtra leges conderentur niſi iudices inferiores earum miniſtri exequerentur, eleganter Pontifex *in cap. vbi periculum §. præterea de elect. in 6. cap. vnico §. quoniam de ſtatu Regularium eod. lib. 6.* Sed Olanus *in ſua Concordia litera C. num. 101.* contrariam praxim deſcribit huius legis Regiæ, conſtituens differentiam inter reum qui comparuit & intra nouem dies litem non eſt conteſtatus, nam tunc habetur pro confeſſo, etiam in ſupremis tribunalibus. Et explicat *l. 1. tit. 11. de los*

aſſentamientos

Digitized by Google

aſſemamientor lib. 4. Recopilat. de quo Didacus Perez *in l. 1. titul. 3. Recopilat.* in verſic. *pœna autem* vt iam *ſupra* retuli. Ignat. de Villar. *num. 71. ſup.* Gutierr. tamen *lib. 1. pract. quæſt. 46. à num. 2.* contrà Olanum ſequitur abſolutè Couarruu. Monterroſium, & alios relatos], vide infra *ad quæſt. in cap. vnico hoc tit. quæſt. 8.*

QVÆSTIO XV.

An minor, mulier & ruſticus, ſeu cæteri priuilegiati habeantur pro confeſſis, ſi non conteſtentur, litem intra nouem dies legis Regiæ? & qualiter ſuccurrantur aduerſus omiſſam diligentiam.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegiatæ perſonæ non poſſunt conſtitui in vera contumacia ex eo quod intra nouem dies litem non conteſtentur.*

2 *Minor qualiter contumax dicetur, ſi non compareat ad conteſtandum litem intra nouem dies, explicatur. n. 9 cum aliis*

3 *Minor regulariter non tenetur ex delicto, quod conſiſtit in omittendo.*

4 *Ruſticus qualiter contumax dicatur non conteſtando litem intra nouem dies expenditur à n. 12. vbi idem de muliere.*

5 *Dies nouem aſſignati à lege Regia vt lis conteſtetur ſunt quædam iudicialis præſcriptio.*

6 *Citatio facta minori non habenti curatorem conſtituit eum in vera contumacia explicatur à num. 9.*

7 *Reſtitutio de facili conceditur minori aduerſus lapſum nouem dierum.*

8 *Reſtituitur minor aduerſus confeſſionem à ſe factam expreſſo ſi aliter de crimine non conſtat.*

9 *Minor 25. annis ſi habeat legitimam perſonam ſtandi in iudicio ſit contumax ex citatione; ſecus ſi curatorem non habeat, nec eius perſona legitima ſit vt ſtet in iudicio, num. 10. & 11.*

13 *Ruſticus & mulier vbi magnam iacturam patiuntur ſolent ſuccurri.*

14 *Ruſticus & mulier ſi ſagaces ſunt ſubiacent pœnæ l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.*

15 *Ruſticitas qualiter poſſit cognoſci.*

1 IN hac quæſt. agendum eſt de remediis, quæ reſpectu perſonæ competunt aduerſus rigorem text. *in l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* & vt in particulari de propoſitis in quæſtione dicam, præſupponuntur generalia quædã, nempe quod perſonæ priuilegiatæ non poſſunt conſtitui in vera contumacia, & per conſequens non poſſunt pro confeſſis haberi, vt colligitur ex doctrina Philippi de Peruſio *in cap. Nicolao de appellat.* Pauli Caſtrenſis *in leg. vbi exigit ff. de eden.* Hyppolit. *in ſingul.* 377. & remiſſiuè *in l. de vnoquoque ff. de re iudic. num. 184. & in pract. criminali §. poſtquam num. 60.* vbi adducit in confirmationem Angel. *in l. nemo carcerem C. de exact. tribut. col. 4. lib. 10.* Ludouicus Romanus *in l. nec impuberes.* vbi etiam Iaſon. *num. 1. ff. de in ius vocan.* Boërius *deciſ. 63. num. 21.* Roland. à Valle *conſ. 47. num. 42. tom. 2.* Gregorius Lopez *in l. 9. tit. 23. part. 3.* in parte *fuero rebelde* ad fin. gloſſæ. Auendanus *de 1. & 2. decreto 1. p. num. 5.* verſic. *quarta differentia.*

Quo ſuppoſito, quoad primum, de minore valde DD. diſputant, an ipſo iure habeatur pro non confeſſo ex eo quod terminus nouem dierum fuerit tranſcurſus abſque eius comparitione, & an reſtitui debeat aduerſus lapſum illius termini, & eadem eſt inquiſitio de muliere, & ruſtico. Quoad omnes aliqui exiſtimant nullo in hoc caſu gaudere priuilegio, quia in his quæ ſunt introducta ad rigorem iuris conſeruandum, vel quæ concernunt formam actus, debent eam ita generaliter traditam obſeruare. Bald. *in l. iuris ignorantiam ad fin. C. qui admitti* & ibi Fulgoſius, & Paulus, Iaſon, & alios referens *in l. cum dubitatur num. 129. C. de iur. emphyt.* Felin. *in cap. fraternitatis num. 7.* verſic. *item ſecundò, de teſtib.* Deciſio Pedemont. 87. *num. 4.* vbi allegat alios ita tenere refert in ſua peregrina, legum Parititarum Bonifacius in verbo *litis conteſt.* 2

Alij autem autumant dicentes ſimiles perſonas. quia priuilegiatas non egere vllo remedio, quia nunquam ex temporis lapſu nouem dierum habentur pro confeſſis, & ita videtur probari ex præmiſſo relato *num. 1.* & pro minore facit, quia regulariter non tenetur ex delicto, quod conſiſtit in omittendo, vt in auth. *ſi captiui* vbi glo. *Cod. de Epiſc. & cler.* & notant DD. communiter *in l. ſi quis in tantam, C. vnde vi.* Anton. de Butrio *in cap. 1. col. 2.* verſic. *numquid autem ex delicto de dolo & contum.* Corneus *conſ. 247.* incipit *quoniam col. 5.* verſic. *non quid autem* & facit text. *in l. 1. impubes ff. ad Syllan.* vbi pupillus doli capax in omittendo delinquens mero iure citra aliquam reſtitutionem ſeruatur illæſus tenent ex eodem text. Dignus, Bart. & alij limitantes iura, quæ dicunt pupillum doli capacem teneri ex delicto qui intelligendi ſunt de delicto quod conſiſtit in committendo, non in omittendo, probat multis Antonius Gomez *tom. 3. var. cap. 1. num. 59.* Facit etiam, nam vbi minor eſt, tunc iure communi non eget reſtitutionis remedio in integrum extraordinario, cum hæc ambo & ſimul regulariter non concurrant, vt *in l. in cauſa la 2. ff. de minorib.* & notat Abbas *in cap. tum ex litteris num. 17. de in integr. reſt.* apertius Bartol. *in l. minor etiam ff. de minoribus.* De ruſtico expreſſum videtur *in l. fin. in prin. ff. de teſtam.* cum concordantibus adductis à gloſſa ibi. Et omnes relatas perſonas parificant Bald. *in rubr. C. de rer. permut. & l. Regia 29. titul. 14. p. 5.* ibi. *fueras ende tu el menor de veintecinco años, e, e. la muger, e en, el labrador ſimple.* & pro his omnibus facit vna & eadem ratio generalis, quia contra ruſticum, mulierem, & minorem ceſſat doli præſumptio ex vera contumacia reſultans. Sic ex ſententia glo. *in l. vbi exigit ff. de edendo,* (quæ nihil aliud ad hoc allegat) ibi Bartol. *n. 3.* quem ſequuntur *ibi* Bald. Angel & Iaſon. *num. 6.* 3 4

Verum tamen eſt cum illi nouem dies, qui ex forma l. 1. *titul. 4. lib. 4. Recopilat.* dantur ad litem conteſtandam reo nulli dubium eſſe vt ſint quædam iudicialis præſcriptio, quæ currit minori mero iure, & ſic eodem iure ſententiam ſeu pœnam confeſſi contra eum latam tenere, quæ vt reſcindatur opus eſt reſtitutione & ei in caſu de quo loquimur competet, vt tenent in terminis Ioannes Gutierr. *pract. lib. 1. quæſt. 48. à num. 2.* verſic. *ſed contrarium, & à n. 3. per text. in clem. 1 de in integr. reſt.* & text. *in l. 1. tit. 8. lib. 4. Recopilat.* & ibi allegat 5

Digitized by Google

legat plures, facit expreſſius text. *in d. l. minor etiam ff. de minorib.* ibi: *minor etiam ſi quaſi contumax condemnatus ſit in integrum reſtitutionis auxilium implorabit, niſi exiſteret in dolo vero, quia tunc non reſtitueretur*, innuit Paul. Caſtrenſis *in d. l. vbi ff. de eden. n. 2.* & expreſſim alios allegans Hippolit. *in pract. d. n. 60. in §. poſtquam.* Auendañus *reſp. 15. num. 5.* Et in terminis d. legis 1. *tit. 4. lib. 4. Recop.* Didacus Perez *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* in verſ. *dubitatur præterea.* Paz *in praxi 1. part. tom. 1. temp. 6. num. 42.* latè agit Ignat. del Villar. videndus *in ſylua reſp. 3. num. 32.* alios referens *num. 38. cum ſequentib.* vbi dicit *num. 42.* quod citatio facta minori curatorem habenti non conſtituit eum in vera contumacia, & ſic non habetur pro confeſſo, quod ſi citatio fiat ei & eius tutori aut curatori ſimul minor reddetur contumax, adeò vt ſententia aduerſus eum lata teneat, ſed ope reſtitutionis reſcindetur. Ita Speculator *in tit. de contumacia §. fin. n. 18.* vbi ita intelligit dictam legem *minor etiamſi quaſi contumax ff. de minorib.* & venit intelligendus Bartol. *ibidem in d. l.* vbi exigitur, & quæ Doctores confusè tradunt.

7 Tamen vt complens quæ circa hanc reſtitutionem minoris in praxi deſiderantur, aduertes primò eam facilè minori concedendam etiam citra aliam probationem læſionis ex eo quod ex nouem dierum lapſu condemnatus & declaratus fuit pro confeſſo, vt *in d. l. minor. etiam* tenet Azon. *in ſumma tit. C. ſi aduerſus rem iudicatam in principio l. 1. tit. 25. part. 3.* vbi Gregor. Ignat. del Villar. *ſupra num. 46.* & ſic minor 25. annorum petet reſtitutionem aduerſus lapſum temporis, quę ei concedi debet iuxta *d. Clement. vnicam de in integr. reſtit.* cum ibi notatis, & arg. eorum quæ notantur à Baldo *in l. clarum C. de aut. præſt.*

8 Item reſtituendus eſt etiam minor aduerſus confeſſionem à ſe expreſſe factam de delicto, ſi aliter de crimine non conſtaret, Bartol. *in l. auxilium §. in delictis n. 2. ff. de minorib.* Angel. *in l. certum §. pupillo n. 2. de confeſſis.* Alexand. & Iaſon. *col. 2. n. 7. in l. nam & poſtea §. ſi minor. ff. de iureiur.* cum pluribus aliis, Didacus Perez *ſup. in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* d. verſ. *dubitatur* circa fin.

9 Quibus ſuppoſitis, vt modi dicendi, de quibus *ſup.* circa minoris perſonam in concordiam redigantur, aduertes tertiò an minor quando citatur habeat curatorem, aut non, ſi enim curatorem habet & ipſe ſolus citetur, tunc ex temporis curſu prædictorum nouem dierum non dicetur contumax, nec habebitur pro confeſſo mero iure Tiraquell. *de retract. lignager. §. 1. gloſſ. 13. n. 18.* Auendañus *de 1. & 2. decreto 1. part. num. 5.* Speculator. *in tit. de 1. & 2. decreto. §. reſtat. num. 11.* Iaſon. *in l. nec impuberes ff. de in ius vocando,*

10 In ſecundo verò caſu ſi curatorem non habet, & minor ipſe habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio prout eſt in cauſa momentaneæ poſſeſſionis, vel in caſu *l. ſi alterius C. ſi minor ſe maiorem* dixerit, vel in cauſa ſpirituali, & ſimilibus, de quibus Speculator *in tit. de actore col. 1.* & Canoniſtæ *in c. ex parte de reſtit. ſpol. & in c. certis 15. quæſt. 3.* & DD. etiam *in cap. ſi annum de iudiciis lib. 6.* Tunc citatio facta ipſi minori, maiori duntaxat annorum 14. tenebit adeo, vt contra eum ferri poterit ſententia condemnatoria tanquam verum contumacem, quia in his caſibus minor reputatur maior, Speculator *de contumacia*

11 *§. vlt. n. 18.* Auendañus *ſup. 1. part. num. 6.* Quod ſi negotium ſit talis naturæ in quo minoris perſona non legitimatur abſque curatore, tunc quia ipſe minor in iudicio comparere nequit ex legitimæ perſonæ defectu, ſequitur vt non poſſit haberi pro confeſſo, ita Ignat. del Villar. *vbi ſup. à n. 40. d. reſp. 3. in d. legem 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* componit Pauli Caſtrenſis & aliorum ſequacium doctrinam, & his ſub diſtinctionibus patefit quidquid de minori circa prædicta diuerſum commiſcuntur interpretes. Et ad hunc ferme modum reducenda veniunt quæ latè ſcribit Fachineus *lib. 6. controu. quæſt. 41.* vbi agit de quæſtione, *vtrum minor 25. annis comprehendatur in ſtatuto, quo cauetur vt contumax in delictis habeatur pro confeſſo & conuicto, & condemnari poſſit?*

De Ruſtico, & muliere ſentit Ioann. Gutierr. *d. lib. 1. pract. quæſt. 48.* eos non gaudere reſtitutionis priuilegio in caſibus à iure expreſſis, qualis eſt caſus *d. legis 1. Recop.* gloſſ. & communis *in l. fin. C. de iuris & facti ignor. l. regula in prin. ff. eod.* & ita in his perſonis intelligenda veniunt quæ *ſup. in prin.* adduxi ex Baldi, Fulgoſi, & Pauli doctrina, quatenus docet ruſticum & mulierē non excuſari in his quæ ſunt introducta ad iuris rigorem ſeruandum ob publicam vtilitatem, quia in his nec ſexus nec ruſticitas ſuffragatur, text. *in l. fin. §. ſin autem alio loco C. de teſtam.* per quem tenet Baldus, vbi Andr. Barbatia *in add. lit. G. in l. iuris ignorantiam n. 2.* verſ. *contrarium videtur C. qui admitti.* quem ibidem ſequitur Paul. Caſtrenſ. *ad fin.* verſ. *ſolutio te. eminens.* Ioannes Oroſius *in l. ſi quis id quod n. 40. ff. de iur. emn. iud.* optima gloſſ. *in l. ambiguitates in parte, non ex mente C. de teſt.* melior gloſſ. *in l. iuris ignorantia ff. de iur. & fact. ign.* quæ plura tradit exempla, notat Bartol. *in l. 1. n. 9. C. eod.* ſimilis gloſſ. *in l. 1. cum quis.* vbi etiam Bartol. Baldus, Paul. & alij *C. eod.* idē Bart. *in l. 1. §. nuntiatio n. 35. ff. de noui op. nuntiat.* cum aliis Ignat. del Villar. *ad text. in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. & in ſylua d. reſp. 3. à n. 47.* vbi latè dicēs in caſu dictæ legis non reſtitui mulierem & ruſticum cum ſpecialiter in caſu ipſius legis non inueniantur priuilegiati, quia valet argumentum, *non eſt de caſibus in quibus mulier & ruſticus priuilegium habent: ergo ſubiacet huius legis rigori.* iuxta text. *in l. ius ſingulare ff. de legib. l. quod vero contra ff. eod. l. 1. ff. ad municip.* & in eodem argumento vtitur gloſſ. *in l. ſi is qui ff. de iure fiſci* vbi per ſcribentes probatur etiam ex gloſſ. iunct. *textu ibidem in cap. præſenti §. locatio de præbend. lib. 6.*

Sed hæc doctrina videtur difficilis ex eo, nam quoties ruſticus, ſeu mulier magnam iacturam patiuntur in bonis, promptiora ſunt iura vt ſuccurrantur, & facit de iure Regio *l. 21. tit. 1. part. 1.* ibi: *eſto miſmo decimos de los aldeanos que labran la tierra.* Et ſic conſtat ruſticum & mulierem excuſari propter iuris ignorantiam in iudiciis, quando veri ruſtici ſunt, & ruri viuunt, vt tenet Greg. Lopez *in l. 20. ead. part. 1. gloſſ. fin.* Etenim hi non poſſunt haberi pro confeſſis, vt optimis rationibus reſoluit Ant. de Padilla Præſes Ordinum militarium *in l. vt paſſim n. 6. C. de iur. & facti ignor.* Meſſia Ponce de Leon. *ad l. Toleti in reſpon. ad 6. & 8. fundamentum n. 35. in 1. p. per d. l. 21.* 13

Tamen quæ *ſup.* dico locum habere dicuntur in muliere, ſeu ruſtico ſagaci, qui, quæve potuit de facili etiam conſulere peritiores & non fecit, explicant optimè Anton. de Padilla *vbi ſup.* & plures adducens Ignat. del Villar *d. reſp. 3. num. 51. & 52.* & Menoch. *de arbitrar. caſu 154 lib. 2.* explicat caſus, in quibus parcitur ruſticitati, aut non parcitur, & de ruſtico ſagaci eſt gloſſ. notabil. *in l. athleta §. de ruſticis verbis ff. de excuſat. tut.* 14

Tamen

Digitized by Google

15 Tamen ad cognoſcendam roſticitatem veram regula non poteſt certa conſtitui, cum reuera temporibus his ruſticus verè dici nullus ferè poteſt, nam quamuis rura colant, adcò acutiſſimi ſunt, quod nos ſæpe fallunt. de quibus Gregorius *lib.14. in Iob cap.27.* loquit: *multos obtuſi ſenſus homines cernimus, & tamen eos in malis actibus aſtutos videmus de quibus Propheta* ait: *ſapientes ſunt vt faciant mala, benè autem facere neſciunt.* Quare adhuc cognoſcendum multùm proderit iudicis prudentia vt vere ruſticos à ſagacibus diſtinguat, quod eius arbitrio relinquendum exiſtimant Barbatia *conſ.51. in fin. lib.2.* Plotus *in l. ſi quando num.443. C. vnde vi.* Quos ſequitur & refert Menoch. *d. caſu 194. num.2.* Ignat. del Villar. *ſup. num.54.* qui *num.56.* ait prædictas qualitates in ruſtico, muliere, & milite probari omninò debere ex doctrina Bartoli recepta *in l.1. §. ait ff. ne quid in fluminib.* tradit Decius *conſ.661. num. 4.* Craueta *conſ.202. num.31.* Gramatic. *deciſ.65. num.2. & conſ.1. fori indic. n.50. cum duob. ſeqq.* Cum ergo forma *l. Regia 1. tit.4. lib.4. Recop.* ſit ſubſtancialis, & in qua periculum venit graue, ſatis locum habebit prædicta diſtinctio ex traditis à Villar. *d. reſp.3. num.51. & 53.*

Qvæstio XVI.

An procurator rei ſi litem non conteſtetur intra terminum nouem dierum legis Regiæ, noceat contumacia procuratoris ipſi domino, ita vt ipſum dominum comprehendat pœna confeſſi à lege ſtatuta?

SVMMARIVM.

1 *Procurator non conteſtans litem intra nouem dies qualiter Domino noceat? numeris ſeqq.*

2 *Procurator datus cum libera & generali adminiſtratione differt ab eo, qui datus eſt ad certam cauſam.*

3 *Procuratoris confeſſio non præiudicat domino, fallit. num.4.*

5 *Procuratoris contumacia domino non præiudicat, ſi non acceptat mandatum ex aliqua iuſta cauſa.*

6 *Reus non tenetur litem conteſtari, dum mandatum actoris non exhibetur à procuratore eius.*

7 *Procurator poſt litem conteſtatam poteſt alium ſubſtituere.*

1 VT hanc difficultatem ſatius pertingas, leges ea quę dixi *ſup. in c. cauſam 9. de iudic. à q.5.* & precipuè *quæſt.7. &* 8. & Azeuedus *in d. l.1. tit.4. lib.4. Recop. num.79.* Securè tenet in terminis eius legis procuratorem non conteſtantem litem intra terminum nouem dierum ipſi reo præiudicare, ita vt pro confeſſo habeatur, dum tamen procurator ipſe mandatum procuratorium acceptaſſet, & probat ex eo quia ſi procuratoris conſtituti contumacia domino non præiudicaret, in hoc caſu de nihilo deſeruiret illius conſtitutio, vt litem pro domino conteſtaretur, & aliter interpretatur Didac. Perez *in l.1. tit.3. lib 3. ord. circa fin.* in verſ. *maguer que diga el procurador.* tamen ex relatis *in d. cap.9. de iudic.* Verius dicendum videtur has leges Regias metiendas eſſe ſecundum regulas iuris communis, quo docemur dolum, negligentiam, aut contumaciam procuratoris non nocere domino ignoranti, ſed ſcienti, & non contradicenti. *cap.1. in fin. vt lite non conteſt.* Hoſtienſis, qui dicit notatu dignum *ibi col.3. verſ. poterit tamen*, quem refert Ancharran. *num.12.* Anton. *col.3.* verſ. *pro diſcutienda*, ibi Panormit. & alij.

2 Quare Rodriguez *de ord. proc. cap.6. à num.21. & 23.* vt diſſoluat hanc difficultatem conſtituit differentiam inter generalem procuratorem ad negotia conſtitutum cum libera adminiſtratione, & in hoc caſu ait dolum & negligentiam procuratoris in non conteſtando, domino præiudicare iuxta ſpeciem text. *in l. procuratores ff. de tributor act. l. procurator cui libera ff. de procurat. l. apud Celſum §. quæſitum in fin. ff. de doli except.* Quod ſi procurator ſit ſpecialis ad vnam rem datus & conſtitutus, tunc ait dolum, aut contumaciam eius ante litis conteſtationem minimè domino nec iuxta doctrinam Iuriſconſulti *in l. ſi procurator ex ratione ff. de doli except.* poſt litis verò conteſtationem procuratoris factum, dolus, aut contumacia proderunt, aut nocent domino, ſiue ſpecialiter aut generaliter ſit conſtitutus *ex d. l. ſi procurator*, verſ. *ſi poſt litem inuicto §. ſequenti* & gloſſæ doctrina *ibi* verbo *admiſit.* tradit *ſup.* Didac. Perez in verſ. *& circa*, qui in d. verſ. *maguer*, ait legem Regiam iam relatam eſſe correctoriam, cum à iure communi ſtet ſtatutum contrarium, vt habetur *in l. proinde §. ſed procuratoris ff. ad l. aquil. & in l.1. §. ſed procurator ff. ſi quis ius dicenti l. ſi procuratorem ff. de leg.3. l. ex hoc dicto §. plane ff. de eo per quem factum erit l.1. in fin.* & *ibi* Bar. lautiſſimè *ibi* videndus *ff. quando appellan. ſit.* Ex quibus iuribus videtur apparere factum procuratoris & eius contumaciam non poſſe domino præiudicare, ne propter dolum alienum reus damno afficiatur & actor lucrum reportet, arg. text. *in d. l. ex hoc edicto. §. plane ff. de eo per quem factum erit*, & iniquum ſit aliquem alterius odio prægrauari *l. ſi quis in ſuo C. de inof. teſtam.* Et conſtet non præiudicare domino procuratoris confeſſionem *d. l. proinde §. ſi procuratori ff. ad l. aquil. l. certum §. ſed an ff. de confeſſis.* Nec enim procurator ante, ſed poſt litem conteſtatam efficitur dominus litis, & vna perſona cum domino reputatur text. *in l. ab executore §. ſi procurator ff. de appellat. l. ſi procurator agit. §.1. ff. de doli excep.* vbi notat gloſſ. verbo *admiſſi & in l. procuratorib. cum l. ſeq.* vbi gloſſ. verbo *dominum litis C. de procurat.* 3

Sed cum maximè ſubterfugienda ſit legum correctio contra regulam text. *in cap. cum expediat. de elect. & in l. præcipimus C. de appellationibus*, non recedes à relata diſtinctione, qua iuris communis iura ſatis interpretantur, & ſic deciſionem *prædict. l. Regiæ Recop. & ordinam.* locum habere abſque correctione eorum, nam cum ex contumacia procuratoris poſſit puniri in pœnam confeſſi quaſi inducens conteſtationis vim, ideo ſequitur vt ſi procurator litem non conteſtetur intra terminum illum nouem dierum cum contumax fuerit præſumatur à lege litem conteſtatus & in pœnam delicti inducitur ab ea ficta illa confeſſio contra dominum, ita vt eius factum & contumacia præiudicet & noceat domino ipſius litis, ita explicat Rodrig. *de ord. pro. d. num.23. & à num.21. cap.6.* conſtat ex dictis *ſuprà* & ex his quæ tradit Paz *in praxi 1. part. temp.6. num.34.* vbi docet procuratoris contumaciam nocere tantum quando ſpecialiter fuerit conſtitutus ad illam cauſam ex 4

Bart,

Bart. doctrina *in d.l.1.§.ſi procurator ff.ſi quis ius dicenti.* Socinus *ibi num.5.* Didac. Perez *ſup.in d.l.1. tit.3.lib.3. ordinam.*

5 Quod ſi procurator ipſe non acceptaſſet mandatum ex aliqua iuſta cauſa, tunc eius contumacia domino non præiudicabit Azeued. *in d. l. 1. tit. 4. lib. 4. Recop. num. 79. in fin.* Et ita ſimiliter ſi dominus cum primum ſciuerit id reuocaoerit & contradixerit, faciet vt procuratoris factum & eius contumacia, ſeu confeſſio ipſi domino non noceat etiam poſt litem conteſtatam iuxta text. *in cap. olim de offic. deleg.* gloſſ. *in dict. cap. 1.* verbo *procuratores.* Et *ibi* docet, *vt lite non conteſt.* Rodriguez *d. num. 23.* quod verum eſt iuxta diſtinctionem iam relaram, de qua gloſſ. *in d. cap. 1.* verbo *procuratores.* Omnino videoda, & quando iam eſt lis conteſtata ſolum procedet procuratoris reuocatio in certis caſibus *vt in l. poſt litem cum l. ſeq. ff. de procurat.* Paz *in prax. 1. part. temp. 6. num. 19.*

6 Ex quibus ootatur quod ſi mandatum procuratoris actoris non ſit exhibitum & proditum in iudicio, reus non tenebitur conteſtari litem, & ſi ea non conteſtetur non habebitur pro confeſſo. Ita Auiles *in cap. prætor cap. 25.* gloſſ. *homecillos num. 12.* Didac. Perez *in l. 1. tit. 4. lib 3. ord.* teſtatur communem Antonius de Padilla *in l. error num. 18. C. de iur. & facti ignor.* Queſada *lib.1. quæſt. iuris quæſt.35. num.14. ad fin.* Gutierr. *pract. lib.1. quæſt.39. num.8.*

7 Iterum notatur quod procurator poſt litem conteſtatam poteſt alium ſubſtituere tanquam litis dominus, *vt l. nequis C. de procurat.* Paz *in prax. temp. 6. part. 1. num.17.* Mynſinger *centur.1. obſeru.42.* Andreas Vallenſis *hic §. 1. num.8.* vide infra *quæſt.18. verſ.1.* Et hoc etiam in criminalibus Trebaſius *deciſ.6.p.6.* Riccius *collect. deciſ.404.* in verſ. *octauo.*

QVÆSTIO XVII.

Eſto quod aduerſus confeſſionem fictam, de qua in lege Regia 1. tit. 4. lib.4. Recopil. *poteſt reus ſe tueri appellatione, reſtitutione, & aliquibus exceptionibus dilatoriis, dubium eſt, an poſſit infra viginti dies opponere etiam exceptiones aliquas peremptorias?*

1 ALibi de tempore, quo exceptiones peremptoriæ opponi poſſunt latius dicam, ſed quia occaſione *l. Regia* Doctores diſputant, ideo rectè *hic* poſſemus de hac & aliis difficultatibus agere, quas conſultò omitto, interim videbis Didacum Perez *in l.1.tit.3.lib.3.ord.* in verſ. *inquirendum.* Rudriguez *de ord. proc. in num.15. cap 6.* Paz *in prax. 1. part. temp. 6. num. 29. & 30.* Pichard. *in manuduct. ad prax. part.1. præcepto 3. num.11.* videnda eſt *l. 1. tit.5. lib.4. Recop.* ibi Azeuedus latè. Et quæ dico infrà *in Rubrica de excep. & in c.4. eodem.*

QVÆSTIO XVIII.

An litis conteſtatio poſſit fieri coram tabellione, vel fieri debeat coram iudice cauſæ? & an actor reconuentus à reo habeatur pro confeſſo, ſi litem non conteſtetur intra nouem dies? & neceſſariò litis conteſtatio in ſcriptis fieri debeat?

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio litis fiet coram iudice, vel coram tabellione cauſæ, non alieno, vt hic.*

2 *Actor reconuentus à reo non conteſtans litem intra nouem dies non habetur pro confeſſo.*

3 *Conteſtatio litis an fiat in ſcriptis, & qualiter de ea fidem facit tabellio.*

QVoad primum communiter *ex l.2.tit.4 lib.4. Recop.* iam eſt forma conſtituta vt litis conteſtatio fiat præſente vel abſente actore in loco vbi iudex inueniri poterit, domi ſuæ, vel vbi pro tribunali ſedere ſolet coram tabellione cauſa, quando petitio eſſet in ſcriptis oblata, vel coram alio tabellione illius loci & teſtibus, quando non eſſet in ſcriptis redacta apud tabellionem coram quo petitio fuiſſet producta; & ſi abſente actore lis fuerit conteſtata tenebitur reus conteſtationem coram iudice oſtendere, & actori dicere cùm primum actor in iudicio comparuerit, aliàs incurret pœnas *d. l.2. Recop.* Paz *in prax. temp.6. part.1.§.14. num.6. & 7.* Sed Azeuedus *in d. l. 2.* in verſ. *ante el ſermano. num.8.* maximè eos reprehendit, qui coram tabellione alieno litem conteſtantur, nam cum de nouo introducat lex, vt coram tabellione cauſæ lis conteſtetur, euenit vt non coram alio fiat, ne turbetur forma ſubſtantialis *d. legis* ex Auendaño *reſp. 14. in fin.* & Decio, quem ſequitur Tellus Fernandez *in 2. part. l. 3. taur. num. 16.* Nam quoties lex noua diſponet modum nouum faciendi actum aliter quàm erat de iure communi diſpoſitum, cenſentur omnia in ea diſpoſita pro forma actus. Rebuff. *ad ll. Gallicas in forma mandati apoſtol. in prin.* quæ ad vnguem obſeruanda tradit Boerius *deciſ.1. num.40. & 44.* vbi dicit quod nec tunc per æquipollens ſufficiet talem ſeruare formam. Facit locus Seguræ *in l. vnum ex familia §. ſed ſi fundum num.14. ff. de legat. 2.* ita vt acta in contrarium ſint nulla. Socinus *conſ. 33. num. 6. vol. 1.* quod aduertendum commendat Azeuedus per partes, per procoratores, & per eorum aduocatos, qui *ibi* in verſ. *de las cauſas donde mora el juez.* ait, tunc demum conteſtationem fieri poſſe in domo iudicis quando ipſius copia haberi nequit, & laberetur tempus litem conteſtandi: quod idem ego ſentio de perſona tabellionis, nam ſi tabellio cauſæ non inueniretur, ſufficeret vt litis conteſtatio fieret coram alio tabellione eiuſdem loci, vt ſentit relatus Paz. 1

Ad ſecundam difficultatem breuiter dico, quod licet regula *dictæ legis 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* locum habeat reſpectu rei litem non conteſtantis intra nouem dies, tamen ſi contingat vt ipſe reus ſuum reconueniat actorem & ipſe actor non conteſtetur litem in materia reconuentionis intra nouem dies, non ideo habendus eſt pro confeſſo, in terminis 2

Paz

Paz *in praxi vbi ſup. d. temp. 6. n. 35.* Et ita cauetur *in l. 3. & fin. d. lib. 4. tit. 4. Recop.*

3 Ad tertium & vltimum vide quæ dixi *ſup. q. 1.* ad quorum praxim addo, quod licet Abbas *in c. vnico hoc tit.* diceret neceſſariò litem conteſtandam fore in ſcriptis, *ibi num.* 11. pro quo faciunt ea quæ dixi *ſup. in c. 1. de libelli oblat. tota q. 1. & 2.* Tamen quia *ibi n. 23. & 24.* dixi in arbitrio iudicis eſſe conſtitutorum, vt etiam admittat petitionem abſque ſcriptura, dum tamen tabellio apud acta eam reddigat in ſcriptis, ita etiam ſimiliter continget in litis conteſtatione probat Azeued. *in d. l. 2. Recop. n. 9.* Et ſic in praxi admitti ſi tabellio in proceſſu inſerat & ponat qualiter tali die coram eo & domino iudice, vel in tribunali (ſi ipſe iudex nequis haberi) & coram talibus teſtibus talis reus litem talem conteſtatus eſt, negando vel confitendo petitionem actoris, & idem probari poteſt *l. fin. tit. 17. lib. 4. Recop.*

QVÆSTIO XIX.

Litis conteſtatio an aliquos producat effectus, & qui iſti ſint?

SVMMARIVM.

1 *Conteſtatio facit rem litigioſam in iudicio reali & perſonali.*

2 *Conteſtatio producit inſtantiam neceſſario inter litigantes.*

3 *Procurator valens reuocari ante litem conteſtatam poſt eam non reuocatur.*

4 *Conteſtatio precludit viam opponendi exceptiones dilatorias, niſi proteſtatum ſit.*

5 *Conteſtatio facit perpetuari actiones morte perituras, ſi fiat coram iudice competente.*

6 *Litis pendentia non inducitur ex citatione decreta ab incompetente iudice.*

7 *Actio de dolo non perpetuatur conteſtatione.*

8 *Conteſtatio facit vt actiones pœnales ex delicto vel quaſi tranſeant in heredes.*

9 *Lite conteſtata de maleficio noua contrahitur obligatio propter maleficium.*

10 *Conteſtatio litis parit iudicis officium circa id quod intereſt, damna, ſumptus, fructus, lite pendente emergentes.*

21 *Actio tranſit in heredem rei qui confeſſus in iure nolit litigare.*

12 *Heres rei, qui litem non eſt conteſtatus, nec confeſſus eſt, non tenetur.*

13 *Conteſtatio litis conſtituit aduerſarium in mala fide quoad reſtitutionem fructuum.*

14 *Conteſtatio facit interrumpi poſſeſſionem à reo inchoatam, & quid de citatione, n. 15.*

16 *Conteſtatio conſtituit aduerſarium in mora.*

17 *Mora emendatio non admittitur poſt litem conteſtatam, quando oblatio tantum fit, ſecus ſi fiat ſolutio, aut ſatisfactio.*

18 *Conteſtatio perpetuat iuriſdictionem iudicis, ampliat & prorogat quandoque.*

19 *Conteſtatio non impedit tutela adminiſtrationem ſuſpecto, & perpetuat procuratorem.*

20 *Exceptio reſpiciens merita cauſæ non admittitur niſi lite conteſtata & alia.*

21 *Conteſtatio facit vt de iure poſſit procedi ad diffinitiuam, & quid in cauſa appellationis.*

22 *Conteſtationis effectus durant etiam inſtantia perempta.*

CErtum eſt enim litis conteſtationem aliquos 1
producere effectus, vt colligi ſatis poteſt ex
dictis *à principio huius rubricæ, & tituli*; ſed qui iſti
ſint conuenit *hic* explanare. Primò enim facit vt
rem deductam in iudicio tam reali, quàm perſonali reddat litigioſam, ita vt amplius alienari non
poſſit. auth. *litigioſa. C. de iudiciis.* vbi DD. Andreas
Vallenſis *hic ad rubr. §. 2. n. 1.*

2. Facit vt à litis conteſtatione currat inſtantia 2
& inducat quaſi contractum deſiſtendo eidem inter litigatores *l. idem ſcribit 3. ff. de peculio* gloſſ. *in
l. 2. §. fin. ff. de prætor. ſtipulat.* ita vt actor poſt litem
conteſtatam recedere à lite non poſſit, licet antea
poſſit *l. ſi ſeruus communis* vbi Bald *ff. de noxal. act.*
gloſſ. *in l. penult. C. de tranſact. ſup.* Vallenſis *n. 3.*
Et faciunt quæ latè adduxi *in c. penult. de for. comp.
q. 1.* Et ſic facit vt procurator valens reuocari poſt 3
litem etiam conteſtatam non fiat aduerſario contradicente, Cappella Tholoſana *deciſ.* 276. Riccius
*in collect. 401. ad text. in l. vnica C. ne ex delict.
defunct.*

3. Litis conteſtatio facit vt præcludatur via op- 4
ponendi exceptiones dilatorias *c. cum inter monaſterium de re iudic. l. Pomponius §. ratihabitionis ff de
proc.* Panormitan. *in c. ſi clericus n. 17. de for. compet.*
Didac. Perez. *in l. 1. tit. 3. lib. 3. ord.* in verſ. *dubitatur 5.* Nec poſt eam poterit opponi declinatoria
fori. Paz *in prax. tom. 1. part. 1. temp. 6. n. 9. ex d. §.
ratihabitionis* Quod limitatur in caſu, quo interiecta fuerat proteſtatio de iis, aut iudicio accepto
ex noua cauſa emerſerint, vel nouiſſime ad notitiam rei peruenerint, de quo poſtea *ad tit. de exceptionib.* præcipuè *in cap. paſtoralis* 4. tenet *ibi*
Balboa cum multis & in terminis *hic* Vallenſis
num. 2.

4. Facit perpetuari actiones morte perituras 5
vſque ad quadraginta annos *l. ſæpe C. de præſcrip.
30. vel 40. annorum & in l. 1. C. de annali excep.* latè
Alexand. *in l. ſi quis eum §. qui iniuriarum ff. ſi quis
caut.* Bald. *in l. cum notiſſimi col. 2. n. 8. C. de præſcript.
30. vel 40. annor.* Felin. *in cap. vnico hoc tit. n. 11. l.
ordinata in princ.* iuncta glo. verbo *redigere ff. de lib.
cauſa.* Rebuff. *in conſt. Galliæ tom. 2. tract. de reſciſſ.
contract. gloſſ. 19. n. 14. pag. 191.* Didacus Perez *in d.
l. 1. verſ. ſecundus effectus.* Andreas Valleoſ. *hic d. §. 2.
n. 5.* Paz *in praxi d. 6. temp. n. 10.* qui omnes dicunt
hoc eſſe verum in conteſtatione valida, nam inualida non perpetuat actionem, ita cum Paulo de Caſtro *in l. ſi quis §. quod ſi quis n. 2. ff. de iniuſto rup.* Romanus *conſ. 412. verſ. nunc ergo videndum.* Iaſon. *in
l. 3. col. 2. C. de procurat.* Felin. *in c. gratum col. 2. de
offic. delegati.* Tiraquel. latè *de vtroque retract. lib. 1.
§. 1. gloſſ. 9. n. 83.* hoc eſt ſi fiat coram iudice competenti Guido Papa *ſing. 578. n. 2.* nam facta coram incompetenti eſt nulla, & nullum producit effectum
litis pendentiæ, glo. coram Socino *in rubr. ff. de in
ius vocan. num. 3.* & gloſſ. *in l. ſi pater C. de teſtam. defunct. c. vt debitus honor de appellat.* vbi Ioann. Andr.
Panormit. & Antonius, glo. *in c. ex tuarum* verbo *non
putantes de purgat. canon.* Afflictis vbi plura *in conſtit.
Neapolit. lib. 2. rubr. 23. notab. 1.* Et confirmatur, nam 6
ex citatione decreta ab incompetenti iudice non
inducitur litis pendentia. *Clem. 2. vt lite pendente.*
Et ex eo, quia ex contractu nullo non debetur gabella, Decius *in l. edita n. 37.* & *ibi.* Ripa *n. 42. C. de
edon.* Segura *in l. 1. §. ſi vir num. 257. ff. de acq. poſſ.*
& facit *l. non dubium.* vbi Bald. *C. de legibus.*
Didac. Perez benè *vbi ſup.* in verſ. *ſic ergo.* Pariſius *conſ. 32. num. 8. lib. 3.* Montalbus *in l. 3. tit. 10.
part. 3.* Et ſic pari modo actio de dolo non perpe- 7

Digitized by Google

tuatur per litis conteſtationem *l. vlt. C. de dolo.* Paz *ſup. in praxi d. temp. 6. num. 12.*

8 5. Facit vt actiones pœnales ex delictis vel quaſi delictis deſcendentes transeant in ſolidum ad reorum hæredes §. 1. *inſt. de perp. & temp. act.* quæ alioquin ex iure ciuili nonniſi quatenus ad eos perueniſſet competeret *l. vnica C. ex delict. defunct.* Et faciunt quæ ſup. notaui *quaeſt. 11. circa fin.* in verſ. *ex quo euenit.* Riccius *collect. 404.* Sed Pontificio iure etiam lite non conteſtata hæredes in ſolidum conueniri poſſe vt animæ defunctorum conſulatur, tenent Doctores per text. *in cap. fin. de ſepultur. cap. tua nos de vſuris.* Et hoc pro viribus hæreditariis, licet ad eos ex delicto nihil peruenerit, ita Gomezius *var. reſol. tom. 3. cap. 1. num. 83.* Couarruu. *lib. 2. var. c. 3. num. 7.* Minchaca *lib. 3. contr. illuſtr. cap. 96. num. 27.* Anton. Pichard. *in d. §. 1. inſt. de perpet. num. 55.* per ſup. dicta iura & text. *in cap. in litteris de raptorib.* Verùm Panormit. *in d. cap. fin. de ſepultur.* nullam inter vtrumque ius differentiam conſtituit, ſed fatetur iure Canonico hæredem teneri ad ſatisfactionem damni & læſionis per defunctum illatæ.

9 Quod ſi quæras huius corollarij rationem, ea, nempe, erit, quia lite de maleficio conteſtata noua iudicati contrahitur obligatio, quæ non ex maleficio ſed propter maleficium naſcitur ex contractu, quia iudicio contrahitur non aliter quàm ſtipulatione. *l. 3. §. idem ſcribit ff. de ſtipulat.* Et ſic euenit vt cum actiones omnes deſcendentes ex contractu, quamuis delictum in eis verſetur dentur in ſolidum aduerſus hæredem, non mirum quòd actio proueniens ex delicto, lite conteſtata, ſimiliter in ſolidum obliget hæredes, cum iam ex contractu litis conteſtationis cauſa videatur deſcendere. ita Pichard. *ſup. n. 45.*

10 Atque ita litis conteſtatio circa id quod intereſt ad damna, ſumptus, fructus, lite pendente, emergentes iudicis officium parit *l. ædiles ff. de ædil. edicto*, & ab eius tempore in actionibus ſtricti iuris veniunt fructus *l. videamus 38. §. fin. ff. de verb. obl.*

11 Ex quo reſpondetur breuiter ad duplicem difficultatem, quæ ſolet circa hoc punctum excitari. Prima eſt, nam ſi reus qui deliquit conuentus vltro in iure confeſſus eſt, nolens litigare, adhuc in eius hæredem actionem tranſire in ſolidum, quia in iure vere confeſſus pro iudicato habetur. ait Donell. *in d. l. vnica C. ne ex delict. defun.* quod non obſtat aduer-

12 ſus iam dictum *in relata quaeſt. 11. verſ. ad 5.* Quod ſi reus conuentus, nec litem conteſtetur, nec confiteatur, ſed lateat & ſui poteſtatem non faciat & in ea fruſtratione deceſſerit, actio aduerſus hæredem non dabitur cum nec litis conteſtatio, nec condemnatio iure ſummo aduerſus defunctum interuenerit, vt conſtat ex dictis *d. quaeſt. 11.* in d. verſ. *ad 5.* ſed actor in integrum reſtituetur ex edicto *ex quibus cauſis maiores.* ita Donell. *in d. l. vnic. n. 59.*

13 6. Litis conteſtatio conſtituit aduerſarium in mala fide quoad fructuum reſtitutionem *l. certum l. mere C. de re vind.* Bart. *in l. litigator C. de fructib. & litium expenſ.* Panorm. *in c. ſignificauerunt num. 6. de teſtib.* Menoch. *lib. 2. præſump. 31.* Vallenſis *hic n. 7.* Riccius *ſup. d. collect. 404.* Quod notat ad text. *in l. ſed ſi lege §. ſi ante ff. de petit. hered. & ad d. l. certum cum concordantiis.* Paz *in prax. ſup. d. 6. temp. n. 14.*

14 7. Facit interrumpi poſſeſſionem à reo inchoatam & quamlibet præſcriptionem text. *in l. ſicut. C. de præſcrip. 30. vel 40. l. mora ff. de re vindic. l. contractib. §. 1. & fin. ff. de non num. pecun. l. ſi poſt accept. ff. de re vindicat.* Et hoc ſi fiat coram iudice competente glo. *in c. vt debitus de appellat.* Gygas *de penſionib. q. 29. n. 9.* aliàs non inducetur. Guido Papæ *ſingul. 578.* verſ. *litis conteſtatio.* Vallenſis *hic n. 4.* Didac. Perez *in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ord.* in verſ. *quartus.* Balboa *in c. illud de præſcrip. & n. 80.* Paz *in prax. d. temp. 6. n. 13.* qui addit eam interrumpere etiamſi litis conteſtatio fiat coram iudice arbitro per text. *in l. penul. C. de recep. arbitr.* Sed Felinus *in tract. fallent. reg. 304.* tres limitationes ponit. Quare vt hãc doctrinam bene intelligas, aduertes eam interrumpi quatenus ad iuris effectus, ſed non quoad veritatem per adducta à Balboa *ſup. n. 80.* cum Donello *lib. 5. comment. c. 21.* verſ. *ſimiliter.* Cujac. *in l. naturaliter ff. de vſucapionibus.* Et ſi dicas etiam interrumpi per ſolam citationem, reſpondent Doctores, 15
verum hoc eſſe in præſcriptione, quæ currit cum mala fide in odium non petentis, cuius negligentia ceſſat per citationem & interrumpitur præſcriptio, gloſſ. *in l. ſicut C. de præſcript. 30. vel 40.* verbo *precibus* gloſſ. magna in auth. *de exhibend. reis in princ.* Sed quando mixta eſt præſcriptio introducta partim in fauorem præſcribentis & partim in odium negligentis, veluti præſcriptio longi temporis 10. & 20. annorum cum titulo & bona fide, tunc litis conteſtatione interrumpitur. plura cumulat Balbus *de præſcrip. 3. p. 6. partis q. 4.* Balboa *ſup. n. 81. & 82.* per text. *in l. cum notiſſimi §. iuo C. de præſcrip. 30. vel 40. cap. placuit. §. poteſt. 16. q. 3. & in d. l. mora C. de re vind.*

8. Litis conteſtatio conſtituit aduerſarium in 16
mora, præſertim in his quæ debentur iudicis officio, *vt in l. cum poſtulaſſem ff. de dãno infect.* Alexand. *conſ. 48. lib. 4. col. fin.* Paz *in prax. d. 6. temp. num. 15.* & ante eum Didac. Perez *in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ord.* verſicul. *quintus.* Et ſic impedire moræ purgationem. Riccius *ſup. d. deciſ.* verſ. *ſeptimus* cum Polyd. Ripa *obſeruat. 171.* plura tradit Pichard. *in tract. de emendatione moræ.* Qui etiam *in §. ſuperest.* 17
inſt. de perp. & temp. action. n. 2. ait moræ emendationem non admitti poſt litem conteſtatam quando oblatio tantùm fit, ſic intelligens text. *in l. ſi inſula 84. ff. de ver. oblig.* Secus vero eſſe ſi fiat ſolutio aut integra ſatisfactio, quia in hoc caſu, ſi reus conuentus ſoluat ante rem iudicatam, debet abſolui officio iudicis ab obſeruatione iudicij. *ex d. §. quod ſupereſt & fin. & ex l. interdum 33. §. fin. l. ſi ſeruum 31. § ſequitur ff. de ver. obl.* nam ſolutione eius quod debetur tollitur obligatio princip. *inſt. quib. mod. tollitur obligatio.* vbi Pichard. idem plura congerit. Et ſi plura deſideras ſcire de purgatione moræ dico *infra in cap. fin. de locato.*

9. Facit vt iuriſdictio iudicis perpetuetur, pro 18
quo faciunt quæ latè dixi *in c. penult. de for. comp.* Notat *hic* Andreas Vallenſis. *n. 9.* vbi dicit quandoque eam ampliare & prorogare, adeo vt iudicem, aliàs incompetentem faciat competentem, qui denegat procedere in clerico, & in actione reali reſpectu ſæcularis; ad quod etiam leges quæ dixi de prorogatione iudicis *in c. ſignificaſti de foro comp.* & quæ dixi de actione reali reſpectu ſæcularis *in c. 5. eodem.*

10. Impedit tutelæ adminiſtrationem ſuſpecto 19
Matthæus de Afflictis *deciſ. 357.* Angel. *in §. ſi quis autem inſt. de ſuſpect. tutorib.* Didac. Perez *in d. l. 1. tit. 3. lib. 3. ordin.* verſ. *ſextus.* Et facit vt procurator perpetuetur & alium ſubſtituere queat, vt iam dixi *quaeſt. 15. in fin.* Nec exigere mandatum ſpeciale. Mynſinger. *cent. 4 obſeruat. 99.* quem ſequitur Riccius *ſup. d. deciſ. 404.* in verſ. *ſextus.*

10. Facit

20 11. Facit vt exceptio merita cauſæ reſpiciena non admittatur, niſi lite conteſtata. Mynſinger. *cent.* 1. *obſeruat.* 24. Riccius *ſup.* verſ. *nonus* de quo dico Rubrica *de except.* & *in cap.* 4. ibi. Et addit Riccius quod lite conteſtata in hypothecaria non poteſt intentari remedium, text. *in l. fin. Cod. de acq. poſſeſſ.* Antonius Faber *deciſ.* 2.

21 12 Facit vt poſſit procedi ad ſententiam diffinitiuam de iure communi ad quam ſine ea procedi non poteſt vt in auth. *de exh. reis* §. *ſi vero etiam collat.* 5. Socinus *in tract. fallent. reg.* 239. & 240. Andreas Vallenſis *hic d.* §. 2. *num.* 10. Didac. Perez *in d. l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 3. *ord.* in verſ. *ſeptimus* Sed ſecus procedere in cauſa appellationis notat Mynſing. *cent.* 4. *obſeruat.* 66. Riccius *d. collect.* 404. verſ. *quartus.* vbi dicit eius omiſſionem vitiare proceſſum, ad quæ notabis quæ latè iam dixi *à principio rubricæ.* Ex quibus omnibus poteris alios effectus litis conteſtationis cumulare, de quibus idem Riccius citatus. Paz *d. temp.* 6. Speculator *in tit. de litis conteſt.* §. *penult.* & *fin.* Bonifacius *in peregrina* verbo *litis conteſtatio quæſt.* 3. *l.* 8. *tit.* 10. *part.* 3.

22 Sed pro complemento, notabis omnes effectus, quos producit litis conteſtatio durare etiam inſtantia peremptа, Antonius Faber *deciſ.* 2. *de litis conteſt.* & cum eo Riccius *d. deciſ.* 404. *in fine.*

QVÆSTIO XX.

An terminus nouem dierum datus ad litem conteſtandam, vel viginti ad proponendas exceptiones præiudiciales, & peremptorias poſſit à iudice abbreuiari, ſeu prorogari.

DIſputant Doctores, ſed ego plura dicam infrà *in cap.* 1. *de dilationibus.* vbi aptiùs. Et alia *in tit. de exceptum.*

QVÆSTIO XXI.

An reus conuentus & litem conteſtans debeat cauere de iudicio ſiſtendo? & qualiter hoc procedat reſpectu perſonarum?

SVMMARIVM.

1 *Reus conteſtans litem debet cauere de iudicio ſiſti.*
2 *Cautionum genera plura.*
3 *Satiſdatio de iudicio ſiſti, qualiter antiquitus, & quid hodie. num.* 4. & 5.
5 *Reus ſatiſdat fideiuſſoribus & pignoribus, quid in poſſeſſoribus & vſufructuariis, num.* 6.
7 *L. ſciendum* §. *ſi fundus ff. qui ſat. cogant l. de die.* §. *quidem eod.*
8 *Maritus an poſſideat fundum dotalem quoad vitandam ſatiſdationem.*
9 *Poſſeſſores bonorum reſtitutioni ſubiectorum non tenentur ſatiſdare.*
10 *Satiſdare non tenentur qui poſſident annuos redditus & qualiter?*
11 *Satiſdare non tenetur poſſeſſor rei immobilis, ſi appellauit à ſententia lata contra eum, & quid ſi appellatio deſeratur?*
12 *Poſſeſſor Maioratus qualem cautionem præſtet?*
13 *Satiſdare an teneantur poſſeſſores immobilium ſi eum mala fide poſſideant?*
14 *Poſſeſſores rerum immobilium non tenentur ſatiſdare, nec qui poſſident res mobiles quæ occultari non valent. num.* 15.
16 *Satiſdare non tenetur poſſeſſor rei mobilis quando eius aduerſarius non vult ſatiſdare.*
17 *Satiſdare qualiter teneatur qui poſſidet bona imbilia in alieno territorio.*
18 *Poſſeſſor immobilium quæ & quanta bona poſſidere debeat vt euitet ſatiſdationem de iudicio ſiſti.*
19 *Satiſdare quando non teneatur qui poſſidet mobilia & quæ præcedet informatio. num.* 20.
21 *Satiſdare an teneatur debitor qui culpa ſua incidit in inopium.*
22 *Satiſdare non valens an audiatur pignora præſtans, aut iuratoriam cautionem.*
23 *Satiſdare nemo tenetur pro debito pecuniario niſi præcedente debiti informatione, ſiue ſit certi, aut incerti, in diem, vel ſub conditione.*
24 *Sequeſtratio bonorum quando ſit cum interdictione alienationis contra debitorem.*
25 *Satiſdationis remedium præcedit ſequeſtrationi.*
26 *Satiſdatio ratihabitionis præſtatur ab omnibus, qui alium defendunt in iudicio.*
27 *Satiſdat qui alium defendit etiamſi ſit ditiſſimus.*
28 *Procuratores qui ſatiſdant poſt litem conteſtatam, eſt tantùm de rato, & iudicato ſoluendo, quid hodie. num.* 29.
29 *Soluere iudicatum nemo tenetur pro alio, ſed tantùm de iudicio ſiſti.*
30 *Satiſdare non tenentur de iudicio ſiſti illuſtres, & alij, qui ſolùm præſtant nudam promiſſionem, alij iuratoriam cautionem, & de praxi eam præſtandi. num.* 31.
32 *Fideiuſſores, qui ab aliquo dantur de iudicio ſiſti, debent eſſe locupletes & durant vſque ad ſententiam, & non poſt, niſi aliter promiſiſſent.*
33 *Fideiuſſor qui non facit vt ille pro quo fideiubet ſtet in iudicio tenetur ad intereſſe.*
34 *Debitor incarceratus relaxatur à carcere ſi præſtet fideiuſſorem de iudicio ſiſti explicatur. num.* 35.
35 *Debitor condemnatus, vel confeſſus ſi pro executione carceratur, non relaxatur præſtando fideiuſſorem.*
36 *Actor an teneatur ſatiſdare de iudicio ſiſti.*
37 *Reus incarcerandus eo quod non ſatiſdat, non poteſt ab aliquo capi niſi oſtendat iudicis commiſſionem.*
38 *Fideiuſſor, vel pignus debent dari quoties lex de idonea cautione cauit.*
39 *Lex, quæ tantùm poſtulat cautionem impletur cautione iuratoria.*

NOn abſimilis eſt quæſtio hæc à iam relatis ex eo, nam cum iudicium verè inter partes dicatur à litis conteſtatione, & reus eam conteſtans debeat in iudicio ſiſtere, vt iam dixi, dubium eſt qualiter ad id compellatur, ſi fortè aufugeret à iudicio, & hæc dicitur propriè ſatiſdatio *de ſtando iuri*, ſeu, *iudicio ſiſti*, quæ præſtatur in iudicio à

reo conuento iam in iudicio deducto, ſiue in ciuili, ſiue in criminali cauſa, quæ itidem inuenta fuit propter fugæ ſuſpicionem ad hoc vt reus aſſecuret iudicium, qui aliàs poſſet fugere, & iudicium eludere, cum reorum ſit fugere iuxta text. *in l. properandum §. ſin autem reus. C. de iudic.* vti declarant Bart. & communiter DD. *in l. ſciendum in princ. ff. qui ſatiſdare cogant.* De qua ſatiſdatione agit principaliter text. in auth. *offeratur C. hoc tit.* & Iuſtinianus *in §. ſed hodie inſt. de ſatiſdat. & totus tit. ff. qui ſatiſdare cogunt.* & de iure Regio text. *in l. 41. tit. 2. p. 3.* vbi Greg. Lop. gl. 4. *&* 5. Suar. *in l. 2. lib. 2. ordin.* ſub tit. *de los emplazamientos fol. mihi* 365. vbi per plures quæſtiones latè. Anton. Gomez *in l. 66. Taur.* Matienzo *in l. 3. tit. 16. lib. 5. Recop.* Maranta *in pract. crimin. part. 6. memb. 8. tit. de ſatiſdatione.* Vveſembechius *in paratit. ad tit. ff. qui ſatiſd. cog.* Antonius Faber. *in rationali ad eund. tit.* Iulius Pacius *legum conciliat* 67. Donell. *lib. 24. comment. cap. 13. & 14. & ibi* Oſuald. videndus idem *in notis ad lib. 23. lit. A, cap. 9.* benè Pichard. plura adducens *in dict. §. ſed hodie inſt. de ſatiſdat.* videndus *in rubrica*, vbi agit de pluribus ſatiſdationibus. Vt ſunt de comparendo, ſeu præſentando in iudicio, quam præſtare debent in ius vocati, ne aliàs inuiti, & reluctantes obtorto (vt aiunt) collo in ius, id eſt, ad tribunal. prætoris trahantur ſecundum dicta *ſup. ad rubr. de iudic. num. 10. & 12.* vbi *num. 53.* dixi *quid hodie obſeruetur.* Et ea, ſcilicet, quæ præſtatur de iudicato ſoluendo, ad quam tenetur quilibet defendens litem alienam ex parte rei conuenti, aliàs idoneus non dicetur defenſor *l. qui proprio 46. §. qui alium ff. de procurat l. exigendi 12. C. eod. §. ſin autem §. ſi vero inſt. de ſatiſdat.* videndi Cujac. *lib. 10. obſer. cap. 29.* Duarenus *in paraphraſi ad tit. iudicatum ſolui cap. 3.* Fachine. *lib. 8. controuerſ. cap. 57.* videndus Donellus *lib. 18. comm. cap. 13. & 14. & ibi* Oſuardus, Pichard. *ad tit. inſt. de ſtipulationib. iudicialib. & in dict. l. ſi acceptum & in d. §. ſin autem.* Alia eſt de non offendendo, de qua Bartol. *in l. illicitas §. ne potentiores ff. de off præſid. & de requiſitis.* Felinus *in rubrica de treuga & pace.* Alia dicitur *de rato*, quæ præſtatur ab eo qui comparet in iudicio pro actore ad agendum, & eſt dubium de mandato *l. 1. C. de procurat. l. Pomponius 40. §. ratihabitionis ff. eod.* Alia eſt de expenſis, quas tenetur actor præſtare in litis initio in caſu ſuccumbentiæ auth. *generaliter C. de Epiſc. & Cleric.* Alia ſatiſdationis ſpecies eſt quæ præſtatur ab eo qui impetrat dilatoriam, ſeu moratoriam à Principe hiſce temporibus maximè vſitatam inter Magnates debitis oneratos, nam tunc tenetur impetrans dare interim fideiuſſores de ſoluendo, aliàs reſcriptum non valet, nec ſibi prodeſt *l. vniuerſa 4. C. de precibus imper. efferend.* Alia eſt neceſſaria quando debitor mutat ſuam conditionem in deterius, quia vergit ad inopiam & eſt debitor in diem, nam tenetur ſatiſdare de ſoluendo die adueniente *l. in omnib. 41.* vbi Angel. *ff. de iud.* Alexand. *in l. ſi finita §. eleganter ff. de damn. infecto.* Alia verò eſt quando teſtator legat aliquid in diem, vel ſub conditione, quia tenetur hæres præſtare fideiuſſores de ſoluendo, conditione adueniente vel tempore de qua loquitur titulus *ff. vt legatorum, ſeu fideicommiſſorum nomine caueatur.* Et ſi non vult ſatisfacere mittitur legatarius in poſſeſſionem rei legatæ, vt agitur *toto tit. ff. vt in poſſeſſionem legatorum.* Alia huic ſimillima eſt illa quam præſtat hæres ſub conditione inſtitutus ſubſtituto, nam ſi hæres ſub conditione inſtitutus velit adhuc pendente conditione bonorum poſſeſſionem ſecundùm tabulas habere, debet cauere ſubſtituto ſe nihil in ea hæreditate deterius facturum. Vlpian. *in l. inter omnes 12. ff. qui ſatiſdare coguntur.* Alia eſt de nouo opere demoliendo *toto tit. ff. de noui oper. nunciat.* Alia eſt de reſtituendo id quod quis habuit vltra legem falcidiam *tot. tit. ff. ſi cui plus quam per l. falcidiam.* Et aliæ quam plures, quas per diuerſas leges & titulos inueſtigabit ſtudioſus, vt notanter tenet Pichard. *ſup. in rubr. inſt. de ſatiſdat.* qui *num. 3.* has omnes relatas dicit eſſe ſatiſdationes, ſeu cautiones neceſſarias, quæ ex neceſſitate fiunt, de quibus *in d. tit. & tit. ff. qui ſatiſdare cogantur.*

3 Nos ergo *in præſenti* acturi non ſumus de his omnibus ſigillatim, ſed tantum de illa, aut illis quæ pertinent ad iudicium, de quibus *in principio* dictum eſt, nam licet alia ſit ſatiſdatio, ſeu cautio voluntaria quæ ex conuentione contractibus apponitur, ſecundùm quam pronuntiat iudex iuxta tradita à Doctoribus *in l. interdum 10. ff. rem ratam haberi.* & de qua loquitur titulus *ff. & C. de fideiuſſoribus.* Tamen *in præſenti* erit ſermo de illa præcipuè quæ conſiſtit in aſſiſtentia iudicij. Cumque antiquo iure quiſquis in rem vel in perſonam ſuo nomine agebat ſatiſdare non cogebatur. Si autem alieno nomine ſatiſdabat rem ratam dominum habiturum. Reus vero in rem actio. conuentus ſiue ſuo nomine, ſiue alieno iudicium ſuſciperet grauabatur onere iudicatum ſolui. In perſonali vero actione conuentus ita demũ, ſi alieno nomine iudicium accipiebat, §. 1. *inſt. de ſatiſdat.* Et Ant. Pichard. alia dicit tamen nouiori iure ibi *in d. §. ſed hodie.* & in iuribus *ſup. in princ.* adductis, ſi reus ſuo nomine conueniatur ſiue actione in rem, ſiue in perſonam, tantùm debet cauere iudicium ſiſti, quandoque ſatiſdatione idonea, quandoque iuratoria cautione, vel nuda promiſſione, itavt nullam aliam ſatiſdationem pro litis æſtimatione dare compellatur. ita *ibi & infra* dicam.

Cuius rei ea eſt ratio, ne ſcilicet fugiat reus ante litis conteſtationem, & ſic non poſſit ferri diffinitiua ſententia, ſed debeat perueniri ad miſſionem auth. *de exhibend. reis §. ſi vero etiam quidam collat. 5.* ibi: *ne maneat cauſa actori vndique deſolata.* Quæ tamen iudicio ſiſti ſatiſdatio regulariter requirit fideiuſſores. DD. in d. auth. *offeratur hoc tit.* per textum ibi: *data fideiuſſione.* ita vt non ſufficiant pignora ſicuri nec ad alias ſatiſdationes prætorias *l. prætoria 7. ff. de prætor. ſtipul. l. 1. in fine principij ff. qui ſatiſdat. cogantur*, ſecundùm communem, quam contra Accurſium & Bartol. tenent Alexand. *in l. 1. ff. qui ſatiſd. cogantur & in l. 1. C. de procurat.* Iulius Pacius *legum conciliat. cent. 1. antinomia 67.* quod intelligitur quando ſatiſdationes pro forma requirunt fideiuſſores, vt non obſtent iura *in l. promiſſor. 21. §. fin. ff. de conſtit. pecun. & in l. 1. §. iubet ff. de collat. bonor.* cum aliis. Quod verò de iure Regio 4

5 iam aliter procedit ſiue pignoribus, ſiue fideiuſſoribus ſatis cauebit reus de iudicio ſiſti *l. 6. lib. 2. ordin. de los teſtimonios* ibi: *e ſia quel a quien demandaren no fuere arraygado de fiador de la demanda, opeños que lo vala.* latè ſunt videndi Rodericus Suar. Pichard. Gomezius & alij relati *ſup. in princ.* Qui dicunt hoc non habere locum in poſſeſſoribus rerum immobilium, in quibus ſufficit

Digitized by Google

ſufficit nuda tantùm promiſſio *d. l. ſciendum. t 5. ff. qui ſatis. cogantur.* & verè dicuntur hi qui iure directi vtiliue dominij poſſident, & ſic non intrant vſufructuarij, nec creditores, niſi pignus eſſet pro tanto pignoratum, & ceſſaret ſpes luitionis, vel ſi conueniretur ſolùm pro re pignorata, in his enim prodeſſet poſſeſſio rei pignoratæ ad ſatisdationem vitandam. Bald. & Alexand. *in d. l. ſciendum §. creditor.* per text. *in l. qui habebat 101. ff. de legat. 3.* Angelus *in d. §. creditor.* qui etiam in perſona vſufructuarij limitat *in d. l. ſciendum §. t.* ſi vſusfructus ita ſit pinguis quòd ceſſet fugæ ſuſpicio quod totum eſt committendum iudicis arbitrio, cùm hæc cautio ſit iudicialis. *l. arbitre ff. qui ſatisd. cogantur l. prætoris ff. de prato. ſtipul.* Videndus Rodericus Suarez *in d. l. 2. fori. §. 1. a. nu. 26. & 27.*

7 Itaque fundi dotalis poſſeſſio prodeſt viro & vxori vt ſatisdationem non præſtent. *d. l. ſciendum §. ſi fundus ff. qui ſatisd. cogant.* cui non obſtat text. *in l. de die. §. quidam ff. eod.* vbi à marito fundus dotalis fuit petitus & tamen mulier fideiuſſit pro eo, nam dupliciter reſpondetur. Primo quòd ibi vxor ſponte fideiuſſerat pro marito, non tamen ex neceſſitate vt hic nos loquimur. Vel ſecundò reſpondetur text. *in d. §. ſi fundus* & text. *in d. l. ſecundum.* loqui *de iudicio ſiſti*, ſed d. §. *quidam.* loqui tantùm in ſtipulatione *iudicatum ſolui*, vt ſuadetur *ex §§. ſeqq. eiuſdem legis*, qui apertè de eadem ſatisdatione loquuntur, in qua ſtipulatione non ſubterfugiet ſatisdationem, quiſquis immobilia poſſideat. Ita ſoluit Accurſ. *in d. §. ſi fundus.* verbo *intelliguntur ad med.* Iulius Pacius. *legum conciliat. cent. 1. conciliat. 68.* ſequitur Pichard. *in d. §. ſed hodie inſt. de ſatisdat. num. 23. 25. & 26.* Et quoad munera & alia verum maritus & vxor dicantur poſſidere bona dotalia vide Bald. notabiliter *in d. §. ſi fundus.* text. eſt valde notabilis & *ibi* Bartol. *in l. lucius §. ideoꝗ reſpondit. ff. ad*

8 *municipal.* Et maritus dicitur poſſidere fundum dotalem, quem verè poſſidet vxor quoad euitandam ſatisdationem *l. Pomponius §. in dote ff. de acq. poſſ.* quod reſpectu vxoris intelligitur de fundo inæſtimato, nam ſi æſtimaretur ea æſtimatione quæ faciat emptionem, ſine dubio non proderit vxori, ita Roderic. Suar. cum Alexandro *in d. l. 2. fori §. 1. n. 24.*

9 De poſſeſſore tamen bonorum, quæ ſunt reſtitutioni ſubiecta dicendum eſt non teneri ad ſatisdationis onus, vt tenet Angel. *in d. l. ſciendum §. ſi fundus ff. qui ſatisd. cogantur*, quod Pichard. maximè notandum docet *ſup. numero* 24. pro poſſidentibus bona maioratus, & alia quælibet bona vinculata & reſtitutioni ſubiecta, & ante eum Rodericus Suarez *in d. l. 2. fori lib. 2. tit. de los emplazamientos §. 1. n. 25.*

10 Ex quo euenit etiam ſcribendum quid ſit dicendum de poſſidente annuos redditus? in quo articulo reſpondeo quòd ſi illos habet ſuper re immobili bene euitabit ſatisdationem, aliàs ſecus tenet Bart. *in d. leg. ſciendum §. 1.* & *ibi* Angel. facit *l. in hac edictali in §. is illud.* & quod *ibi* per Cygnum. *C. de ſecund. nupt. lib. iubemus paragr. ſane C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Alexand. & Imola. *in d. l. ſciendum.* vbi Doctores tradunt rationem differentiæ inter vſufructuarium & habentem annuos redditus, quam doctrinam intelligit Rodericus Suar. *vbi ſupra numero* 28. quando iſti annui redditus debentur ad longum tempus, nam tunc computantur inter immobilia. Secus ſi ad modicum, quia tunc videntur eſſe nomina debitorum. Ita cum Alexand. *ſup. in d. l. ſciendum paragr. 1 circa fin.* & cum Federico. *conſ. 12. in c. 2. in princ. de reb. Eccleſ. alien. vel non* & probatur ex text. *in Clem. 1. eiuſd. tit.* Et ſic commendatur menti tenendum, Fulgoſius, & Alexand. *in d. l. ſciendum §. 1. ad fin.* per text. *in l. 2. ff. de fund. dotali.* quod licet redditus annui non debeantur ex immobilibus, computantur tamen inter immobilia, quod maximè notat Rodericus *ſup. numero* 29. pro mercibus annuis quæ à Rege debentur alicui ad vitam, quod vulgariter dicitur *Dineros de por vida*, ibi videndus ad alium notabilem caſum. Et videbis Antonium Gomezium cum aliis *in d. l. 66. tauri numero 1. in verſ. item intellige.* Et licet Accurſ. *in d. §. ſed hodie inſt. de ſatisdat.* verbo. *promiſſioni & in d. l. ſciendum ff. qui ſatis. cogantur* verbo. *compellitur. verſ. tertio an ille.* dicat ſolum poſſeſſores immobilium rerum onerari cautione iuratoria, meritò tamen ab eius doctrina diſceſſerunt Bartol. *numero 6.* Alexander. *numero 4. & 5. in lib. 1. ff. qui ſatisd. cogant.* Vbi expreſsè dicunt ſufficere nudam promiſſionem poſſeſſorum rerum immobilium, ſequitur Pichar. *in d. §. ſed hodie numero 39.*

Quare idem obſeruabitur in poſſeſſore rei immobilis cui cõtrouerſia ſuper ea re mota eſt, etiamſi contra eum ſemel ſit iudicatum, dummodo prouocet à tali ſententia, eſt notabilis caſus text. 11
in d. l. ſciendum paragr. ſi fundum. vbi ſecundùm omnes dicitur quod poſſeſſio rei litigioſæ releuat poſſeſſorem ab onere ſatisdandi. Quòd ſi appellatio eſt deſerta, voluit etiam gloſſ. *ibi* non teneri ad ſatisdationem, quod probat Bald. contra Bart. quia licet ſit prædo, & malæfidei poſſeſſor, tamen habet plenam poſſeſſionem nec poteſt fieri ſibi quæſtio dominij niſi à domino *l. indebiti in §. fin. ff. de cond. indebiti l. vt mihi donans ff. de donat.* facit *lex. habere licere ff. de euict.* & ita videtur ſequi Angelus *in d. §. ſi fundum.* vbi illam gloſſ. mirabilem vocat ad hoc vt per lapſum fatalium non videatur quis renunciare poſſeſſioni rei de qua ſuccubuit, licet videatur renunciare liti & inſtantiæ *l. 2. & fin. C. de temporib. appellat.* Sed contra hoc vltimum ſentit Bartol. relatus *in d. §. ſi fundum.* & *ibi.* Alexand. quos ſequitur Rodericus Suar. *in d. l. 2. de los emplazamientes §. 1. numero. 22.* dicentes quod ſi appellans deſerat ſuam appellationem habeatur in iure tanquam ſi non appellaret *per l. fin. §. illud C. de temporib. appellation.* & ſic idem de illo dicendum ac de non appellante à ſententia qui dedit cauſam vt in rem iudicatam tranſiret, quod vt appareat remittendum eſſe iudicis arbitrio ſcribit Suar. *d. numero 22. in fine.* Quòd ſi 12
dubites de cautione quæ debeat dari in maioratu idoneane an ſimplex. Reſpondeo dandam eſſe cautionem fideiuſſoriam inquantum poſſibile eſt. Ita Molina *de primogen. lib. 1. c. 15. à num. 14.* ſequitur Gratianus *regula. 192. n. 3.*

Vide inferio ad alium caſum. An qui cum 13
mala fide poſſidet immobilia adhuc euitet ſatisdationem? in quo articulo Bartol. *in d. leg. ſciendum. §. ſed & qui vectigal. ff. qui ſatisdare cogan.* ait non releuari talem poſſeſſorem ab onere ſatisdandi. Primo, quia ad hoc vt quis dicatur poſſeſſor requiritur vt poſſideat iure directi, vel vtilis dominij, vt iam dixi. Secũdò, quia cùm ſciat rem alienam eſſe, de facili eam dimitteret & ſic incide-

Digitized by Google

ſet fugæ præſumptio, quæ eſt fundamentum ſatidationis, vt etiam iam dixi, ſed cum quis habet malam fidem ita quod credit rem immobilem, quam poſſidet eſſe aliēnam ſatis ſubeſt hæc præſumptio fugæ. Et hæc eſt mala fides quæ conſiſtit in animo poſſidentis, nam ſi illa ex aliis actibus eueniret, adhuc crederet ſe iuſtè poſſidere, tunc ad eam ſatisdationem non compelleretur, vt iam dixi de poſſidente rem litigioſam, aduerſus quod non obſtat quod ſup. dixi. *q.18. in princ.* Et ita hanc partem teneo cum Roderico Suar. *ſup. nu.* 23. contra Angel. *in d. §. ſi fundum*, qui infert, vt rogatus reſtituere in cooditionis euentum dicitur poſſidere immobilia ad euitandam ſatisdationem. Et noſtram ſententiam fouet Pomezius *in d. lib. 66. tau. num.* 1.

14 Et ſi inquiras de ratione quare poſſeſſores rerum immobilium non cogantur ſatisdare, eſt quia per talem poſſeſſionem ceſſat ſuſpicio fugæ, quæ fuit cauſa qua iudicio ſiſti ſatisdatio introducta eſt, & ſic Roderic. Suar. *d. §. 1. num.* 13. dicit poſſeſſionem immobilium ſuccedere loco ſatisdationis per gloſſ. *in d. l. ſciendum in princ.* Pichard. tenet cum eo *in d.*
15 *§. ſed hodie num.* 30. cum eo etiam *n.* 31. dicit quòd ſi quis multa bona poſſideat mobilia quæ de facili occultari non poſſunt, vt putà, ſegetes magnas, & his ſimilia, hanc ſatisdationem euitabit, cùm etiam in hoc caſu ceſſet ſuſpicio fugæ, vel ſi habeat magnam apothecam in platea, & ſic per conſequens euitabit pœnam carcerationis. Bartol. *in d. l. ſciendum in 2. col.* in verſ. *ex hoc.* Et facit *l. 3. & l. vinum ff. de vino, tritico, & oleo legato.* Angel. *in d. l. ſciendum §. 1. in prin.* dicens quòd vbicumque ceſſat ſuſpicio, ceſſat ſatiſdationis onus.

16 Et ſimiliter etiam in poſſeſſore rerum mobilium limitatur, in caſu quo ego egiſſem contra te & petij ſatisdationem ſecundùm formam *d. l. ſciendum & d. l. 5. fori lib. 2. tit. de los emplazamientos*, nam ſi tu fuiſti contumax, nec præſtitiſti dictam ſatisdationem & tu me iterum conuenias & petis à me ſatisdationem, tunc ego non tenebor eam tibi præſtare. Ita Iacobus de Aretino, Angel. & Romanus. *in l. qui bona §. ſi quis quia ff. de damn. infe.* per text. *ibi* qui diſponit quod non poteſt quis ab alio petere quod ille facere denegauit. Alexand. *in d. l. ſciendum.* Roderic. Suarez *in d. l. 2. fori. §. 1. num.* 15. Vbi in confirmationem adducit *text. in l. ſed & ſi per prætorem. §. ſed ſi dum decreto ff. ex quib. cauſ. maiores.*

17 Quòd ſi iterum dubites circa poſſeſſorem immobilium, qui ea bona poſſidet alio loco, ſeu territorio, quàm vbi conuenitur, an teneatur ad ſatisdationem, necne? De quo dubio latè diſputat videndus Roderic. Suar. *ſup. in d. l. 2. fori.* in verſ. *vlterius quæritur.* ſed fœdere diſtinctionis facilè reſpondetur, nam ſi quis poſſideat immobilia in loco diuerſæ iuriſdictionis tenebitur ſatisdare. Secùs verò ſi in alio loco, qui pertinet ad iudicem, coram quo conuenitur. Ita Richard. *in d. §. ſed hodie num. 29. inſt. de ſatiſdat.* Gregorius Lopez. *in d. l. 41. tit. 2. p. 3.* verbo. *en la tierra.* Ioannes Fab. *in d. §. ſed hodie.* Et videtur textus *in l. fideiuſſor. §. neceſſaria ff. qui ſatisd. cogantur*, vbi ſufficit aliquem dare fideiuſſorem in ciuitate eiuſdem prouinciæ, licet non det in loco, in quo conuenitur, ſed iſta ſatisdatio ſuccedit in locum poſſeſſionis immobilium, vt dixi, ergo ſufficit immobilia poſſidere ſub eadem iuriſdictione, licet non in loco iudicij, conſentit Ant. Gomez. *in d. l. 66. tauri num. 1.* verſic. *item intellige.* Et ex his infert Rodericus *vbi ſup.* hanc doctrinam multùm practicari inter eos, qui conueniuntur in Cancellaria, vt ſufficiat poſſidere immobilia in quocumque loco eidem iuriſdictioni ſubiecto. Et eſt caſus practicabilis quoties contingit aliquem conueniri per aliquem caſum curiæ, vel quia forte celebrauit contractum extra patriam vel domicilium ſuum vbi poſſidet bona ſua & conuenitur in loco contractus, ſecundùm ea quæ latè dixi *in c. dilecti 17. & c. fin. de foro compet.*

Deinde oritur dubium circa quantitatem bonorum immobilium quam quis debeat poſſidere vt effugiat ſatisdationem *de iudicio ſiſti*, & per conſequens carcerationem. Et glo. ſingularis *in d. l. ſciendum in princ.* dicit quòd debeant eſſe tanta quod æquiualeant & commenſurentur quantitati rei petitæ, & clariùs tenet gloſſ. *in d. §. ſed hodie inſt. de ſatiſdationib.* & Bartol. *in d. l. ſciendum.* non benè determinat, cùm tantùm dicat poſſeſſionem modicæ rei non ſufficere, quia per hoc non ceſſat præſumptio fugæ, & *ibi* Alexand. dicit, vt poſſideat tanta immobilia, per quæ ceſſet præſumptio illa, & Angel. *in §. hinc nobis.* in auth. *de hæredib. & falcidia coll.* 1. dicit ſtatutum loquens de hac ſatisdatione non intelligi in habente apothecam viliſſimam, plura tradit notatu digna videndus Roderic. Suarez. *in d. l. 2. a nu.* 16. vbi verius concludit non eſſe neceſſarium poſſidere tanta bona immobilia, quæ æquiualeant quantitati petitæ, nec ſufficere bona tam pauca poſſidere quòd non ceſſet fugæ ſuſpicio. Et hoc ſecundùm arbitrium iudicantis commenſurandum notat Pichard. *in d. §. ſed hodie.* ex mente Bartoli iam relati, quod tamen arbitrium hodie diuerſum eſt de iure Regni ab illo quod erat de iure communi, nam de iure huius Regni arbitrium debet eſſe in hoc quod reus conuentus poſſideat talia, & tanta bona cum quibus iuncta perſona ſua videatur eſſe cautum actori, ita quòd bona ſint tanta, & talis qualitatis propter quæ ceſſet fugæ ſuſpicio, & ſit præſumendum quòd debitor non recedet, & ſic poterit capi & carcerari pro executione ſententiæ, in defectum bonorum tradi ad ſeruiendum creditori ſecundùm formam text. *in l. 2. tit. de los gobiernos in ll. fori.* & deberet eſſe talis præſumptio quòd ceſſet fugæ ſuſpicio vſque ad executionem. Latè & benè Roderic Suarez *in d. 1. de los emplazamientos §. 1. num.* 19. qui notandum maximè commendat *in §. vlterius nota iſtum.*

Ex quibus omnibus ſatis ſupérque infertur quòd non poſſidens immobilia tenetur ſatisdare *de iudicio ſiſti*, & ſi non poſſit dare fideiuſſorem *de iudicio ſiſti* committitur ſuæ iuratoriæ cautioni, gloſſ. *in l. 1. ff. qui ſat. cogan.* vbi Bart. & Bald. *d. §. ſed hodie. inſt. de ſatiſdat.* auth. *generaliter. C. de Epiſcop. & Cler.* niſi bona mobilia quæ poſſidet maximam præſtitiſſent ſecuritatem vt non fugeret ſecundùm dicta. Quare quoties reus conuentus actione perſonali non eſt ſoluendo tenetur ſatiſdare, ſecùs verò ſi aliàs eſt ſoluendo, vt quia poſſidet bona immobilia in ſufficienti quantitate, modo dicto, aut mobilia talis æſtimationis, vt nunquam poſſit inferri fugæ præſumptio, ex dictis. Et ſic Gomezius *in d. l. 66. tauri.* per text. *ibi nu.* 1. legem illam tantùm addere iuri communi vt in caſu, quo ſit pauper & teneatur ſatisdare intelligatur ſi præcedat ſommaria debiti cognitio. Et informatio quæ 20
fit duobus teſtibus non citata parte nec cum ordi-

oe

Digitized by Google

ne iuris qui deponant coram Iudice de debito & paupertate,& ſuſpicione debitoris,in terminis Palatios Rubios *in d. l. 66. Tauri* quem ſequitur *ibi* Gomezius *num.* 2. vbi dicit non ſufficere iuramentum Creditoris cum Baldo *in l. apertiſſimè C. de iudic l.* 3. *tit.* 16. *lib.* 5. *Recopilat. ibi* Matienzo *glo.* 1.

21 Quod iterum idem intelligas procedere quando debitor ſui culpa incidit in inopiam,ſuſpicionem, vel paupertatem, ſecus vero ſi caſu fortuito ſine culpa, quia tunc non tenetur ſatisdare, nec poteſt capi, ita probat text. *in l. ſi creditores* verſic. *plane ff. de priuileg. creditor.* per quem tenet Paul. Caſtrenſ. *in l. omnib. ff. de iudic.* ſed Bald. *in l. vbi adhuc Cod. de iure dot col.* 4. cui adhæret Gomezius *ſupra num.* 3. *in fin.* contrarium tenet, quia relata iura indiſtinctè loquuntur, & videnda eſt *lex.* 41. *d. tit.* 2. *p.* 3.

22 Vnde ſi ſuſpicio & cauſa propter quam ſuperueniat iſta cautio & ſatiſdatio, ſuperuenit de nouo poſt debitum contractum, fit vt qui fideiuſſores dare non poteſt, aut pignora, incarceretur, quæ diſpoſitio clarè conſtat *ex l.* 6. incipit *todo home tit. de los teſtimonios in legib. fori* ibi : *e fiador o peños no diere faga derecho conforme a la ley.* Et clarius *in l.* 1. *tit. de las ferias* ibi, *e ſi dixere que non puede auer fiador iure lo emeta ſu cuerpo en poder del merino,* & ibi, *toda via ſea tenudo el deudor aſta que cumpla ſobre la demanda.* vbi apertè loquitur textus, quando propter impotentiam non potuit fideiuſſorem inuenire, ita Rodericus Suarez qui dicit ita hoc practicari ſine dubio *in d. l.* 2. *num.* 7. qui *num.* 6. ſcribit de iure communi ſufficere cautionem iuratoriam quando propter impotentiam, aut paupertatem reus non inueniſſet fideiuſſorem *de iudicio ſiſti*, niſi cum non inuenerit propter ſuã doloſitatem, & corruptos mores, quia moribus corrupto credendum non eſt ſuo iuramento, Bald. in auth. *cui relictum C. de ind. viduit tollen.* Et eſt videndus Paul. Caſtrenſis *in l.* 2. *ff. ſoluto matr. col. penult.* Et poſt Rodericum ita docet Pichard *ſup. num.* 33. vbi adducit Iaſonem qui tradit alias limitationes iuratoriæ cautionis, quæ hodie in hac materia iure Regio non practicatur, quia ſi reus non poſſidens immobilia fideiuſſores dare nequit non remittitur ſuæ iuratoriæ cautioni, ſed detruditur in carcerem. benè Rodericus *ſupra per l.* 1. *tit. de las ferias in d. l.* 2. *de los emplaZamientos* §. 1. *à num.* 6. & ſequitur Pichard. *in d.* §. *ſed hodie n.* 35. vbi dicit quòd ſi reus detrudatur in carcerem, non eſt inde extrahendus, niſi cum fideiuſſoribus, qui vocantur *de la baZ*, ita poſt Rodericum tenet Matienzus *in leg.* 3. *titul.* 16. *lib.* 5. *Recopilat. glo.* 5. *num.* 4.

23 Et cum prædicta *l.* 66. Tauri dicat neminem teneri ſatiſdare pro debito pecuniario,quod ab ipſo petatur niſi præcedente debiti cognitione, vt dixi, ſequitur eam deciſionem intelligendam eſſe nedum pro certo debito & liquido, ſed etiam pro incerto & non liquido. Palacios Rubios & Gomezius *ibi.* Item etiam non tantum pro debito puro & de præſenti ſed etiam in debito in diem vel ſub conditione text. notabilis *in d. l. in omnibus ff. de indic.* & *ibi* glo. ordinaria Bartol. & communiter Doctores text. *in d. l. ſi creditores ff. de priuileg. credit.* Quæ omnia extendit Gomezius *d. num* 2 vt
24 adhuc in prædictis caſibus poſſit creditor petere à iudice vt faciat ſequeſtrationem bonorum in bonis debitoris & interdictionem alienationis eorum, per text. vnic. *in l. de pollicitationib. in fin. ff. de pollicitationib.* quem ad hoc commendat *ibi* Bartol. & communis Doctorum & ſummè Iaſon. *in* §. 1. *Inſt. de actionib. num.* 180. & facit text. *in l. fideiuſſor.* §. *ſatiſdatum ff. qui ſatiſd. cogantur.* Et ad- 25
dit Gomezius *d. num* 2. *in fin.* quod ſiquidem, quod remedium iſtorum debeat præferri & practicari, ipſe ſatisfaciat, remedium ſatiſdationis modo latè dicto, & ſi ſatiſdatio non præſtetur fit ſequeſtratio.

Vnum tamen notabis quòd cùm ſatiſdatio rati- 26
habitionis teneatur ab omnibus præſtari qui alieno nomine agunt, ſi de eorum mandato dubitetur, & eodem modo omnem defenſionem alienæ rei ſatiſdare debere iudicatum ſolui etiamſi mandatum certum & expreſſum haberet à domino ad defendendum, *l. vnica in fin. cap. de ſatiſd. l. qui proprio* 46. §. *qui alium ff. de procur.* §. *ſi vero Inſt. de ſatiſd.* niſi Dominus pro eo ſatiſdare malit. §. *fin. autem* verſic. *ſi vero eodem titulo.* Ideo qui alium 27
defendit etiamſi ſit locupletiſſimus dignitate præditus iudicatum ſolui ſatiſdare debet *l. minor.* 51. *in fin cum duabus legib. ſeqq. ff. de procur.* videndus Donell. *lib.* 18. *comment. cap.* 13. quæ ſatiſdationes fient ante litem conteſtatam *l. Pomponius* 40. §. *ratihabitionis ff. de procur.* Niſi procuratores in- 28
teruenerint poſt litem conteſtatam quia tunc eas præſtabunt *de rato* & *de iudicatum ſoluendo* poſt litem conteſtatam *l.* 2. *C. de conſortib. eiuſd. litis* explicat Accurſ. *ibi* verbo *cauere in d.* §. *ſi vero* verbo *ſatiſdationem* Iulius Pacius *legum conciliat. cent.* 2. *conſil.* 44. quos ſequitur Pichard. *in d.* §. *ſi vero num* 2. & 3. qui dicunt vt ſi procuratores interueniant ante litis conteſtationem & ad eas præſtandas tunc temporis compulſi non ſunt, tunc iam ab aduerſario non compellentur lite iam conteſtata. Tamen de iure nouo nemo in qualibet 29
cauſa & perſona indiſtinctè tenetur iudicatum ſoluere, ſed tantùm de *iudicio ſiſti* ita Gomez *in d. l.* 66. *Tauri n.* 1. & ſic illa ſatiſdatio, quam præſtabat non poſſidens immobilia eſt *de iudicio ſiſti*, non *de iudicato ſolui* glo. *in d. l. ſecundum in princ.* quam *ibi* approbat Bart. & Bald. bonus text. de iure *in d.* §. *ſed hodie, Inſt. de ſatiſdat.* vbi reus nullam dare ſatiſdationem compellitur pro litis æſtimatione, ſed pro ſua tantum perſona quod in iudicio permaneat vſque ad terminum litis, & ibi cum iureiurando iuncta glo. ſuper parte permaneat. text. *in dicta leg.* 41. *titul.* 2. *part.* 2. tenet Suarez *in dicta leg.* 2. *fori tit. de los emplaZamientos* §. 1. *num.* 5.

Hic etiam aduertere oportet iure communi li- 30
berari nonnullos à ſatiſdatione *de ſtando iuri*, vt ſunt illuſtres qui tantùm iurato promittunt *l. finali Cod. de Principib. agent. in lib.* 12. *l. penult. Cod. de dignitatib. eod. lib.* iſti verò propter dignitatem creduntur tantùm, nec alia ſatiſdatione onerantur. Pichard. *in d.* §. *ſed hodie n.* 32. & 39. & alij quorum nudæ promiſſioni creduntur, etiamſi immobilia non poſſideant, vt ſunt Clerici, auth. *de ſanctiſſimis Epiſcopis* §. *ſi quis autem pro pecuniaria cauſa coll.* 9. Item alij qui per impotentiam fideiuſſores dare nequeunt iurato promittunt *l. fin. ff. qui ſat. cog.* vt iam dixi. Nam cum cautio talis peti videtur qualis à reo poteſt præſtari, glo. *in cap. ex parte* 23. verbo *pro contumacia ff. de verbor. ſign.* & nullus ad impoſſibile obligetur, ideo intereſt actoris huiuſmodi cautionem recipi, alioquin non poſſit vlterius in cauſa principali procedi, & ſic ſatiſdandi impotentia operatur, vt ſtet iuratoriæ cautioni, vt tradit pro regula Bernard. Diaz *regul.* 660. Sequitur Pichard. *in d.* §. *ſed hodie num.* 32. &

Digitized by Google

nymus Cagnolus *in l. plus cautionis n.6. ff. de regulis iuris.* Corraſius *in ſingulari verbo cautio* Petrus Dueñas *regula* 86. videndus Bernardus *regula* 74. Socinus *regula* 44. verbo *cautio*, qui ſex modis relatam regulam reſtrinxerunt. Et latè Rebuffus *in Conſtitutionibus Gallicis de ſententia excommunicationis artic. 1. gloſſ. 16. à num. 18. & de literarum obligatione artic. 5. gloſſ. 8.* Vide quæ notae ad hanc Rubricam Innocentius Cironius *in paratitla huius tit.* & adiunges huic difficultati de cautione, quæ adducit Tondutus *p. 1. c. 57.* vbi agit de quadam ordinatione Galliæ, qua cauetur vt deuolutarij teneantur cauere.

AD TEXT. IN CAP. VNICO, hoc Tit. de Litis conteſtatione.

PRÆMISSVM.

COMMVNITER Doctores agunt in hoc textu de materia duplici, nempè de litis conteſtatione, de qua *ſup.* latè dictum eſt *ad Rubricam*, vbi quidquid pro ea deſideraueris, fere inuenies. Altera verò eſt poſitionum, idest, interrogationum materia de qua ordinarij ſolent agere *in tit. de confeſſis, & in cap. fin. eod. tit. lib. 6.* Sed quia hic datur opportunus locus, ideo de ea agere intendo, cum ſimul inquiram de ratione, quare non per poſitiones, ſed per petitionem in iure poſitam & reſponſionem alterius partis fiat litis conteſtatio.

QVÆSTIO I.

Quare non per poſitiones, & reſponſiones nequeat fieri litis conteſtatio, cùm certum ſit eas fieri eo animo ab actore, vt reus ad eas legitimè coram iudice reſpondeat, eo ferme modo, quo oblato ab actore libello reus reſpondere teneatur, vt litem conteſtetur: Vbi quæ fuerit interrogationis in iure formula?

SVMMARIVM.

1 *Poſitiones & reſponſiones non pariunt litis conteſtationem.*

2 *Poſitionum remedio vtitur actor pro faciliori exitu negotij, vt ſe releuet ab onere probandi libellum, n. 7.*

3 *Poſitionum materiam qui Doctores tractent. & n. 5.*

4 *Actor qui ponit, non ſemper agere oſtendit.*

5 *Poſitionum vſus qualiter cum titulo de interrogatoriis actionibus concordetur, n. 13. & in quo differant. 14.*

6 *Poſitiones an inuentæ ſint vſu, vel à iure Ciuili.*

7 *Poſitiones in quo tempore litis ab actore olim ponerentur? hodie cum articulis interrogatorij ponuntur.*

8 *Poſitionibus eſt reſpondendum apertè, & quibus verbis? n. 10.*

9 *Reus poſitionibus actoris reſpondens non tenetur fundare eius intentionem.*

11 *Poſitionibus qualiter poſſit reus reſpondere quoties captioſè interrogatur? exemplis expenditur, & n. 12.*

12 *Poſitionibus ſimpliciter eſt reſpondendum, non qualificatè, fallit in idiota, & ruſtico, & quid ſub conditione?*

13 *Interrogationes olim fiebant duplici ex cauſa, vel ad præparandam litem, vel ad probationem negotij, n. 14.*

14 *Interrogationes qua ex cauſa in deſuetudinem abierunt?*

15 *Poſitiones & interrogationes qualiter differant?*

16 *Interrogationum formula quæ fuerit? quæ vocentur præparatoria? & quando iudex poſſit interrogare?* remiſſiuè.

PRo Reſponſione huius difficultatis latè agit 1
in præſenti gloſſa magna, cuius dicta reducuntur ad id, nempe, litem non conteſtari per poſitiones & reſponſiones, quia poſitiones quæ per actorem reo dantur, continent ſolam & ſimplicem narrationem, non verò petitionem, ideo licet reſpondeat reus non inducetur litis conteſtatio *hoc noſtro textu & in cap. dudum 54. de elect. cap. prout de dolo & contum. cap. accedens cap. ad hoc vt lite non conteſt. cap. cum cauſam de iuram. calumn. cap. quoniam contra falſam*, vbi gloſſ. verbo, *reſponſiones de probat. cap. fin. hoc tit. lib. 6. l. rem non nouam §. patroni C. de iudic. l. 1. in princ. C. hoc tit. l. 2. & 3. tit. 10. p. 3. l. 7. tit. 3. l. 2. tit. 16. l. 8. & 9. tit. 12. ead. partita*, vbi Doctores cognoſcunt quorum tetuli plures ad rubricam. Et hoc ex eo procedit quia
deficit petitio. Tum etiam quia actor vtitur his 2
petitionibus pro faciliori litis exitu, vt ſe releuet onere probandi libellum, Clem. *ſæpe de verb. ſign.* non verò vt petitionem contineat, & petitionem, & concluſionem complectatur, & ſic non operantur petitionis effectum, arg. text. *in cap. ſignificauit de appellat.* nec iudex ex eis promulgare debet, quia non petenti nequit officium ſuum accommodare, *l. 4. §. hoc autem ff. de damno infecto l. in rem ff. de re vind. l. properandum §. & ſiquidem C. de iud. l. vt fundus ff. comm. diuidun. c. licet Hely de Si-*
monia. Et de materia poſitionum videndi ſunt 3
præter Ordinarios Riccius *p. 2. collect. deciſ.* 258. 268. 1811. 2083. 2031. *& alibi*, Fachinet. & ab eo relati *lib. 1. controu. cap.* 83. Reuardus *pro tribunali tom. 2. lib. ſingulari c. 5. &* 6. Gutierrez *lib. 1. pract. q.* 63. Zeuallos *commun. contr. q.* 128. *&* 129. Felicianus de Vega. *in cap. 14. de iudic. à num.* 34. *&* 37. Balboa *in cap. 1. de probat. à num.* 4. *&* 47. Menoch. *lib. 2. de arbitrar. caſu* 51. Gutierrez *lib. 3. pract. q.* 32. Narbona *de computatione annorum anno.* 25. *q.* 37. & ad quæſtiones Cacheranus *deciſ.* 3. 5. 9. *&* 10. Et in terminis *hic* Graña. *num. 2. in fine*, in
terminis etiam Bartol. *in d. l. vnica hoc tit.* Nam 4
qui ponit non per hoc oſtendit ſe agere velle *d. gloſſ. hic.* Nec etiam quæ ponit actor petit ſemper, imò multa ſæpe ponit quæ tamen poſteà non petit per ſententiam iudicis ſibi adiudicari, & aliud eſt ponere, aliud petere, ita Andreas Vallenſis *hic §. 1. num. 6.* vbi dicit quòd ſi reus ante petitionem actoris in iudicio factam debitum v. g. confiteatur, non per hoc induci conteſtationem litis, ac proinde nec diffinitiuam ſententiam, ſed ſolùm ſoluendi præceptum ſubſequi debere *l. ſi debitori ff. de iud.* & de pluribus quæſtionibus circa materiam poſitionum latè Cynus *in l. 2. §. quod obſeruari n.* 12.

ad

Digitized by Google

ad 26. *C. de iur.calumn.* plures alios refert Didac. Perez *in tit.de iur.calumnia lib.3.tit.5.ord.col.*910. in verbo, *poſitiones.* Latiſſimè Azeuedus *in l.*1 *&* 2. *tit.7.lib.4.Recop.* & Speculator *in tit. de poſitionib. per totum*, à quo omnes deſumpſerunt. Ex quibus omnibus & aliis ordinatim aliqua dicam.

5 Verùm vt materiam & tractationem hanc clarius comprehendas adnotare oportet ſolere Doctores poſitionum materiam concordare cum materia interrogationum, de qua *in tit. ff. de interrog. actionib.* ſicque longæuus vſus admiſerit poſitiones, in cauſis lite conteſtata priuſquam deuenia- rent ad aliquod probationis genus loco earum interrogationum, quibus aduerſarius interrogabatur, an poſſideret pro hærede, an ex teſtamento, an ab inteſtato eſſet hæres, & pro qua parte? Et ita in praxi tam actorem in ſuo libello, ſemel exhibito, quàm reus ex ſua exceptione elicere quaſdam poſitiones, eaſque præſtito priùs iuramento calumniæ, quod iuramentum *dandorum* ex parte actoris, & *reſpondendorum* ex parte rei practici appellant, eiſque viciſſim reſpondere tenentur iuxta text. *in d. Clem. ſæpe §. quia poſitiones de verb. ſign. d. c. dudum de electione.* Et ex hoc noſtro textu notant Calcolus *in praxi §.poſitiones concl.*2.Andreas Vallenſis *tit. de confeſſis num.*2.

6 Quare redditur difficilis Doctorum communis doctrina aſſerentium poſitionum vſum potiùs conſuetudine & vſu tribunalium, quàm à iure inuentum fuiſſe, quas poſteà probauit Gregorius 9. *hic*, vt fatetur Balboa *in cap. 1. de probat. n.* 48. præcipuè ſi conſideres *ex l. 1. & toto tit. ff. de interrog. act.* conſtare non ex vſu & conſuetudine, ſed ex iure ciuili inductum eſſe reum teneri poſitionibus actoris reſpondere, cúmque illæ interrogationes iam aboleuerint, quia nemo hodie cogitur ante iudicium de ſuo iure reſpondere, vt communiter omnes tenent, ideo neque poſitionum

7 vſum honeſtum eſſe videtur concludi. Tamen clarioris doctrinæ gratia præmittere oportet, poſitiones admitti & fuiſſe introductas vt quis releuaretur ab onere probandi *d. Clem. ſæpè circa medium l. eum qui ff. de iureiur.* indéque olim fieri antequam articuli darentur, Cardinalis *in d. Clem. ſæpe §. & quia quæſt.* 6. hodie verò vt circuitus vitetur & cauſa citiùs expediatur articuli & poſitiones ſimul concipiuntur, ſi pars cui obiiciuntur illas fateatur, ſunt poſitiones, & in illis pars obiiciens ab onere probationis excuſatur, ſin minus ſuccedunt articulorum loco, & ſuper eis teſtes recipiuntur, eaſque pars cui obiiciuntur debet abſoluere iureiurando præſtito per verba clara, & aperta, ſcilicet, *nego*, vel, *confiteor*, aliàs habetur pro confeſſo: in cuius propoſito multa Paz *in praxi 1.tom. temp.* 8. *à num.* 71. Azeued. iam relatus per text. *in l.*1. *&* 2. *tit.7.lib.4.Recopilat. & in l.10. tit.17.lib.4. num.* 105. tradit Pichard. *in manud. ad prax. p. 1. §. 7. num.* 1. benè Rodriguez *de ord. proceſ. cap.7. à num.* 62. cum aliis. Vbi docet ex communi praxi ſolere partes communiter petere in fine interrogatorij vt aduerſarius reſpondeat ſuis poſitionibus ſub hac forma: *Los quales articulos pongo por poſiciones al dicho fulano.* Et licet te, & effectu ſeparentur vt poſt celebrem gloſſ. *in d.cap.1. de confeſſ.lib.6.* verbo *ſtatuimus*, rectè tradit Maranta *de ord. iudiciorum p.6. tit. de poſitione articulorum num.*1. Paz. *ſup.d. temp.* 8. *num.*71. tamen iam hodie ex communi ſtylo & vſu ſimul concipi articulos & poſitiones adiecta ſuperiori clauſula in fine interrogatorij.

8 Sed licet de iure Regio nouiori per text. *in d. l.2. tit. 7. lib. 4. Recopilat.* teneatur reus poſitionibus reſpondere clarè, & apertè per verbum *nego*, vel, *confiteor*, vt dictum eſt, tamen per text. *in l.*1. *eiuſdem tit. & libri* ſatis apertè apparet per verbum. *Credo*, aut, *non credo*, poſſe poſitionibus reſponderi, quod idem concilium reperitur iure communi gloſſ. *in d. cap. 1. de confeſſ. lib. 6. iuncta doctrina gloſſæ inſignis*, verbo, *occulta in cap. ex litteris de iureiur.* quæ dicit æquè præiudicare confeſſionem de credulitate, ſicut de veritate, & faciunt quæ eruditè tradit Pallador. *lib. 4. rer. quotid.* 1. *p. cap. fin. §. 4. num.* 10. *&* 11. imo idem iure Regio diſpoſitum eſſe conſtat *in l.*11. *tit.*11.*p.*3.*& in l.*1. *tit.4.lib.3. ordinam.* videndus Calbolus *in praxi d. §.poſitiones concl.* 2. quem ſequitur *ad Rubr. hic* Andreas Vallenſis, dicens vt in plurimum poſitionibus reſponderi per verbum, *Credit*, vel, *non credit*, vel quibuſuis aliis abſente aduocato, niſi ſit idiota, & ruſticus, & quas aduerſarius veras eſſe fateatur, non tenetur probare *d.cap.1.& 2. de confeſſis lib.*6.

9 Quare de iure receptum eſt, vt licet reus debeat poſitionibus actoris reſpondere, non verò debebit eius intentionem fundare, nec in confeſſione arma contra ſe præſtare, niſi eo caſu, quo ſcienter & cum mala fide rem alienam retineret, nam cùm in eo caſu teneatur rem reſtituere, tenebitur etiam & veritatem fateri, in terminis Balboa *in d. cap. 1. de probat. num.* 52. per tradita *num.* 45. qui docet vt ſi reus non habet conſcientiam læſam non tenebitur fatendo dicere veritatem fundando actoris intentionem, ſed ſatisfacere reſpondendo poſitionibus verbis ambiguis, vel æquiuocis *ex dictis iurib. & gloſſ. ibi.*

10 Sed cùm de iure Regio ſancitum ſit vt poſitiones fiant ad certam probationem inducendam, ſequitur vt non inducatur per verbum *Credo*, vel, *non credo*, cùm ſit dubitatiuum & regulariter credulitatis probatio non plenam faciat fidem, vt notat gloſſ. verbo *credere* & *ibi* Panormit. & omnes *in cap. quoties de teſtib. & in l. teſtium*, gloſſ. verbo *preſto C. eod. tit.* cum aliis adductis à Didaco Perez *in d. l.1. tit.*4 gloſſ. verbo *de creo, o, no creo.* Et ex eo Paz *vbi ſup. num.* 78. debet enim eſſe clara reſponſio *l. de ætate §. quod autem ff. de interrog. act.* & *ibi* Bart. & ſic per ſuperiora verba non videri ad interrogata reſponderi, quia tenetur pars aduerſa poſitionibus reſpondere directè, *negando*, vel, *confitendo*, aliàs habebitur pro confeſſo, etiamſi reſpondeat per verba *creo, o, no creo.* Ita Rodrig. *de ord. proceſ. d. cap.7. num.*64. Didac. Perez *ſup. gloſſ.* verbo *poſitiones fol.* 550. notat Azeued. *in d. l.*1. *tit. 7. Recopilat. numer. 6. & in d. l. 2. numer. 9. &* 74.

11 Vnde cùm debeant eſſe iam apertæ reſponſiones, quæ poſitionibus litigantium præſtandæ ſunt, dubium eſt in praxi qualiter quis poſſit cautelis vti quoties captioſè interrogatur, in quo articulo claritatis gratia ponitur caſus, vt ſi Titius mihi mutuauit centum, & ego poſteà dicta centum ſolui, quæ omnia facta ſunt ſecretò. Titius ipſe petit à me prædicta centum & re vera licet gloſſ. *in l. ſiquidem C. de except.* ait ita rectè reſponderi dicendo: *Nego me dicta centum à te accepiſſe, quod ſi conſtaueris me accepiſſe iam eſſe ſoluta dico.* Et id fieri in conſcientia exiſtimat Bald. *in l. republica C. de fide inſtr.* Hyppolit. *ſing.* 177. tamen Boërius *deciſ.* 243. Bartol. *in l. 1. §. ſiquis ſimpliciter ff. de verb. oblig.* Iaſon *in l.manifeſtè num.*8. *ff.de iureiur.*

Cepola

Digitized by Google

Cepola *caut.* 60. dicunt aliter cautius reſpondendum eſſe *negando ſimpliciter actori ipſum mihi quidquam dediſſe mutuò propter quod illi obligatus ſim.* Et ita vtroque foro tutam eſſe hanc cautionem docet Couarruu. *lib.* 1. *var. cap.* 2. *num.* 4. Parlador. *lib.* 2. *rer. quot. cap. fin.* 1. *p.* §. 4. *num.* 13. *ad fin.* & ſic relatus Couarruu. *num.* 3. dixit primam reſponſionem vitio periurij laborare, nec eſſe confeſſionem abſolutam. Balboa *ſup. in d. cap.* 1. *de probat. num.* 52. & 53.

12 Quare docent Doctores attenta *d. l.* 2. *Recopilat.* non eſſe admittendam confeſſionem qualificatam, veluti *confiteor me accepiſſe nummos, ſed reſtitui, vel conuerſi ſunt in tuam vtilitatem.* Quia talis confeſſio ſic facta non valet, & reſpondens ſic habebitur pro confeſſo iuxta *eiuſdem l. diſpoſitionem*, Bart. *in l.* 1. *§. ſiquis ſimpliciter ff. de verb. ſign.* Iaſon *num.* 8. Alciat. *num.* 74. cum aliis relatis à Didaco Perez *ſup.* verbo *poſitiones* verſ. *eſt igitur.* latiùs in verbo *pro confeſſo* verſ. *hic tamen*, qui dicit non eſſe recedendum ab hac communi praxi. Rodrig. *de ord. proc. d. cap.* 7. *num.* 65. & relati à Boërio *d. deciſ.* 243. & leges plura quæ tradit Balboa *in cap. venerabilis de except.* Et non qualificatè, ſed ſimpliciter reſpondendum eſſe poſitionibus docent Galganetus *de conditionib. & demonſtr. p.* 2. *cap.* 73. *num* 6. Menoch. *de arbitr. caſu.* 251 *a princ.* vbi docet poſſe iudicem ex æquitate admittere reſponſionem qualificatam pro perſonæ reſpondentis qualitate, vt potè in idiota, & ruſtico, qui cùm non nouerint quid ſit *ſimpliciter*, vel *qualificatè* reſpondere, eſt eorum reſponſio recipienda ſicut profertur. Galganetus *d. cap.* 73. *num.* 7. Menochius *de arbitr. caſu* 93. *num.* 21. Et quando quis poſſit reſpondere poſitioni ſub conditione, videndi ſunt Boërius *deciſ.* 243. *num.* 12. & 13. Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cent.* 3. *caſu* 251. *per tot.* & hanc partem diſſolues ex dictis infra *ad rubricam de confeſſis quæſt.* 1.

13 Ex his liquet non teneri partes poſitionibus reſpondere iure ciuili, ſed tantùm ſtilo & conſuetudine lege Canonica & Regia comprobata nec aliud ſuadetur ex *d. l.* 1. *cum ſimilibus ff. de interrog. act.* quibus aliter autumant aliqui interpretes. Nam ſcire debes pro declaratione interrogationes olim fieri duplici ex cauſa, vel ad præparandā litem, & hoc in caſu interrogabatur reus, an eſſet hæres, vel bonorum poſſeſſor, & quota ex parte *d. l.* 1. 2. & 3. *ff. de interrogat. act.* an fundum poſſideat, vel non, an ſua ſit quadrupes quæ damnum dedit *l. ſi quis* 7. *l. ætate ff. de interrogat. act.* quæ interrogationes & olim tempore Iuriſconſultorum fiebant, & hodie fieri poſſe, vt actus iudicij reddatur certus, actórque petitionis vitet periculum, docet ex dictis iuribus Balboa *in d. cap.* 1. *de probat. num.* 55. qui dicit has interrogationes fieri debere in limine iudicij, vel ſaltim ante litem conteſtatam, niſi aliter iudex arbitretur ſuadente æquitate, vt *in l. vbicumque ff. de interrogat. act.* & his interrogationibus non multùm aſſimilari poſitiones, quibus nunc vtimur, quæ vt iam vidimus hodie ponuntur in calce interrogatorij, vulgò, *ſcripto de preguntas*, & articulorum qui poſt litem conteſtatam tantùm & in termino probationis, vulgò, *auto de prueba*, præſentantur addito iuramento calumniæ dandorum, vel reſpondendorum, vt *ſup.* dixi.

14 Alio verò modo fiebant Interrogationes ad probationem negotij principalis, & hoc modo interrogabatur reus ab actore, an ſcilicet, aliquid promiſiſſet, vel feciſſet, reúſque cogebatur reſpondere adeò vt ex ſola reſponſione interrogatoria actio appellata interroganti dabatur *l. fin. ff. de interrog. act.* quaſi ex propria confeſſione obligaretur reſpondens *d. l. de ætate §. qui interrogatus l. fin. ff. eod.* ſed quia omnis durum & iniquum fuit vt is qui à principio nullam habebat actionem ex ſola interrogatione, nulla præcedente obligatione, eam ſibi pararet, ideo tales interrogationes in deſuetudinem abierunt *d. l.* 1. §. 1. *eod.* cum addictis à Menochio *lib.* 2. *de arb. d. cap.* 51. Roberto *lib.* 4. *rerum iudicatar. cap.* 18. Briſſonio *lib.* 4. *ſelect. cap.* 10. Reuardo *pro tribunali d. cap.* 5. Antonio Fabro *de errorib. pragm. dec.* 2. *err.* 10. Balboa *in d. cap.* 1. *de probat. num.* 56.

Nec dicas quòd has etiam interrogationes imitatur poſſeſſionum reſponſio, de quibus inquirimus, ſiquidem compellitur reus eis reſpondere propter magnum reipublicæ bonum introductum cauſa finiendarum litium, *cap. finem litibus de dolo & contum. l. properandum C. de iudic.* ita vt confitente reo intentionem actoris, actor ab onere probandi releuetur & conſequenter facilè terminatur lis *l.* 1. *ff. & C. de confeſſis*, & ita etiam ob eandem rationem interrogationes ſemper valituras. Quia reſpondeo aliter conſiderari interrogationes, de quibus dicimus ſorte ſublatas ac hodie conſiderantur poſitiones, nam iſtæ tantùm præſtant vt illa actio quæ aliàs competit, poſſit per reſponſionem ad poſitiones facilius terminari. Et ſi adhuc dixeris poſitionum vſum eſſe contra regulam, & rationem naturalem, cùm verum ſit ſemper dicendum eſſe cogi reum arma aduerſario ſuo præſtare, dum cogitur poſitionibus reſpondere: nihilominùs reſpondetur, quòd licet rationes, quibus poſitionis vſus introductus eſt non ſint per ſe concludentes, ſufficiunt tamen ad eum iuſtificandum & legem humanam illam approbantem, & hoc ex eo per quod de iure ciuili iuſtificatur titulus *ad exhibendum*, & iuſtificabatur titulus *de interrogatoriis*, etiam in illis quæ ad negotium principale reſpiciebant *l.* 1. *ff. de interrog. act. l.* 1. *ff. ad exhibend.* Balboa *in d. cap.* 1. *de probat. num.* 49. & 50. Tachinet. *contron. c.* 83. *lib.* 11. notat ferè idem eſſe poſitiones, ac interrogationes. 15

Secunda verò difficultas ſatis ex relatis apparet, quibus conſtat quæ & qualis fuerit in iure formula, & ratio vera interrogationum, de quo plura antiquitatis obſeruat & ſcribit videndus Reuard. *d. lib.* 2. *pro trib. cap.* 5. *per tot.* qui *in cap.* 6. *ſequenti* agit qualiter cauſam diceret actor quando non eſſet opus interrogatione, veluti, *aio fundum Tuſculanum quem poſſides meum eſſe*, & cùm cauſa dicta eſſet, ſi reus taceret, lis æſtimabatur ei vt victio; & alia adducit ex Cicerone, Boëtio, Plauto, & aliis. Et ſi plura deſideras videre de interrogationibus, quæ vocantur præparatoriæ iudicij & quæ fiunt ante litem conteſtatam regulariter niſi iudex vbicunque æquitas exigit qui poteſt interrogare partem in qualibet parte iudicij ex text. *in d. l. vbicunque ff. de interrog. act.* leges Marantam *in prax. p.* 6. *memb.* 7. *per tot.* vide etiam alia *q.* 10. *infra.* vbi *de articulis & interrogatorio.* 16

QVÆSTIO

Digitized by Google

QVÆSTIO II.

Iterum inquiritur quare reus teneatur reſpondere poſitionibus actoris, cùm non teneatur edere actori ad fundandam eius intentionem? & qualiter recuſans reſpondere, puniatur? & an ſemper teneatur reſpondere?

SVMMARIVM.

1 *Reus tenetur poſitionibus reſpondere actoris, licet non teneatur edere inſtrumenta ad fundandam eius intentionem, differentes rationes, n.2.3.& 4.*

4 *Poſitionibus iuſſus reſpondere iubetur eſſe teſtis, quod non inuenitur in editione inſtrumenti.*

5 *Poſitionibus recuſans reſpondere punitur & nemo compellitur, niſi iudicis iuſſu.*

6 *Nolens poſitionibus reſpondere pro confeſſo habetur, ſiue expreſsè vel tacitè, aut obſcurè reſpondeas, n.7.& 8.*

7 *Cap. qui tacet de Regul. iuris.*

8 *Poſitionibus reſpondens debet ita reſpondere, vt aduerſarium ſuum releuet ab onere probandi.*

9 *Actor poteſt curare vt reus poſitionibus reſpondens ſuam reſponſionem declaret.*

10 *Poſitionibus reſpondens negando quod in eis narratur incidit in pœnam legis Regiæ, niſi poſitio conſiſtat in facto alieno.*

11 *Poſitionibus reſpondens ſi falſum deponat fit periurus, & actor punitur in amiſſione cauſa, & habetur reus pro confeſſo.*

12 *Poſitionibus nolens obſtinatè reſpondere punitur, niſi excuſetur, vt hic, & n.14.*

13 *Poſitiones & interrogatoria admittuntur in iudicio cum clauſula*, ſaluo iure impertinentium.

14 *Excuſatio non reſpondentis ad poſitiones debet probari per allegantem etiamſi procurator ſit, n. 15.*

16 *Poſitiones & articuli debent poni in modum poſitionum, & de praxi admonitionis, & incuſationis contumaciæ, vt non reſpondens pro confeſſo habeatur, & queſt. ſeq. num. fin.*

1 SOliciti ſunt Doctores cur teneatur reus poſitionibus actoris reſpondere iuxta *ſup.* tradita *queſt.1. per text. ibi in cap.2. hoc tit. in 6. & in Clem. ſæpe §. & quia de verb. ſign. & alus*, cum reus ipſe non teneatur edere inſtrumenta actori ad fundandam eius intentionem *l.1. C. de eden. l. qui accuſare l. fin. eod. l. nimis graue C. de teſtib. l. cogi. C. de pet. hered. l. de minori §. tormenta ff. de queſt. l. in ſpeciali 73. ff. de rei vind. l.1. tit.26. p.3.* latè dicam *infra in cap.1. de probat.* vbi communiter DD.

2 Multa comminiſcuntur Doctores vt hanc diſſoluant difficultatem, & Decius *in cap.1. de probat. num.12.* dicit eam eſſe differentiæ rationem, nam reus poteſt compelli reſpondere poſitionibus actoris, qui poteſt negare, vnde ſi confiteatur ſibi imputet. Sed reſpondet Alciat. aduerſus eum diſcedo, quòd manifeſtè Decius decipitur, quia reus tenetur fateri, niſi velit incidere in periurium, conducunt quæ docet Balboa *in d. cap.1. de probat. num. 47* & addit Fachinet. *lib. 11. controu. c.83.* in verſ. *ſecundo igitur cum Caſtrenſi conſ. 301. lib. 2.* & Nata. *conſ. 56. num. 19. & 20.* id procedere, niſi velit quandocunque ipſam amittere cauſam. Verùm Ripa nullam inter poſitiones & editionem conſtituit differentiam, quia reus non tenetur eis reſpondere, niſi iudice iubente, quod non facit niſi ex iuſta cauſa *d. cap. 2. de confeſſis lib. 6. l. vbicunque ff. de interrog. act.* & ſic etiam reus non tenetur edere niſi iudex præcipiat ex aliqua iuſta cauſa vt *in d. l. 1. C. de eden.* hanc tamen reſolutionem improbat Pyrrhus Alfanus, quia iudex regulariter iubet poſitionibus reſpondere *ex d. c. 2.* ſed non id facere in dicta editione inſtrumentorum *ex d. l. 1.* & probatur ex dictis *ſup. q. 1.*

Tamen Antonius de Butrio *in d. c. 1.* dicit ratio- 3
nem eſſe differentiæ, quia non eſt in poteſtate actoris probare illud quod reus confitetur reſpondendo poſitionibus, quia aliundè non poteſt habere defenſionem, quam ex ore ipſius, quod non inuenitur quando per ſcripturam petitur probatio, cùm poſſit actor eam aliunde habere quàm de domo aduerſarij. Sed Decius relatus eam improbauit ex eo quia poſitiones poſſunt fieri ſuper his rebus quæ aliunde probari poſſunt quàm ex confeſſione rei. Quare Curtius Iunior aliter explicat, quem improbans Bolognetus ait ipſe, veram eſſe differentiam, quia probatio verbalis, quæ reſultat ex reſponſione poſitionibus facta non dicitur eſſe in bonis noſtris, quam reus negare non poteſt ſe illam habere. Secus vero eſſe in alijs probationibus quas reus acquiſiuit, & ſunt in ſuis bonis, ipſe etiam aliam ſolutionem præſtat, quam improbat relatus Fachinetus omninò videndus.

Sed ego verius reſpondendum credo magnam 4
eſſe differentiæ rationem inter poſitiones & editiones, nam cùm aliquis iubetur poſitionibus reſpondere iubetur eſſe teſtis in cauſa ſua, quod in iure & vſu permiſſum reperitur, vt faciliùs lites expediantur ſecundum latè dicta *q. 1.* qui poterit iurando de calumnia poſitionibus reſpondere illis cautelis, de quibus iam *ibi* dixi & ſic videmus poſitionum vſum reſpicere ad commoditatem ipſius rei, cùm re vera conſtituitur teſtis in propria cauſa, cum etiam quia poſitiones introductæ ſunt ad parcendum laboribus & expenſis vtriuſque partis, quæ fiunt in productione inſtrumentorum & teſtium, quæ expeditio non inuenitur reſpectu inſtrumentorum & aliarum probationum, cùm reſpectu eorum poſſit actor inſtructus venire, & quia poſtquam producuntur in iudicio, multa poterit reus aduerſus illa opponere, ex quibus cauſæ finis maximè differatur. Balboa *ſup. num. 49 in fin.* & ante eum Fachinetus alijs rationibus *d. cap. 83. lib. 11. controu. in fine.*

Ad ſecundam partem difficultatis facilè ex dictis 5
hic, & *in d. q. 1.* colligitur, regulariter poſſe compelli reum reſpondere poſitionibus actoris. Vnde ſi litigatorum alter poſtquam ſemel comparuit & litem conteſtatus eſt poſitionibus aduerſarij ſui reſpondere iuſſus obſtinatè & abſque cauſa reſpondere recuſet ea quæ in poſitionibus continentur ipſo iure confeſſus, vel inficiatus eſſe dicetur, prout ei magis fuerit damnoſum *d. cap. 2. lib. 6.* Gaillus *lib. 1. obſeruat. cap. 80. num. 1.* modo tamen id pronunciet iudex. Galbolus *in praxi §. poſitiones concl. 3. num. 4.* Andreas Vallenſ. *in tit. de confeſſ. n. 3.* vbi dicit procedi aduerſus eum tanquam verè confeſſum, vel verè negatorem in pœnam pertinaciæ,

&

Digitized by Google

& vt plenius agnoſcas, an vt recuſans poſitionibus reſpondere ipſo iure habeatur pro confeſſo, vel prærequiratur iudicis pronuntiatio, leges ea quæ retuli *ſup. ad rub. q. 11. in 1. & 3. difficultate.* Et in tantum iudicis iuſſus requiritur ita quod non ſufficiat partem poſitiones proponere, petereque aduerſarium eas declarare, niſi per iudicem cauſæ iubeatur vt eis reſpondeat, & eſt ratio, quia iudex habet decernere an ſint ſufficientes, & an ſint tales vt eis ſit reſpondendum, Bernard. Diaz *regul. 565.* Abbas *in c. penult. n. 23. de iur. am. calum.* Azeued *in l. 1. tit. 7. lib. 4. recop. n. 7.*

6 Ex quo fit vt reſpondere nolens quando ad id tenetur, pro confeſſo habeatur non ſolum ſi expreſſe id aſſerat, verum & ſi taceat, & tacendo non reſpondeat, quia tacens pro negante & reſpondere nolente habetur ex text. *in l. de ætate §. qui tacuit ff. de interrogator.* & ſic reputari pro contumace tenet idem Azeued, *ibi num. 46.* Afflictis, *lib. 1. conſtit. Siciliæ rubr. 25. num. 5.* imo & pro confeſſo haberi ſi obſcurè reſpondeat *ex d. l. 1. & 2.* Speculator. *tit. de poſitionib. §. 9. n. 2. & 3. d. c. 2. de confeſſis in 6. l. 3. tit. 13. p. 3.*

7 Nec huic reſolutioni obſtat iuris regula *in c. qui tacet non vtique fatetur, ſed nec negare videtur de reg. iur.* quia reſpondet Speculator illud eſſe verum extra iudicium, non ſi interrogetur in iudicio, in quo qui interrogatus tacet reputatur contumax, & ſic debebit ſentire contumaciæ pœnam, nam tacens in iudicio pro negante vel conſentiente habetur in eo quod magis illi facit præiudicium. Bartol. optimè *in l. quæ dotis n. 21. ff. ſoluto matr.* vbi Alexand. latè idem Alexand. *in l. ſæpe n. 87. in medio ff. de re iudic.* quia ſicut tacens pro negante habetur in eo in quo ei eſt damnoſa negatio, ita & pro confitente cum confeſſio ei præiudicat. Speculator *ſup. n. 4.* etenim habetur pro confitente vel negante in eo quod vtilius eſt aduerſario ſuo, ſicuti & ſi obſcure reſpondeat, eſt aduerſus eum interpretatio, Bald. *in l. non ſolum ff. de procurat.* quem ſequitur Maranta *in l. ſi actor. n. 69. ff. de procurat. l. 3. tit. 13. p. 3. & l. 3. tit. 33. p. 7.* Azeued. *ſup. n. 47. & 49.* Eſt enim idem neget quis an taceat vel obſcurè reſpondeat *d. l. de ætate §. nihil ff. interrog. l. 2. §. quod ſi actor C. de iure iur. propter calumn. l. certum ff. de confeſſ. l. 1. §. edere ff. de edendo.*

8 Vnde euenit vt ſi pono tibi quod debes mihi decem aureos Turonenſes, & tu reſpondeas quod debes aliquos, eſt ac ſi non reſponderes, arg. text. *in cap. in præſentia de probat. & cap. cum clamor. de teſtib.* & ſic haberis pro confeſſo ſecundùm Speculatorem *ſup. §. 9. num. 5.* quia ex dictis fit contra obſcurè reſpondentem interpretatio, debet enim ita reſpondere vt aduerſarium ſuum releuet ab onere probandi, ex dictis *quæſt. præceden.* ſequitur Azeued. relatus *à num. 53.*

9 Qui *num. 54.* ait bonum & melius eſſe vt petat aduerſarius quòd interrogatus declaret ſuam reſponſionem obſcuram quàm quòd illicò declaretur pro confeſſo, niſi declaretur pro confeſſo cauſa ad ſuperiorem per appellationem deuoluatur, nam ſæpius non curatur de ficta confeſſione, & docet de praxi Paz *tom. 1. temp. 8. p. 1. num. 8.*

10 Nec excuſabitur pœna legis Regiæ *2. titul. 7. lib. 4. Recopil.* ſi interrogatus dixerit *nego* quæ in poſitionibus continentur prout ibi narrantur, quia requiritur reſponſio & declaratio ſimplex & clara ſecundum relata *d. quæſt. 1.* in terminis Rodrig. *de ordin. proceſſ. cap. 7. num. 65.* in verſic. *nec enim,* etenim de iure reſponſio dubia non admittitur per verbum *credit,* vel, *non credit,* niſi forte poſitio conſiſtat in facto alieno, ad cauſam tamen euortouerſam faciente, aliàs enim reſponſio negari poſſet, *leg. fin. in fin ff. pro ſuo.* Vallenſis *in rub. de confeſſis num. 2. verſic. dixi.*

Quod ſi principalis cum iuramento poſitionibus reſpondendo falſum deponat, erit de periurio puniendus, nec ſolùm Deum habebit vltorem, ita de iure Regni ſtatuitur ex text. *in l. 2. d. titul. 7. lib. 4. Recopilat.* 11

Quod ſi apertè appareat falſum dixiſſe vltra alias pœnas, actor punitur in amiſſione cauſæ, reus verò vt pro confeſſo habeatur. Paz *in praxi diſp. 8. temp. num. 91. & 92.* Didacus Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ord.* Auendaño *in ec. prætorum p. 1. cap. 17. num. 17.* Pichard. *in manud. 1. p. præcep. 7. num. 1. in fine.*

Ad 3. dico quòd quæ dicta ſunt de reſpondere nolente locũ habent in eo qui obſtinatè & abſque cauſa renuit clarè reſpondere, nam ex cauſa qui interrogatus eſt poteſt denegare cauſam, veluti ſi poſitio ſit dubia aut incerta, quia vt reſponſio certa eſſe debet, ita & poſitio cum vtraque fiat cauſa probandi, vel ſi ſit manifeſtè, & vtraque parte impertinens, id eſt, non tangens cauſam aliquomodo expreſſam in libello, aut ſuperflua, id eſt eiſdem vel æquipollentibus verbis repetita, vel captioſa, cauilloſa, ſeu talis vt reſponſionem ad eam reſpondens inducatur in perplexitatem, & in quamcunque partem reſpondeat contra ſe dicat, ſi item ſit calumnioſa impoſſibilis, obſcura, vel alteri poſitioni contraria glo. *in d. cap. 2. de confeſſ. in 6.* Si etiam denique negatiua, ſcilicet reſpectu ſenſus, non autem verborum, ita relatus Vallenſis *n. 4* cui addo plura quæ tradunt Bernard. Diaz *d. reg. 565.* Bald. *in l. filius ff. de interrog.* vbi quatuor requiſita ponit in hoc. ſequitur Afflict. *in conſt. Siciliæ lib. 2. rubr. 25. n. 3.* Ferrara *in pract. in forma excipiendi, contra poſit.* imò eſſet etiam iuſta cauſa non reſpondendi valetudinis impedimentum vel cauſæ publicæ, aut alia iudicis arbitrio relicta, & idem etiamſi reſponſum eſt poſitionibus ex errore, quia inductus fuit aduerſarij aſſertione dantis cauſam errori, nam tunc reuocari poſſunt reſponſiones, Balbus *in l. celſus verſ. nunc venio* ad Bartolum *n. 36. ff. de vſu cap.* Azeued. *ſup. n. 39.* vbi dicit quòd elapſo termino poteſt purgari mora virtute alicuius cauſæ iuſtæ, Didac. Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ord. in prin.* Maranta *in prim. tit. de contumacia.* Que ſada. *in ſuis qq. q. 50. n. 9.* 12

Quare in practica admittuntur interrogatoria & poſitiones cum clauſula, *ſaluo iure impertinentium, & non admittendorum,* prout faciunt iudices boni, & aſſeſſores ſecundum Angel. *in l. ſi quis libertatem ff. de pet. hæred. & in l. in ſpeciali ff. de re vind.* & Bald. *in l. momentanea C. de his qui non habent legit. perſonam ſtandi in iud. & in l. ſi ſine, in prin. ff. de interrog.* Curtius *in tract. de poſitionib. n. 28.* Azeued. *ſup. n. 40.* qui omnes dicunt probationes factas ſuper articulis impertinentibus nullum præiudicium parere, & ita communiter dici aſſerit Maranta *in practic. titul. de poſitionibus num. 23.* & praxis quæ iure Hiſpano obſeruatur à iudice in admittendo interrogatorio ea eſt *que ſe admite y ponga en el proceſſo, ſaluo iure impertinentium & non admittendorum* Paz *in praxi d. temp. 8. 1. partis n. 93.* vbi dicit dari ad hunc effectum articulos qui vocantur *de preguntas,* de quibus infrà dicam. 13

Deinde aduertes tũc cauſã excuſare quoties allegatur & probatur, imo ſi cauſa allegata eſt propter 14

aduerſam valetudinem, vel non tutum acceſſum debet etiam probari non potuiſſe alium ſe ſubſtitui locu ipſius excuſantis, Secus verò ſi potuit, & non fecit, tunc non excuſabitur. Bart. & Doctores *in l. quæſitum ff. de re iud.* vbi maximè Alexander. idem Alexand. *in l. 2. ff. ſi quis caut.* Felicianus *in c. 1. vt lite non conteſt.* verbo *excuſabitur*, Dominicus, *n. 4.* vbi plura dicit circa hoc Azeued. *in d. l. 1. n. 42. & in l. 14. tit. 3. d. lib. 4. Recop.* Quod idem de procuratore dicendum, nam ſi iſte habet veram cauſam
25 excuſandi ſe ipſum, & dominum etiam procuratoris, dominus excuſaretur à vera contumacia. Bald. *in l. cum filius fam. §. in hac, num. fin. ff. de verb. oblig.* Maranta *ſup. in tit. de contumacia, n. 1. & 2. cum aliquib. ſeqq.* Octauianus *deciſ. Pedemont. 9. per tot.* idem Azeued. *d. l. 1. n. 39.*

26 Notandum verò eſt quod vt articuli illi & poſitiones habeant locum ad pœnam confeſſi debent poni in modum poſitionū, aliter ceſſabit confeſſi pœna, item etiam quod vna, bina, & trina vicibus iubeatur reſpondere de calumnia quaſi vnus iudicis iuſſus non ſufficiat, item etiam quod in quolibet termino illarum trium citationum, vel in fine termini peremptorij, vel commonitorij accuſetur contumacia partis non iurantis, nec declarantis debito modo, quia contumax & non alius pro confeſſo habetur, & declaratur, nec datur contumacia, niſi accuſetur vt conſtat ex his quæ dixi *ſup. ad rub. q. 11.* videnda pro hoc articulo, & ad hæc notabilia, Azeued. *in d. l. 1. tit. 7. lib. 4. Recop. à num. 9. 14. &* 20. vbi cum multis explicat & docet eam contumaciam eſſe accuſandam in termino, alias ipſe aſſignatus remanebit circumductus, & iterum de nouo erit aſſignandus, text. *in l. & poſt edictum §. 1. ff. de iudiciis l. 8. tit. 7. p. 3.*

QVÆSTIO III.

An vt nolens poſitionibus reſpondere habeatur pro confeſſo, neceſſum eſt, vt coram iudice, & tabellione poſitionibus reſpondeat? vel ſufficiat eis reſpondere ſi à notario tantum, vel tabellione interrogetur ex commiſſione iudicis? vbi de iuſſu iudicis.

SVMMARIVM.

1 *Iuſſus iudicis vt pars poſitionibus reſpondeat ſufficit ſi notario intimetur, & per notarium vel tabellionem ipſi parti, n. 2. 3. & 4. & an præroquiratur trinus.*

5 *Poſitionibus non reſpondens vt pro confeſſo habeatur neceſſum eſt vt iudicium, in quo iuſſus eſt reſpondere, ſit validum.*

6 *Poſitionibus non reſpondens vt declaretur pro confeſſo ter citandus eſt, niſi malitioſè ſe abſentet, & num. 7.*

8 *Poſitionibus nolens reſpondere vltra confeſſi pœnam in aliam condemnari poteſt propter iudicis contemptum.*

1 Dixi *ſup.* ex textu *in cap. 2. de confeſſis lib. 6.* in verbo ibi, *interrogatus iuſſuſque à iudice reſpondere*, non ſufficere partem poſitiones, proponere, petereque aduerſarium ad eas declarare, niſi per iudicem cauſæ iubeatur eis reſpondere, ex Bernard. Diaz *reg. 565.* Abbas *in c. penult. de iuram. calum.* & tenet Rodrig. *de ord. proc. c. 7. n. 66.* etiam per text. *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.* ex quo euenit vt inquiramus de præfata quæſtione.

Et in hoc articulo glo. *in d. c. 2. de confeſſis* verbo *iuſſus*, docet requiri præciſè iudicis iuſſum, nec ſufficere ſi per eum notario cauſæ iubeatur & partem litigantem interrogauerit, ita Archidiacon. Ancharranus, & ſcribentes *ibi* Paz *in praxi 1. p. 10. 1. temp. 8. n. 86.* qui dicit memoria eſſe tenēdum ſecundum Didac. Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ordin.* per text. ibi. *Si la parte preguntada por el juez eſtando preſente* & hoc ex eo fieri, quia cum lex illa loquatur in iudice tantùm & pœnalis ſit non eſt cur ad ad alium extendatur caſum ex reg. text. *in c. ſtatum. 22. de elect. in 6.* ibi *quod cum ſit generale reſtringi potius conuenit quàm laxari.* 2

Contrariæ ſententiæ Autores fundantur in verbis *d. l.* Regiæ ibi. *o deſpues ſi fuere mandado por el juez que reſponda*, quibus Azeued. notanter tenet *ibi n. 7. & 8.* illa verba tantùm referre ad iudicem iubentem, non vero ad eius examinationem, & interrogationem, nam ſi aliud vellet lex prædicta adderet verba aliud requirentia, prout addita ſunt *in d. c. 2. de confeſſis*, glo. ibi *adnotante*, itaque Auendañus docuit de primo & ſecundo decreto *in princ. n. 5.* hodie obſeruari vt ſufficiat reo per tabellionem vel nuntium notificari, qualiter iudex iubeat ſub legis pœna reſpondere poſitionibus, nec requiri quod iudex perſonaliter iubeat reo vt declaret, ita vt ſi ipſe reus non ſit præſens ſufficiet, vt iuſſus ei notificetur per tabellionem, & ipſe Azeued. docet de cōmuni praxi, qua iudices committunt examinationem hanc poſitionum tabellionibus, niſi eſſet cauſa grauis & pars peteret vt ipſe iudex & non alius examinaret partem, nam tunc teneretur iudex ſic facere, videndus Rebuff. *in tit. de reſponſ. per cred. art. 3. glo. vnica n. 13.* vbi docet de contraria praxi Regni Frāciæ, & hanc eandem praxim noſtri Regni ſequitur Rodrig. *de ord. proceſſu c. 7. n. 63. in fin.* vbi docet quòd quando per tabellionem examinantur poſitiones ſi pars pro vt debet ad eas non reſpondeat, vel declaret, habeatur pro cōfeſſo, & pœna *d. l. Regia* valeat exequi poſtulante parte vt à iudice interrogetur vel examinetur, alias verò ſi iudex iubeat & tabellioni committat licet valeat declaratio, non tamen eo modo exequetur prædicta pœna legis Regiæ. Quam reſolutionem colligit ex verbis text. ibi, *ante el ſcribano de la cauſa ſecreta y apartadamente en preſencia del juez. & ex d. l. 1. ord.* ibi *ſi la parte preguntada por el juez eſtando preſente le fuere mandado.* Ex quibus docet quod vt pars non ſic confitens pro confeſſo habeatur non ſolum requiri iudicis iuſſum, ſed eius præſentiam. 3

Quo ſuppoſito facilè reſoluitur aliud dubium, nempe non requiri quod iudex ipſe iubeat ipſi reo perſonaliter vt declaret, nam ſi reus non eſt præſēs dum iudex iubet vt poſitionibus reſpondeat, ſufficiet vt iuſſus hic ei notificetur per tabellionem, aſſerit Rebuff. relatus *in d. to. 3. de citatione in præfat. n. 59.* qui ex vſu forenſi Franciæ contrarium docet, Azeued. *in d. l. 1. tit. 7. lib. 4. Recop. d. n. 8.* Auendañus *ſup. n. 5.* & Abbas ante eus *in c. penult. n. 23. de iur. calum.* quare ſi reus ſe ex propoſito abſentaret vt poſitionibus non reſponderet, & tabellio iret ad eius domum vt reſponderet eis ſub pœna legis, tunc non reſpondens habebitur pro confeſſo, nam alias poſſet quælibet pars illudere iudicis iuſſum, & legis pœnam, ita Azeued. *in d. l. 1. n. 25.* ibi *y ſe abſenta,* 4

Notabis

Digitized by Google

Notabis verò quod vt prædicta pœna confeſſi contra non reſpondentem poſitionibus locum habeat, requiri vt iudicium, vbi ſimilis interponitur iudicis iuſſus, ſit validum, aliàs ſi nullum & inualidum eſſet non reputaretur contumax, nec pro confeſſo poſſet haberi poſitionibus non declarans, vel non debito reſpondens modo, expreſsè Felinus *in cap. ex tenore verſ. reſcripto n.12. de reſcrip.* Bald. *in l.2. §. quod ſi actor num. 4.* & *ibi* additio, *C. de iureiurando, prop. calum.* Roland. *conſ.31 lib.1. d.num.14.* Dueñas *reg.153. limit. 4.* Lanfrancus *in c. quoniam contra falſam tit. de poſition. n.16.* qui *ibi* in quodam limitat caſum inſtantiæ periturae, vti cum eis ſequitur Azeued. *in d.l.1.n.26.*

6 Et ſi dubites an vnus iuſſus iudicis ſufficiat, dices hoc diuerſimodè eſſe explicandum propter implicationem text. *in d. l. 1.* cum *l.2. d. tit. 7. lib.4. Recop.* nam qui docent trinam citationem requiri vel vnam pro tribus peremptoriam, quaſi vnicus tantùm iuſſus non ſufficiat ad conſtituendum aliquem pro confeſſo, id probant ex eo; nam ad contumaciam conſtituendam requiritur citatio trina ſecundum text, vbi notat Alexand. *in l. contumacia n.2. ff. de re iud.* & *ibi, n.15.* vbi aſſerit hoc maximè procedere quoties quis debet haberi pro confeſſo, cùm ſit res præiudicij maximi. Hyppolit. *in pract. §. poſtquam n.66. fol.25 in paruis.* Bald. *in l. receptum C. de conſt. pecunia ex l. ſenatus §. quod ſi tribus ff. de iure fiſci* & eodem modo debere pluries citari ad ſententiam, vel ad mittendum aliquem in poſſeſſionem ex primo vel ſecundo decreto, Alexand. *in l. de vnoquoque §.1. n.2. ff. de re iudicata* nec poſſit alia eſſe res maioris præiudicij, quàm aliquẽ

7 declarare pro confeſſo. Quod ſi citatus per contumaciam ſe abſentat, tunc vnus iuſſus ſufficiet, quãuis peremptorius non ſit ad hoc vt habeatur pro confeſſo, Alexand. *in l. contumacia n.5. ff. de re iud.* nec tunc aliam requiri citationem tradit Tiraquell. *in tract. res inter alios limit.10.* Maranta *tit. de citatione n.19.* niſi ad ſententiam dicit Azeued. *in d.l.1. tit.7. lib.4. Recop. à n.55.* ex eo, quia maior eſt contumacia in non comparendo, iam citatus Couarru. *in c. alma mater 1.p.§.9.n.3. de ſent. excom. in 6.*

8 Iterum aduertendum eſt vltra confeſſi pœnam poſſe adhuc reſpondere nolentem, vel ſi non vt debet reſpondeat in alia pœna condemnari propter contemptum ipſius iudicis, ita Zaſius *in l.1.§. ii videtur n.9. ff. ſi quis ius dicenti non obtemp.* Alex. *ibi n.13.* & in ſimili Chaſſanæus *in conſuet. Burgundiæ rubrica 1.§.7.n.11.* Azeued *in d.l.2.n.60.* & Didac. Perez omninò videndus *in l.1 tit.4. lib.3. ord.* Cùmque tam actor poſitionibus rei, quam reus poſitionibus actoris iurare & declarare teneatur, vt tam dixi. & probat text. *in l.2. in princ. C. de iureiuran. propter calum.* & *l.23. in fin. tit.11. p.3.* Nam à pari procedunt, vt *in c. non licet de reg. iuris* ideo exiſtimo dicendum in hac pœna ex iudicis contemptu poſſe puniri, licet vt dictum eſt, diuerſo modo puniantur propter legis fractionem, nam reus habetur pro confeſſo non reſpondens, & actor amittit cauſam, & ita venit amplianda text. deciſio *in d. cap. 2. de confeſſis lib. 6.* in verbo *reus* & probatur *in cap. dudum el. 2. in medio de electione* & ea hoc noſtro text. & tenet Azeuedus *in d. l. 2. num.8.*

Qvæstio IV.

An debeat expenſis abſentis mitti commiſſio, ſeu requiſitoria, vt poſitionibus reſpondeat aduerſarij? aut hoc fiat expenſis illius, qui poſitiones ponit, & requiſitoriam petit? aut expenſis communibus? & an queat per procuratorem mitti reſponſio?

SVMMARIVM.

1 *Poſitionibus vt reſpondeatur an expenſis requiſitoriam petentis vel abſentis, aut vtriuſque partis hoc fiat num. 2. & 4. & quid in egregiis perſonis num.3.*

5 *Poſitionibus poteſt reſpondere procurator alienius ſi ad id habeat ſpeciale mandatum, num. 6. & 7.*

8 *Poſitionibus non valet procurator reſpondere, ſi à parte petatur, vt dominus litis reſpondeat.*

9\. *Poſitiones data per procuratorem in prima inſtantia poſſunt ab eo reuocari in ſecunda.*

BAldus *in l. generaliter §. his præſentib. Cod. de reb. cred. & iureiur.* videtur decidere quod 1
expenſis petentis, & ſic expenſis aduerſarij: quæ ſententia quaſi apparet *ex l. 3. tit.7. lib. 4. Recopilat.* dum aſſerit quod actori, vel reo petenti decretum, hoc eſt, *promſion*, vel receptorem vt abſens pars iuret & abſoluat poſitiones, ſibi detur cum termino competenti, & ſic ſuis expenſis debebit ipſe petens hoc facere, & licet hoc dictum communiter verum non ſit. Tamen quando pars abſens miſit ſuum procuratorem ſufficienter inſtructum *ad ſic*, &, *ad ſic* reſpondendum, & nihilominus pars contraria vult quod dominus abſens declaret, vt pote quia legalior, & fidelior, tunc enim cum parti ipſi nequeat imputari, quia miſit procuratorem inſtructum, talis prouiſio, commiſſio, ſeu requiſitoria vt pars poſitionibus reſpondeat erit facienda petentis expenſis, ita Azeuedus *in l.2. tit.7. lib.4. Recop. n.46.*

Verum quando ab abſenti talis procurator miſſus non eſt, dicunt quamplures DD. commiſſionem, ſiue requiſitoriam eſſe mittendam expenſis ipſius abſentis, qui debet ſibi imputare quod procuratorem inſtructum non miſit, vt poſitionibus reſponderet, ita videtur colligi ex text. *in l. 2. §. defendi ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.* vbi dicit text. *defendi autem videtur qui per abſentiam ſuam in nullo facit deteriorem cauſam aduerſarij ſui* & dicit Gutierr. ita de iure tenendum, quia non debet deterior fieri conditio litigantis propter abſentiam aduerſarij, ſed ipſi abſenti debet abſentia obeſſe *lib. 1. pract. queſtion. 63.* & glo. *in d. §. defendi*, verbo *deteriorem* vbi Bartol. Alberic & Angel. & Baldus *in l. ſi actor ff. de procurat.* & ita deciſum tenet Afflictis *deciſ. 177. & de conſt. Regni Siciliæ rubr. 81. num. 7. & in Capella Tholoſana, deciſ. 100.* refert. & ſequitur Menoch *de arbitr. lib. 2. centu. 3. caſu 228. num 3. 10. 11. & 12.* Sequitur cum aliis Azeued. *ſup. d.*

num.46. vbi cum Afflictis & Menochio dicit hoc procedere etiamſi mitteretur ad egregiam perſonã abſentem, & indignitate conſtitutam, quæ non poſſet cogi eſſe perſonaliter in iudicio, ſed eſſet iuſiurandum domi tranſmittendum iuxta text. *in l. ad egregias perſonas ff. de iureiuran.* quoniam illius dignitas vel nobilitas non debet alteri detrimento eſſe, ita refert etiam relatus Gutiert. *ex Capella Tholoſana d. deciſ.*100. contra Speculatorem *in tit. de iuram. calumnia §. reſtat circa fin.* Sed ipſe Gutiert. *ibi* latè *n*.3. ſequitur opinionem Speculatoris, quia ſi alias priuilegiatus vel ratione dignitatis, ſexus, infirmitatis, aut alterius cuiuſlibet cauſæ teneatur perſonaliter comparere, de facili ſuo priuilegio fraudaretur.

4 Alij vero tenuerunt & forſan iuridicè quòd expenſis communibus refert Azeued. verum in Regalibus Cãcellariis & ſupremis Tribunalibus primam ſententiam obſeruari, ſcilicet, vt fiat commiſſio de qua loquimur expenſis ipſius requiſitoriam petentis, vt abſens poſitionibus reſpondeat, tenet Gregor. Lop. *in d. l.* 22 *tit*.5.*p*.3.*glo*.2. referunt de ſupra Azeued. *d. n*.46. *circa fin.* & Gutier. *d. q*.63. *n*.1. qui dicit in inferioribus tribunalibus ceſſante conſuetudine vel ſtylo ſecundam de iure opinionem ſeruandam, ſi pars præſens hoc petat, nempe, vt abſentis expenſis abſoluantur poſitiones & de calumnia iuretur per ipſum abſentem, præterquam ſi præſens petat receptoriam, vel litteras requiſitorias ad producendos atque examinandos ſuos teſtes in loco vbi eſt altera pars, quoniam tunc ſimul expenſis præſentis vtrumque fieri poteſt, & debet nempe examinatio teſtium & partis abſentis, quod teſtatur communiter practicari vidiſſe videndus Rebuffus *in* 3. *to. ad leges Gallicas tit. de reſpon. per credit. art*.4.*glo. vnica n*.5. nec diſſonat. Azeued. *in d. n*.46. *in fine*, qui dicit ſe vidiſſe in inferioribus tribunalibus obſeruari aliquando, & quod expenſis petentis hæc fierent, ſaluo iure declarandi in diffinitiua ſententia. Imo etiam inquit Afflictis, *d. deciſ*.177. quod expenſæ illæ non veniunt reſtituendæ per ſuccumbentem in ipſa cauſa abſenti, vel eius procuratori vincentibus. Quod ita tenendo quoties in praxi receptum fuerit vt abſens ſoluat expenſas prædictas ſecundum relatam opinionem de iure.

5 Ad ſecundam vero difficultatem vt reſpondeas præmittes ea omnia quæ dixi *ſup. ad rubr. nota q*.15. *& in c. cauſam* 9. *de iudic. à quæſt*.5. ex quibus Rodrig. *de ord. proceſ. c*.7.*n*.68. reſoluit quidquid hic poſſumus diſputare, & ſic breuiter aliqua attingam de conſtituendo procuratore, vt poſitionibus reſpondeat: poteſt enim abſens reſpondere poſitionibus per procuratorem mittendo reſponſionem ſuper qualibet poſitione. Butrius *in l. fin. C. de procur.* vbi Baldus hoc intelligit in cauſa ciuili tantùm, teſte Afflictis *in conſt. Sicilia lib*.2.*rubri*.25.*n*.4. ſequitur Azeued. & per eum poſſe reſponderi cum dominus eſt abſens & de facili nequit haberi tenet Theſaurus *deciſ*. 16. Riccius *collect*.268. verſic. *poſitionibus*.

6 Sed procurator abſque ſpeciali mandato poſitionibus reſpondeat ſi verum diceret præiudicari dominum, non vero ſi mentitur, tenent Bart. & Oroſcius *in l. ſi procurator*. 618. *in princ. ff. ſi quis ius dicenti*, ita vt in hoc caſu cum mentitur poſſit dominus procuratoris confeſſionem reuocare tanquam erroneam ex textu *in cap. fin. infra de confeſſis*. vbi notat Abbas *num*.3. Meneſſes *in l. error. num*. 6. *C. de iuris & facti ignor*. Nec enim procuratoris confeſſio in vna cauſa dominum præiudicat in alia. Abbas *in cap. per inquiſitionem n*. 12. *de elect*. Felin. *in c*.1.*n*.18. *vt lite non conteſt*. Azeued omninò videndus *in d. l*.2. *tit*.7. *lib*.4. *Recop. à n*.10. vbi lariſſimè ad alios caſus.

Vnde quod dicit glo *in cap*.2. *de confeſſis lib*.6. quatenus probat procuratoris contumaciam in reſpondendo domino præiudicare, intelligi debet de procuratore habente ſpeciale mandatum à domino *ad ſic* & *ad ſic* reſpondendum ſpecificando in eo quæ reſpondenda ſunt, non vero in generali, quia generalis procurator non poteſt poſitionibus reſpondere, nec de calumnia iurare *vt in cap. fin. de iuram. calum. lib*.6. *& in l*. 23. *tit*. 11. *p*. 3. nec enim ſolum poterit talis procurator ſpecialis iurare, ſed etiam referre iuramentum de calumnia parti aduerſæ ſi ſpeciale ad hoc habeat mandatum, vel generale cum libera, ita per text. *in l*.4.*tit*.1 *t*. *p*.3. Azeued. *in d. l*.2. *tit*.7. *lib*.4. *Recop. per text. ibi, num*.41. vbi id non admittit in procuratore *cum libera* in materia poſitionum, cum non ſolum ſpeciale mandatum ſed etiam de indiuiduo requiratur ad *ſic*, vel *ſic* reſpondendum declarando ea quæ reſpondenda ſunt. Iaſon. *in l. iuſiurandum quod ex conuentione §. procurator num*.4. *ff. de iureiur*. Angel. Aretin. *Inſt. de his per quos agere poſſumus* tradit alios ipſe Azeued. *ſup. n*, 42. qui *n*.43. *&* 44. docet procuratorem debere eſſe bene inſtructum, vt iam dixi, & tunc dici talem qui habet ſpeciale mandatum ad *ſic*, & ad *ſic* reſpondendum declarando ſpecificè quid & qualiter cuilibet poſitioni reſpondendum ſit, & ſi hoc modo inſtructus non eſt non dicetur ſufficienter inſtructus Bartol. *in l. ſeruum §. publice n. penalt. ff. de procur* Rebuffus *ad ll. Gallicas in rubr. de election. derogatione*. glo. ſpecialis verbo *ſufficiens pag*.75. 7

Quod ſi pars nihilominus petat vt velit quod pars principalis, & non procurator eius poſitionibus reſpondeat, etiamſi ille procurator ſit ſufficienter inſtructus, erit nihilominus pars hæc petens audienda ex eo, quia dominus melius ſciret declarare veritatem argumento textus *in cap. paſtoralis de iudiciis*. Socinus *de citatione art*. 20.*q*.15. *fallentia* 4. Didacus Perez & Maranta, quos ſequitur Azeued. *in d. l*. 2. *n*.45. vbi addit quod poteſt actor reiicere procuratorem in rem ſuam, & velle quòd dominus reſpondeat, quia eum putat legaliorem, & quod melius veritatem ſciet, & ad hunc effectum poſſe etiam iudicem compellere partem iurare etiamſi procuratorem haberet, ita cum Barbatia & per textum *in l*.22.*tit*.5.*p*.3.*& l*.24.*tit*.11. *part*.3. & leges quæ tradit cum aliis Felicianus de Vega *in cap*.14. *de iudiciis à num* 34. *&* 37. quatenus diſputat *an poſſit procurator ſuper poſitionibus verum dicere*. 8

Notabis verò quòd poſitiones datæ per procuratorem in prima inſtantia poterunt in ſecunda reuocari per procuratorem. Rota *deciſ*. 1. *hoc tit. in antiquis* Riccius *d. collect. deciſ*. 268. in verſic. *an poſitiones*. 9

Digitized by Google

Qværstio V.

An teneatur quis ſtatim poſitionibus reſpondere abſque termino ad deliberandum conceſſo, & conſilio ſui aduocati, & cum iuramento de veritate dicenda? Et quam ætatem debeat habere, vt eis reſpondeat? Et ſi actor & reus faciant poſitiones quis prius debeat reſpondere? Et ſi reus in via executiua petat, vt tranſactis diebus actor poſitionibus reſpondeat, vel iuret de calumnia, ad id teneatur? Et quid de reo, remiſſiuè.

SVMMARIVM.

1 *Poſitionibus vt reſpondeat interrogatus non datur ei terminus, niſi quando factum eſt intricatum, vel quando quis interrogatur de vita & morte alicuius extra mare; ſeu qui interrogatur ruſticus eſt, n. 2. & 3.*

4 *Terminus datur ad reſpondendum ſuper facto antiquo, & qualiter dicatur antiquum.*

5 *Minor 25. annis eget auctoritate curatoris, vt validè in iudicio confiteatur, & vt poſitionibus reſpondeat, n. 6.*

7 *Poſitionibus actor prius reſpondet quando poſitiones rei ſunt preiudiciales, aliàs non.*

8 *Poſitionibus actor reſpondere tenetur in via executiua, ſi reus id petat, etiam tranſactis decem diebus oppoſitiuis.*

9 *Princeps vni Preſidi reſcribens per conſequentiam omnibus reſcripſiſſe videtur.*

1 AD primum licet de iure Ciuili quoties poterat reſponderi per verbum *credo*, vel, *non credo*, ſi de veritate iurandum eſſet terminus dabatur *l. ſi poſtulauerit §. queſtioni, ff. de adulter.* vbi Bartol. & melius Speculator *in titul. de poſitionibus §. 6. num. 9. part. 1. fol. 61. & l. 21. titul. 11. part. 3.* quamuis circa confitẽtem aliter diſtinguatur, text. *in l. 3. in princ. titul. 13. p. 3.* tamen per text. *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.* diſpoſitum reperitur vt quamuis de veritate ſecundum eam nullus terminus ad deliberandum concedatur, nec danda eſt copia reo antequam reſpondeat, quia quis debet eſſe certus de facto ſuo, ſecundum Bart. Angel. & Alexand. *in l. cum falſum ff. de acq. hered.* & ſic ex hoc reſpectu ius ciuile & leges partitarum manere correctas inquit Gloſſator *in d. l. 11.* verbo *debem corrigi.* Sequitur cum multis & explicat videndus Azeued. *in d. l. 2. à num. 3. & 4.* dicens etiam ex eo prouenire, quia in proprio facto pars vel procurator eius ab ea inſtructus & informatus nequeunt ignorantiam prætendere, ſi de eo interrogentur, cum præſumatur eſſe certum de eo iuxta text. *in l. quamquam ff. ad velleian.* & alia iura allegat Meneſius *in l. error. n. 51. C. de iuris & facti ignor.* Marantæ *in l. is poteſt num. 286. ff. de acq. hered.* & ſic mali eſſet exempli ſi terminus ad deliberandum peteretur. Sequitur hanc doctrinam Rodriguez *de ordin. proceſſ. cap. 7. num. 68.*

2 Verùm venit limitanda eo in caſu quo exigente æquitate, & parte ipſa terminum petente iudex concederet terminum vt poſitionibus reſponderet ad quod poterit moueri, vt quando factum eſt antiquum & intricatum in quo ignorantia probabilis iudicatur ſecundum Menoch. *ſup.* & Marantam tenet Azeued. *n. 7.* vbi *n. 9.* docet quod ſi reſponſurus eſſet ruſticus ſimplex, & idiota, etiam eſt ei petenti à iudice terminus concedendus ad deliberandum, imo quod eius aduocatus ſit præſens ad reſpondendum. Hoſtienſis, & Imola *in cap. dilecti de iudic.* Maranta *in l. ſi actor. ff. de procur. numero 68.* Afflict. *in conſtit. Siciliæ lib. 2. rubr. 25. num. 8.* Et idem ſore quando quis interroga- 3
retur de vita & morte alicuius abſentis vltra mare ſecundum glo. *in l. 2. §. quod obſeruari ff. de iureiur. propter calum. dando* approbatam per text. *in d. l. 11. verſic. Ca ſi par auentura tit. 11. part. 3.* ſecundum glo. ibid. verbo *debela* & de his tradunt Abbas *in cap. penult. num. 6. de iuram. calum.* & Dominicus Francus & alij *in cap. 1. & 2. de confeſſis* Azeued. ex aliis vbi docet quod iuſta exiſtente cauſa petendi terminum, vt poſitionibus reſponderet non procedet deciſio *d. l. Regiæ 2. tit. 7. lib. 4. Recopilat.*

Et ſi dubitetur quando factum præſumatur antiquum ratione cuius reſponſurus poſſit allegare obliuionem, & terminum deſiderare, vt poſitionibus reſpondeat, verius tamen eſt hoc conſtitui in iudicis arbitrio ſecundum quæ docet Menoch. *de arbitrar. lib. 2. cent. 1. caſu 26.* Iaſon. *in l. 1. n. 47. ff. de ſeruis fug. refert.* Rojas *in tract. de heretic. 1. p. à n. 87.* Azeued. cum eis *ſup. n. 8.* vbi recenſet opinionẽ exiſtimantium ad factum antiquum ſufficere duos annos; aliorum vero decem requiri annos dicentium. Et alij de neceſſitate iuramenti de calumnia in hac poſitionum materia ſatis aliundè loquitur ipſe Azeued. & dixi *ſup. q. 1.* 4

Ad ſecundum de ætate, in qua reſponſurus poſitionibus teneatur, vt reſpondeam, aduerto quod minor annis viginti & quinque licet maior fuerit quatuordecim eſt adhuc incapax confitendi in iudicio. *l. clarum C. de autor. præſtanda.* Bald. *ibi n. 1.* verſ. *per hoc etiam.* Pereira *de empt. & venditione c. 13. n. 17.* Iulius Clar. *5. ſin. q. 55. verſ. 12.* Riccius *in praxi deciſ. n. 593. n. 1.* Sfortia Odus *de reſt. in integr. q. 65. n. 13. in 2. caſu* verſ. *aut vero ipſe pupillus.* & verſ. *aut verò habet.* Marianus Socinus *in c. qualiter el. 2. de accuſat. numero 993.* quod ex ea nempe ratione procedit, quia minor etiam in criminalibus non habet etiam legitimam perſonam ſtandi in iudicio *d. l. clarum l. vniuerſis Cod. qui tutor. dari poſſunt, l. propter Cod. de adulter.* quod intellige ſiue minor curatorem habuerit, ſiue non, quia ad validè confitendum non habenti curator dandus eſt, vt ipſe curator adhibita cauſæ cognitione, & non intrepidè ſtatim ac nominatus eſt minori cõfitenti ſuã interponat autoritatẽ, alioqui ſi abſque vllo interuallo à curatore hoc fiat cõfeſſio nulla erit veluti ſine curatore emiſſa. Follerus *in praxi crimin.* verbo *& ſi confitebuntur p. 1. n. 26.* Roland. *conſ. 34* Marſilius *ſing. 48. n. 31.* Farin. *to. 3. praxis crim. q. 81 c. 10. n. 361.* vbi ſubdit ſtylum contra hoc minimè ſtare poſſe, ideoque etiam probatũ non releuare vt poteſt iuri contrarium, imo & nonnulli dicunt hanc doctrinã procedere etiam in cõfeſſione minoris patris familias habentis filios, qui nec tunc habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio *l. de his C. de adminiſtr. tutor.* cuius auctoritate ampliat Socin. *ſup.* & hoc ſiue minoris cõfeſſio fuerit iurata, ſiue non, Farin. *ſup n. 359.* quia in iudicio iuramentũ non ſupplet ætatem. Sic etiã dicta procedere non ſolum in confeſſione, ſed etiam in ne- 5

gatione, vbi ex aliquo præiudicio minor afficeretur *l. ſi ex cauſa §. nunc videndum in fin. ff. de minor.* Farinac. *ſupra num.* 258. videndus à *num.* 361. vbi limitat plures.

6 Vnde iam breuiter dico omnia relata procedere in reſponſione ad poſitiones quas pupillus, aut alius minor ſine tutore, vel curatore abſoluere minimè poteſt. Bartol. *in l.* 1. §. *ſufficit num.* 7. *ff. de adminiſtr. tutor. & in leg. certum* 6. §. *in pupillo ff. de confeſſis.* Sequitur Narbona *in annalib. anno* 25. *quæſt.* 37. *& num* 11. qui à *num.* 12. declarat & limitat. Vnum tamen generaliter nota, curatoris autoritatem non requiri in ipſo minoris examine, ſed ſufficere quod interueniat in iuramento. Farinac. *d. cap.* 10. *n.* 365. cum multis.

7 Ad tertium verò vter, reus, aut actor prius poſitionibus debeat reſpondere. Iacobus de Aretino *in tract. poſitionum num.* 17. *volum.* 4. *tractat. diuerſor. Doctor.* Dominicus *in cap. fin. de confeſſis lib.* 6. *num.* 18. vbi late, ſed reſolutiue dico cum Ioanne Andrea & Archidiacono *in cap.* 1. *eod. tit. lib.* 6. quod ſi poſitio rei eſt præiudicialis poſitioni actoris quia illam interimit, actor debet primo reſpondere poſitioni rei. Secus è contra ſi præiudicialis non ſit. Facit text. *in cap. qui peccat.* 23. *quæſt.* 4. *arg. text. in l. circa ff. de probationibus.*

8 Ad vltimam partem rectè tractant Rodericus Suarez *in l. poſt rem* iudicatam in declaratione legis Regni, verſic. *ſed pulchrum* Auendañus *reſpon.* 18. *per tot.* Paz *in praxi* 4. *part. cap.* 3. *num.* 40. Parladorius 3. *part. cap.* 10. *num.* 25. *&* 26. optime Gutierr. *lib.* 1. *pract. quæſt.* 117. Azeued. *in l.* 2. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop.* in qua quæſtione omnes præter Auendañum & Paz tenent teneri creditorem etiam tranſactis decem diebus executioni datis reſpondere poſitionibus, ſeu de calumnia iurare reo poſtulante eandem ſententiam probant Olanus *in concord. iuris litera C. num.* 77. *&* 78. Mexia *in l. Regia Toleti fundam.* 10. *part.* 1. *n.* 8. qui omnes cum aliis relatis ab eis dicunt ita practicari, & vſu & ſtylo frequenter obſeruari attenta hodie *l.* 72. *titul.* 4. *lib.* 3. *Recopil.* & licet lex illa lata ſit ad præſides prouinciarum, vulgò, *Alcaldes de los adelantamientos*, ita vt ad illum locum debeat referri vt notat Parlador. & Azeuedus *ſupra* nihilominus vbique ſeruandam eorum ſententiam exiſtimat Rodrig.
9 *de execut. cap.* 6. *num.* 34. itaut ratio ipſius legis omnes in vniuerſum iudices comprehendat. Quia quando Princeps vni Præſidi reſcribit, per conſequentiam omnibus reſcripſiſſe videtur ſecundum Bartol. *in l. relegatorum §. interdicere ff. de interdictis & relega.* cum aliis adductis à Parladorio *d.* §. 10. *num.* 26. & confirmatur ex Epiſtolis decretalibus ad diuerſos, quæ cum vni ſcribantur à Papa facit ius inter alios, vt videre eſt in toto iure Canonum, latè videndus Gutierrez *lib.* 1. *pract. cap.* 117. & ita tenendum, licet Auendan. 1. *part. cap.* 16. *prætor. num.* 2. *&* 3. & iterum *reſponſ.* 18. *per tot.* latè contrariam defendat ſententiam, vide *infra ad Rubr. de iuram. calum. quæſtion.* 3. in verſic. *ad ſecundum* vbi dico quid de reo dicendum ſit.

Qvæstio VI.

An vt quis teneatur poſitionibus reſpondere ſint apponenda in ſcriptis Et an ſi quis recedat antequam omnibus reſpondeat ſpreto iudicis mandato habeatur pro confeſſo, & iterato poſſit quis interrogari. Et an negans poſitiones cum ſint pro parte vera ſit periurus, & poſſit ſe iuuare aduerſus ponentem.

SVMMARIVM.

1 *Poſitiones ſunt proponendæ in ſcriptis vt aduerſarius teneatur ad eas reſpondere.*

2 *Poſitionibus omnibus non reſpondens ſi recedat habetur pro confeſſo, n.* 3.

4 *Poſitionibus poſitis ſatisfaciens non habetur pro confeſſo ſi non ſatisfaciat aliis poſitionibus de nouo ortis, & n.* 5.

6 *Negans abſolute poſitiones pro parte veras eſt periurus.*

7 *Pars ſe iuuare non poteſt poſitione quam in iudicio negauit licet ſe iuuare poſſit probatione reſultante ab illa poſitione negata, n.* 8.

9 *Iudex ex officio poteſt ſe iuuare poſitione negata per partem aduerſam etiam in fauorem reprobantis & alia, n.* 10.

10 *Ponens poterit confeſſionem reuocare, vel negationem & qualiter.*

VT latè loquaris de prima difficultate vide quæ 1
dixi ſuprà *in cap.* 1. *de libelli oblat. quæſt.* 1. *&* 2. Vbi egi de ratione quare libellus porrigatur in ſcriptis, & in quibus regula fallit, de qua ibi. Illis vero ſuppoſitis pro longa diſputatione ad præſens dubium reſpondetur quod ſi poſitiones ab aduerſa parte in iudicio non apponantur in ſcriptis, reſponſurus ad eas non reſpondendo non incurret in pœnam confeſſi, de qua iam latè dixi, nec ad hunc caſum extendendam eſſe legem Regiã, 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.* Etenim nõ eſt idem poſitiones nõ ſcriptas proponere, aut in ſcriptis, quia in ſcriptis proponẽdæ ſunt vt dictæ legi fiat locus, & ſic *in c. quoniã contra falſam de probat.* requirebatur vt in ſcriptis proponerentur: tenet Azeued. *in d. l.* 2. *n.* 50. in verſ. *aunque* vbi dicit quod hæc dictio *quamuis* aduerſatiua ſecundum Iaſonem *in l. vinum nu.* 21. *ff. ſi cert. petatur*, & ideo aduerſari cenſendum eſt cum poſitiones in ſcriptis non proponuntur, vt pœna illius *l. Regia non incurratur* de qua dictione Iaſon. *in l. vinum n.* 21. *ff. de reb. cred.* & multis adductis Azeuedo ſingulari 88. videndus ad explicationem huius dictionis Barb. *d.* 34. cum multis.

Ad ſecundam difficultatem reſpondeo quod ſi 2
pars aliquibus poſitionibus reſpondeat ex iuſſu iudicis, & ſe abſentet antequam ad reliquas reſpondeat, tunc habeatur pro confeſſo. Primò quia non ſatisfecit præcepto iudicis de reſpondendo poſitionibus, nam qui partem adimplet nihil adimpleuiſſe videtur.

Secundò, quia nec ſecundo præcepto de ſatisfa- 3
ciendo aliis omiſſis poſitionibus ſatisfecit, ſed potius ſe abſentauit. Mouet hanc quæſtionem Speculator *in tit. de poſitionibus* §. 8. *num.* 4. & remittit

mittit ſe ibi ad dicta §. 10. *nu.* 3. ſed ibi differentem queſtionem proponit, vt aduertit eius additionator. Et ita reſpondet Azeuedus in terminis per text. *in l.* 1. *tit.* 7 *lib.* 4. *Recop. n.* 57.

4 Quod ſi pars ſe abſentat poſtquam ſatisfecerit omnibus poſitionibus tunc ſi ab aduerſa parte aliæ poſitiones appoſitæ ſint de nouo, & ad illas non reſponderit, non erit habenda pro confeſſo iure optimo, quia iudicis iuſſus ſolum ad datas, non vero ad dandas eſt intelligendus, nam quoad dandas non cenſetur ſe contumaciter abſentaſſe, quoniam datis ſatisfecit & iuſſus ille tantum pro illis & prima vice intelligitur, qua adimpleta, ſi aliæ poſtmodum de nouo fuerint præſentatæ noviter iubendum eſt, eis reſpondere, aliter non declarabitur pro confeſſo, niſi facta notificatione huius iuſſus noluerit reſpondere, ita Speculator. *d.* §. 8. *n.* 4. & hoc modo intelligenda quæ ipſe dixit. tenet & docet Azeued. relatus *d. n.* 57. *in fine.*

5 Et in hoc ſenſu intelligendum eſt quod docent Rota. *deciſ.* 1. hoc tit. in antiq. & Riccius collect. deciſ. 268. verſ. *poſitionibus*, quatenus dicunt poſſe partem iterato cogi reſpondere poſitionibus vbi ſemel reſponſum eſt.

6 Ad 3. de negante poſitiones quæ ſunt pro parte verè dices cum Surdo. *deciſ.* 196. & Riccio. *vbi ſup. deciſ.* 268. affirmatiuè reſpondendum dicendo eſſe periurum ſi abſolutè neget. Quare Mynſinger. centur. 5. quem ſequitur idem Ricius dicit non poſſe negari tota poſitio quæ continet plura capita ob vnius falſitatem.

7 Ad 4. ex dictis infero dicendum, non poſſe negantem poſitionem ſe iuuare illa poſitione negata aduerſus illam ponentem, etiam ſi veritatem dicat in negando, quia non poteſt quis approbare quod ſemel reprobauit. Et hic reprobat ſi negat: ergo non poteſt negans ſe iuuare poſitione negata, quemadmodum qui teſtem reprobauit non poteſt poſtea ſe illo iuuare, etiam quoad ſubſtitutionem in eo contentam. Boërius *deciſ.* 147. *num.* 18. & 19. bene ad vtranque partem examinat Speculator *vbi ſup.* §. 8. *n.* 1. 2. & 3. & tradit optimè Ripa *in l. naturaliter.* §. *nihil commune à n.* 122. *ff. de acq. poſſeſ.* & cum aliis Azeued. *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. n.* 51. adducens text. *in c. cum olim. de cenſib.* & *c. ex eo. de reg. iuris in* 6. quia non debet quis ex eo conſequi fructus, quod niſus ſit impugnare, nec ea negatione vbi mendacium prolatum eſt, debet quis cōmodum reportare. *l. fin. ff. de rei vind* quam ad hoc & alia plura de mendacio dicendo allegat Hypolitus *in rubr. de fideiuſſorib. q.* 46. *n.* 322. Didac. Perez *in l.* 1 *tit.* 4. *lib.* 3. *ordin. col.* 922. De quo quæſtionem ponam ſequentem.

8 Verum & ſi negans poſitionem non poſſit ea ſe iuuare, tamen ea probatione qua poſitio illa negata eſt comprobata, poterit ſe optime iuuare negans illam eo quod probatio illa non poteſt non eſſe communis. Francus. *in c.* 1. *ad finem de confeſſis lib.* 6. cum Baldo ab eo relato. Antonius Gabriel. *commun. op. lib.* 6. *tit.* 1. *de reg. iur. concluſ.* 1. *num.* 5. vbi latè declarat quando quis poteſt ſe iuuare actu à ſe negato. ſequitur Azeued. *in. d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. nu.* 64. & Anchar tan. *conſ.* 208. *col. penult. in medio.*

9 De iudice tamen dicendum eſt poſſe ex officio ſi vult ſe iuuare poſitione illa negata, & reprobata per partem aduerſam, etiam in fauorem reprobantis. Suar. *collegat.* 27. verſ. *ad vnum tamen.* & ante eum Ripa *in d.* §. nihil commune. *num.* 124. Decius *in c. cum venerabilis in fin. de except. num.* 22. optime Ruinus. *conſ.* 72. *num.* 3. & 5. Azeued. *ſup. n.* 61. vbi dicit poſſe talem negantem, ſi iudicem fauorabilem habuerit eum certiorare, vt ita faciat, vel poſſe alio vti remedio, nempe vt reuocet negationem, dum tamen ſtatim antequam ponens probet per teſtes vel inſtrumenta poſitionem, nam ſi probet, hoc remedio vti non poterit, quia integra re eſt facienda hæc reuocatio. Alciatus. *in l.* 1. §. *ſi quis ſimpliciter num.* 86. *ff. de verb. obliga.* Gutierrez *in auth. ſacramenta puberum nu.* 69. Maranta *in praxi de poſitionib. n.* 8. *in paruis.* vbi inquit, quod etiam ipſe ponens poterit confeſſionem reuocare reſultantem ex confeſſione illa, probando errorem, dum tamen ſtet res integra, niſi per aduerſarium eſſet poſitio negata, nam tunc, etiam re integra non exiſtente poſſet ponens pœnitere & conſentire poſitioni, niſi negans reuocaſſet in continenti negationem. Bald. *in l. edita.* 2. lectura *col.* 20. *C.* de edendo relatus & ſequutus à gloſſ. *in l.* 5 *tit.* 13. p.
3. & Azeued. *in d. l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 2. *Recop. num.* 62. vbi 10
n. 63. notat cum Alexandro, Socino, & Oroſcio *in l.* 1 *ff.* per quem factum erit. quod ſi poſitioni per te factæ iuſſionibus tuis adductus iuramento reſpondeam, non negabitur mihi reſtitutio aduerſus confeſſionem. Et Bart. *in d. l. poſt legatum num.* 14. aliud remedium annectit, qui etiam videndus eſt ad alias quæſtiones. *n.* 12. & 13.

QVÆSTIO VII.

An ſi reus neget omnia contenta in libello, ſeu petitione actoris amittat poſſeſſionem, ſi verum eſt quod poſſideat. Et an debitor negans debitum doloſè perdat beneficium ceſſionis. Et quid ſit palinodiam cantare.

SVMMARIVM.

1 *Reus negans omnia contenta in libello actoris amittit poſſeſſionem qua decernitur per text. in l. fin. C. de rei vind. expenditur n.* 5.

2 *Negans in iudicio quod eſt cauſa ſuæ intentionis, beneficij, vel priuilegij perdit illud n.* 8.

3 *Creditor prior qui negat rem eſſe debitoris cum conuenitur à ſecundo creditore, ei ſecundo creditori transfertur, etiam iniuſtè agenti, & finitur inſtantia n.* 4.

5 *Negans ſe poſſidere punitur etiam ſi tantum mentiatur in titulo poſſeſſionis. Et etiam ſi teſtetur ſe alio nomine poſſidere n.* 6.

7 *Mentiri & mendacium dicere quo ad pœnam amittendæ poſſeſſionis qualiter differant.*

8 *Negans delictum, quod probatur adhuc admittitur vt alleget ſe defendendo.*

9 *Negans ſe poſſidere abſque alia petitione actoris amittit poſſeſſionem & adiicitur ipſi actori, & de cautela qua vtetur actor. n.* 10.

11 *Negans contenta in libello inepto actoris non punitur.*

12. *Reſpondetur contrariis.*

13 *Debitor negans debitum perdit beneficium ceſſionis n.* 16.

14 *Beneficium ceſſionis non competit ei qui in fraudem creditorum diſſipauit bona.*

15 *Negans ſe fideiuſſorem amittit beneficium excuſſionis.*

17 *Palinodiam recantare quid ſit: & qui ad eam te-*

neantur, vel non, eo quod verba iniurioſa alijs
dixerint.

1 ANtonius in præſenti agit de prima quæſtione,
& Bartol. *in l. 1. C. hoc tit.* Bald. *in l. 2. C. de edi-*
litiis actionib. Alexand. *in l. ſed hoc ita ff. de re iud.*
qui tenent quod reus qui negat omnia contenta
in libello actoris amittit poſſeſſionem illam nem-
pe quæ decernitur *in l. fin. ff. de rei vindicat.* Cui
conſonat text. *in l. 3. tit. 3. p. 3.* & ratio huius pœnæ
eſt mendacium iuxta communem ſenſum, de quo
Bart. *in d. l. fin. num.* 5. Nec eſt ſolus ille caſus in
quo iure noſtro punitur mendax, nam eſt alius ca-
ſus egregius *in l. ſi dubitet. §. ita demum ff. de fide-*
iuſſorib. Hypolit. *in rubr. illo tit.* videndus omnino
Abbas, *in c. penult. de iuram. calum. n.* 18. & Roma-
nus. *conſ.* 59. Felin. *in c. cæterum num.* 18. & 19. *de*
iudic. Gomezius *in §. ex maleficiis. Inſt. de act.* Ze-
uallos cum aliis, *commun. contra commun. q.* 128.
num. 8.

2 Vnde euenit quod ille qui negat in iudicio illud
quod eſt cauſe ſuæ intentionis beneficij, vel priui-
legij perdit illud. text. eſt *in l. ſi dubitetur §. 1. ff. de*
fideiuſſ. ſecundum Antonium Gomezium. *tom.* 2.
var. c. 13. *num.* 14. *limit.* 3. cum aliis ab eo relatis. Et
3 ſic etiam ſi prior creditor poſſidet, & conuentus
hypothecaria à poſteriore creditore, etiam iniuſte
agente negat per mendacium illam rem fuiſſe de-
bitoris, probato hoc à poſteriore creditore punitur
prior creditor in tranſlatione poſſeſſionis in ſecun-
dum illum creditorem, & iudex abſque alia ſenten-
tia tenebitur illam transferre. Fanus *in tract. de pi-*
4 *gnorib.* 5. *p. memb.* 2. *n.* 26. Tranſlataque poſſeſione
erit inſtantia finita, itaut ſit opus noua inſtantia, di-
cit hoc eſſe mirabile. Azeued. *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Re-*
cop. à num. 55. & 56. ad alios caſus videndus *num.*
ſeqq.

5 Et quod dixi de amiſſione poſſeſſionis ſecundum
caſum text. *in d. l. fin.* procedit non ſolum ſi quis in
poſſeſſionis ſubſtantia mentiatur aſſerens ſe non
poſſidere, ſed etiam, ſi mentiatur in titulo poſſeſ-
ſionis. Ita Baldus *in l. cogi. num.* 12. *C. de pet. hered.*
vbi Iaſon. & *in §. omnium Inſt. de act. num.* 92. Item
6 etiam venit intelligendus caſus illius legis ſi ſe
non ſolum dicat quis falſo non poſſidere, ſed etiam
ſi teſtetur ſe alio nomine poſſidere, cum tamen pro-
prio nomine poſſideat. Iaſon. *in d. §. omnium Inſt. de*
act. nu. 96. Angel. *n.* 8. Hypolit. *ſing.* 242. Matthæus
de Afflict. *deciſ.* 18. & eſt videndus Padilla circa
intellectum illius legis *in l. queſtionem C. de fidei-*
commiſſis.

Et pro maiori intelligentia adducunt DD. diffe-
7 rentiam inter mentiri, & mendacium dicere, de quo
latè dicam *infra ad tit. de crimine falſi.* & agit D.
Thomas. 2. 2. *q.* 110. *art.* 5. & probat text. *in c. quo-*
niam aduertendum 22. *q.* 2. *in fin.* quem cum aliis
refert Paul. Pariſius. *conſ.* 30. *vol.* 1. *num.* 1. & tra-
dit Aulus Gellius. *lib.* 2. *noctium atticarum c.* 11. & ſic
fieri vt non priuetur poſſeſſione in caſu *d. l. fin. ff.*
de rei vind. qui mendacium dixerit, ſed qui menti-
ens fuerit comprobatur ex text. ſimili. *in c.* 1. *§. ſi*
fuerit. ibi: *que fuit prima cauſa benefic. amitt.* & *in c.*
1. *§. ſi vaſallus feudum.* ibi: *ſi de fendo defuncti con-*
tentio ſit. quæ iura dicunt expreſsè pœnam menda-
cij locum habere ſi ſciens quis inficietur. Et ſic ad
hoc vt pœna mendacij locum habeat, dolum, vel
latam culpam exigi. Ita Bart. *in d. l. fin.* & latè Ale-
xand. *conſ.* 35. *vol.* 5. Iaſon. *in d. §. omnium nu.* 96.
Molendinus. *in conſuetudine Pariſien.* 1. *p. §.* 30. *nu.*
5. cum aliis, Zeuallos. *commun. contra comm. d. q.*
128. *num.* 5. vbi reprobat Corneum dicentem men-
dacium non dicere eum qui putat ſe verum dicere
referentem Catilliaoum Cottam. *in memorabilib.*
verbo. *mendax.* Ex quibus ait Corraſius *in l. ſi tam*
anguſti. num. 5. *ff. de ſeruitutib.* non eſſe iniurioſum
dicere, *tu dicis mendacium.* & ſequitur Vibius *lib.*
9. *commun. tit. de iniuriis n.* 137. vbi dicit ita fuiſſe
iudicatum in facti contingentia cum ipſe aduoca-
tus fuiſſet. Et tradit Plaza *de delictis lib.* 1. *c.* 1. *n.* 11.
de eo qui dicit *tu mentiris.* Sequitur etiam Padilla
in d. l. quæſtionem, num. 14. *C. de fideicommiſſ.* ad
quod applica quæ docet ex multis idem Zeuallos
q. 323.

Vnde ſi quis neget delictum quod poſtea proba- 8
tum eſt, dubium eſt an negans propter mendacium
ſit audiendus, ſi vellet defenſionem pro ſe allegare,
in quo verius eſt vt dicam ex traditis *quæſtione præ-*
cedenti. admittendum eſſe reum ad ſui defenſionem,
quantumuis delictum eius probatum ſit, nec hoc eſt
contra communem, de qua *ſupra* dictum eſt de
amittente priuilegium ex mendacio, nam illud in-
telligitur, vt tantum priuet priuilegio propter
mendacium, quàm quod priuet defenſione, quæ eſt
de iure naturali, quod non cenſetur ablatum ex
text. *in Clem. ſæpe de verb. ſign.* & ſic nihil obſtat
Gutierrez. in auth. *Sacramenta puberum à num.* 65.
C. ſi aduerſus vend. qui hanc defenſionem non ad-
mittit in negante ex quadam ſtyli lege. videndus
eſt Azeuedus. *in d. l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop. num.* 57.
58. & 59. vbi alios adducit caſus cum Palacios
Rubios *in c. per veſtras §.* 12. *num.* 14. *col. fin.* & *ibi*
num. 15. Iaſon. *in l. ſciendum nu.* 10. *ff. de verb. oblig.*
imo Didac. Perez *in l. 10. tit. 2. lib. 1. ord. col.* 76. *in fin.*
ait mendacium eſſe furti ſpeciem.

Ex quibus pro praxi notandum eſt. Primò quod 9
ad tranſlationem poſſeſſionis in ſpecie noſtræ quæ-
ſtionis non requiritur libellus. Ita gloſſ. in verbo.
& *legem.* in auth. *de trien.* & *ſemi. §. illud quoque el*
2. quam commendat Iaſon *in d. §. omnium Inſt. de*
act. num. 89. & dixit Romanus teneri communiter.
conſ. 70. *col.* 2. In quo caſu Zeuallos. *d. q.* 128. *num.* 10
4. docet cautelam quod ſi reus neget ſe poſſidere,
actor petat à iudice ſe mitti in poſſeſſionem illam
tanquam vacantem ſecundùm Angelum *in d. l. fin.*
quem ſequitur Zepola. *caut.* 161. quæ praxis ſuffi-
ciet ſi in eodem petitionis libello abſque alio no-
uo libello poſſeſſio illa petatur contra negantem ſe
poſſidere cum re vera poſſideret.

Secundo venit notandum, quod ſi libellus acto- 11
ris ineptus eſt, tunc nulla exceptio, ſiue ipſe mentia-
tur reus vel alter calumnietur, pœnalis erit, Bald.
in repetitione Paduana in l. edita n. 115. *C. de eden.*
& Iaſon *in d. §. omnium Inſt. de act. num.* 97. Gome-
zius *in §. ex maleficiis num.* 17. *inſt. eod.* Didac. Perez.
in l. 1. tit. 4. lib. 3. ord. col. 922. *in fine* ſequitur Aze-
ued. *in d. l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop. num.* 60. vbi ex eadem
lege Regia refert quod mendax & negans veritatem
in iuramento & declaratione poſitionum aliis pu-
nitur pœnis quatenus in iure expreſſum eſt ſecun-
dum Decium *in l. nemo ex his n.* 6. *ff. de reg. iur.* & glo.
videndam *in l. tutor quoque §. tutor qui ad alimenta.*
verſ. *remouebitur ff. de ſuſpect. tutorib.* & per text.
in l. 3. tit. 3. p. 3. videndus Gutierrez plura de menda-
cio afferens in d. auth. *Sacramenta à num.* 56.
ad 70.

Quibus iactis non obſtant contra reſolutionem 12
ſup. traditam Bartolus *in l. ſi dubitet §. ita demum.*
ff. de fideiuſſorib. quem *ibi* ſequuntur Paulus Imola.
Barbatia ad Bartolum *in l. ſi conuenerit in additio-*
nib. ff. de re iud. Iaſon. *in d. §. omnium n.* 98. Alexand.
conſ.

Digitized by Google

conſ. 91. *vol.* 6. Padilla *in d. l. quæſtionem C. de fideicommiſſ. num.* 10. Vincentius latè *in l. ſed hoc ita §. fin. ff. de re iud.* & alij relati *vbi ſup.* à Zeuallos. *d. q.* 126. *num.* 7. qui dicunt quod qui negat omnia narrata prout in petitione narrantur poſſeſſionem non amittit, ex eo quia tunc magis reus negare videtur ſubſtantiam libelli quàm qualitatem.

13 Ad ſecundam verò difficultatis partem ſatis ex iam relatis conſtat, nam debitor qui negat debitum, ſi poſteà conuictus ipſum confiteatur perdet beneficium ceſſionis. De quo beneficio late dicam *infra ad text. in c. Odoardus de ſolut.* Et probatur quia
14 beneficium cedendi bonis ad euitandum carcerem non competit ei qui in fraudem creditorum bona ſua diſſipauit iuxta text. *in l. fin. ff. quæ in fraud. cred.* vbi Bald. & Paul. & tradit Tiraquell. *in l. ſi vnquam.* verbo. *bona num.* 5. *C. de reuoc. donat.* Afflict. *deciſ. neap.* 296. & 379. & in terminis tenent hanc concluſionem in auth. *qui propriam C. de non num. pecu.* Iaſon. *in l.* 1. *nu.* 11. *C. de tranſact.* Purpuratus. *in l. nec pactio num.* 79. *C. de tranſact.* Marſil. *in rubr. de fideiuſſ.* à *n.* 322. *vſque ad* 345. Angel. *in §. fin. col.* 3. *inſt. de act.* & dixit communem Alciatus *in c. cum non ab homine de iudic. num.*
15 76. Et probat multis alijs exemplis Zeuallos. *comm. q.* 129. vbi de negante ſe fideiuſſorem eſſe qui perdit excuſſionis beneficium per text. *in l. ſi dubitetur §.* 1. *ff. de fideiuſſor.* cum multis Dueñas. *reg.* 335. & per textum *in d. l. ſed hoc ita §.* 1. *ff. de re iud. in ſua ſpecie*, in cuius declaratione videndus Gutierrez. *de iuram. confirm.* 3. *p. c.* 15. *per totum* & eſt videndus text. *in l. ſi vnus §. fin. ff. pro ſoc. l. ſed ſi ex parte §. interdum ff. quod cum eo. & in l. hæreditatem §. fin. ff. ad l. falcid.* vbi hæres negans rem hæreditariam ſi conuincatur de mendacio ſibi præiu-
16 dicat. Et licet Salicetus *in l.* 1. *C. qui bon. cedere poſſunt.* Decius. *in d. l. nemo num.* 7. & ibi Cagnol. dicant beneficium ceſſionis non amitti. Tamen verior eſt prima opinio. Zeuallos tamen. *d. q.* 129. ait ſecundam opinionem poſſe ſuſtineri pro amico cum ſit æquitate plena.

17 Ad vltimum de illo qui tenetur vel non palinodiam cantare & ex quibus cauſis, vulgo, *des decirſe*, videndi ſunt DD. præcipue Parladorius. *lib.* 1. *rer. quot. toto c.* 17. vbi agit de verbis & iniurijs quarum cauſa quis tenetur palinodiam cantare, & *ibi* de perſonis nobilibus, quæ ad id non teneatur, videbis Gregor. Lopez *in l.* 8. *tit.* 4. *p.* 6. verbo *mentio.* vbi tradit verba quibus quis tenetur palinodiam cantare, & Parlador. *d. c.* 17. *num.* 16. videndus text. *in l.* 25. *tit.* 18. *p.* 2 & *l. optima* 6. *tit.* 8. *lib.* 8. *recop.* vbi cauetur, *que mintio.* quæ verba teneatur reus proferre, nec ſufficiat alijs æquipollentibus vti, etiamſi diceret ſe dixiſſe mendacium, vel falſom propter differentiam de qua *in hac q.* notat Zeuallus. *d. q.* 128. *in pract. num.* 8. vbi dicit omnia notanda pro intellectu *l.* 2. *tit.* 10. *lib.* 8. *Recop.* ſed videbis Azeuedum *in d. l.* 2. *num.* 88. Didacum Perez. *in l.* 6. *tit.* 8. *lib.* 8. *ord.* Humadam. *in l.* 25. *tit.* 18. *p.* 2. *gloſſ.* 1. Et breuiter dico verba iniurioſa, quibus quis tenetur ad palinodiam recantandam, ſunt veluti ſi quis conuitier alium vocando, *leproſum*, *ſodomitam*, *proditorem*, *cornutum*, & mulierem nuptam vocet *meretricem*, & cum legis Regiæ materia ſit aſſidua in foro, ideò aduertes nihil intereſſe an quis prædictis verbis nominatim alium conuiciet vel alijs tantundem efficientibus arg. text. *in c. in his de verb. ſig.* veluti ſi aliquem *cucurbitam* appellem, quia idem eſt, at ſi illum *cornutum* dicerem, vel aliquem *Gallalonem* appellem, id eſt, idem ac ſi *prodiotrem* dicerem. Et ſic alia ſimilia verba prædictos obligant ad palinodiam, veluti ſi vocatur aliqua *ſtrigia*, vel, *lamia* vel, *tu es falſarius teſtis*, ſeu *notarius*, vel tu es *leana*, id eſt, quæ corpore quæſtum facit. Quod ſi aliquem vocem *latronem*, *Iudeum*, vel, *Maurum*, exiſtimo ad palinodiam hæc verba ſpectare ex doctrina Couarr. *lib.* 2. *var. c.* 11. *num.* 2. licet Parlador. neget per text. *in l.* 2. *tit.* 10. *lib.* 8. *Recop.* Ad hanc tamen pœnam non tenentur nobiles, vulgo, *Hidalgos.* nec Clerici etiamſi alios nobiles conuitiauerint, nec quando qui conuitium dicit illud probat, & quando quis priùs laceſſitus, & prouocatus conuiciat, nam quælibet honeſta cauſa pœnam ordinariam extenuat. At conuicium duplicis faciei non pertinet ad palinodiam, ſed pertinet ſi contra abſentem ex iam dictis conuicium cum clamore dicatur. *l. item §. conuicium ff. de iniur.* Et accuſatus non relaxatur à carcere etiam cum fideiuſſore. Vide ad quæſtionem *in c. literas* 14. *de præſumpt. q.* 2. verſ. *ad tertiam.*

Qvæstio VIII.

An non reſpondens poſitionibus poſſit vti remedio appellationis, aut reſtitutionis? Et quid de minore eis non reſpondente?

SVMMARIVM.

1 *Poſitionibus non reſpondens ſi maior eſt non iuuatur reſtitutionis nec appellationis remedio, vt pœnam legis effugiat & n.* 5.

2 *Minor non reſpondens poſitionibus reſtituitur aduerſus lapſum termini, & aduerſus omiſſam probationem & n.* 3.

4 *L.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.*

5 *Reſtitutio in integrum non eſt excluſa in iure niſi probetur in minore.*

AD primum *ex l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.* conſtat 1
non reſpondentem poſitionibus iuſtè incurrere pœnas dictæ legis, nec eum eſſe adiuuandum appellationis remedio, cum ei expreſsè denegetur. Sed an remedium reſtitutionis ei competat dubium facit, nam qui iurat non venire contra contractum ratione minoris ætatis nihilominus poteſt vti remedio *l.* 1. *C. de reſcind. vend.* & tenent plures referendi & eſt gloſſ. *la mayor. in l.* 56. *tit.* 5. *p.* 5. & gloſſæ doctrina *in l.* 1. *C. de ſilentiarijs lib.* 10. & ex dictis à Boërio *deciſ.* 140. *num.* 3. & ex alijs longè Gutierrez. *pract. lib.* 3. *c.* 32. *num.* 14. verſ. *tertium tradit.* tamen adhuc *ex d. l. Regia.* dicendum arbitror excludi etiam reſtitutionis remedium, tum propter geminationem verborum, ibi. *ni otro remedio, ni recurſo alguno.* tum etiam quia hæc verba appoſita ſunt poſt excluſam appellationem, & ſupplicationem & ſunt hæc verba prægnantia; nam idem procedit in minore, qui poſtquam contractum iurauit promiſit etiam expreſsè iuramento ſe non acturum contra contractum, nec ratione minoris ætatis, nec alia quacumque cauſa, quia tunc nec propter ætatem, nec remedio prædictæ legis 2. *C. de reſcind.* ſuccurretur ſecundùm Couarruui. *in c. quamuis pactum de pactis p.* 2. *§.* 4. *num.* 6. gloſſ. *fecha in l.* 16. *tit.* 11. *p.* 3. Antonius Gomez. *var.* 2. *p. c.* 5. *n.* 25. Pinellus *in d. l.* 2. benè Tello Fernandez *in l.* 17. *Taur. num.* 109. & ſic Azeued. tenet, nam cum non tantùm excludatur appellatio & applica-

tio,

tio, ſed omne aliud remedium, videtur excludi etiam reſtitutionis. De quo hic & hoc in minoribus. Vide quæ conſiderat Gutierrez *lib.3.pract. q. 32.n.3.*verſ. *tertio.*

2 Ad ſecundam quæſtionem de minore poſitionibus non reſpondente, an vti poſſit reſtitutionis remedio in caſu noſtro, dico adhuc eſſe reſtituendum aduerſus ſuam præſumptam contumaciam, fictámque confeſſionem, facit text. *in l. minor. 9. in ordine ff.de minorib.* vbi minor etiamſi quaſi contumax condemnatus ſit, reſtituitur in integrum & *ibi* Bartol. Abbas *in c.auditis n. 14.de reſt.*in integrum. vbi quod minor vel Eccleſia reſtituitur cõtra ſuam non veram, nec notoriam contumaciam in non comparendo, & aduerſus dolum præſumptum de præterito ob eam & contra ſententiam latam ob ſuam contumaciam, vt reponatur in eo ſtatu, in quo erat ante contumaciam, voluit Mauritius *in tract.de reſtit.in integram c.163.per totum & c.169.* cum aliis, videndus Sfortia Oddus *in eod.tractatu.*in terminis Gutierrez latè videndus. *lib.3.pract.q.32. n.6.*Aueodanus.*reſpon.15.n.5* verſic. *ſeptima correctio eſt.* Villalobos *in antinom. iuris lit. A, n.7.*

3 Olaous *in ſua concord. iuris lit. A,n.11.& 12.*imò minor reſtituitur aduerſus lapſum termini. Clem. *de in integr. reſt.* & aduerſus omiſſam probationem, *vt in l.3.tit. 8.lib. 4. Recop.* videbis quæ latè dixi *ſup.ad rubr. q.13.& tota q.14.* vt latè explices dubium hoc.

4 Nec obſtat *præd. l. 2.tit.7.lib. 4. Recop.* in verbis ibi. *ſopena de quedar y finear confeſſo.* & ibi, *ſe a auido por confeſſo*, quibus videtur etiam minores comprehendi, quia in his quæ ad rigorem conſeruandum ſunt introducta, vel quæ concernunt formam actus non excuſantur mulier, & ruſticus qui formam generaliter traditam debent obſeruare, gloſſ. *in ſumma.38.diſt.* Bartol. *in l. 1. §. nuntiatio num.35.ff.de noui oper. nunt.* Tiraquell. *de retract. conuen. §.4.gloſſ.7.num.16.*Azeued. *in l.1.tit.13.lib. 4.Recop.num.8.*& quæ dixit Gutierr. *lib. 1.pract. q. 48.per text. in l. 1.tit.4.lib.4. Recop.* verùm reſpondet idem Gutierrez.*d.q.32.num.8. lib. 3. pract.* hoc dictum tantùm habere locum in his perſonis, in quibus loquuntur autores prææallegati, quia mulieri & ruſtico non fauetur, niſi in caſibus à iure expreſſis, *vt in l. fin. C. de iuris & facti ign.* & *ibi* Antonius de Padilla. *num.* 4. dicit communem. gloſſ. *in c. turbatur nauicula.*verbo. *omnis ignorantia.* in verſ.*ſed tamen 1.q.1.* idem Padilla dicit communem *in l. ſi quis maior. num. 8. C. de tranſact.* & Azeued. *in l.2.tit. 1.lib.4.Recop. num.* 36.& conſtat ex differentia, quam adduxi *ſup.ad rubr. d. q.* 14.in terminorem, *ruſticum, & mulierem*, & *ibi* videbis, & latè tradit prædictus Gutierrez.*d.q.32. lib. 3. à d.num.8.10.& 11 vbi à num.* 12. explicat *l.1.tit.4.lib.4.Recop.* ſecundùm ea, quæ iam adduxi *in præd.rub.& in d q.13.& 14.*

Nec obſtat quòd iam dixi. *num.* 1. propter text.

5 *in d.l.2.tit. 7. lib. 7. Recop.* quia reſpondeo reſtitutionem in integrum non eſſe excluſam in iure, niſi probetur in minore, de quo loquimur in hac parte lauſſimè probat Franciſcus Becius. *conſ. 12. num. 69.* cum aliis plurib. & tradit relatus Gutierr. *d. q. 32. lib. 3. pract. à num. 15. verſ. tertium* vbi etiam abſolutè in omnibus docet hanc doctrinam, & ſequitur Sfortia Oddus *in ſuo perutili tract. de reſt. in integr. p. 5. quæſt. 15. art. 6. num.* 44. Et dicit Gutierrez relata verba *legis Regiæ in principio* non obſtare ibi. *no ay appellacion, ni ſupplicacion, ni otro remedio alguno.* Vbi ponderando illud verbum, *otro*, ait tantùm eſſe repetitiuum ſimilium, iuxta gloſſ. vbique approbatam *in l.fugitiui. verbo. alia pœna. C.de ſeruis fugiti.* ſed præcedentia ſunt remedia ordinaria, nempe appellationis & ſupplicationis, ergo extraordinarium, ſcilicet, reſtitutionis comprehendi non videtur, quia illa verba non excludunt remedium ſpeciale minoribus competens, cum hoc non dicat *l. Regia ſup.* relata aliter verò diſtinguit Azeued. *in d.l. 2. tit. 7. lib 4. Recop. num.78. & 79.* cum aliis omnino videndus, vbi dicit minorem non reſtitui in hoc caſu propter verba geminata illius legis, & ſi fortè hoc remedium ei competat eſt ſecundùm quandam diſtinctionem quam *ibi* tradit. *à numero* 79. quam vt videas recurres ad dicta *ſup. ad rubric. quæſt.* 14. relata.

Qvæstio IX.

An reus qui in iudicio à iudice legitimè interrogatus eſt, negans veritatem, teneatur in conſcientia retractare dictum antequam finiatur iudicium? Et quid in cauſa capitali propter ſemiplenam probationem.

AFfinis eſt inquiſitio hæc, licet aliquantulùm aliena à tractatu poſitionum, & ſic breuiter quoad vtramque difficultatem videbis quæ tradit Diana *reſolutionum moralium p. 1. tract. 15. miſcell. reſolutione 26. & 27.* vbi cum oculiis ab eo relatis Couarruu. *lib.1.var. c. 1.* Villalobos *in ſumma p.2. tractatu 16. dereo.* ad alia, Trulench. *in opere morali lib.8. diff.c 1.diff. 15.& 22.* & de aliis *diff.2.3.& 4.* Et videbis quæ infra dicam *in c. 1. de confeſſis tota. q. 4.* interim videndus Bonacina *in tractatu de legibus diſp. 10.q. 3. puncto 2.n. 8.* & alij plures ab eis relati.

Qvæstio X.

An articuli, vulgo, Interrogatorio de preguntas, aliquam habeant affinitatem cum poſitionibus, de quibus ſupra. Et qualiter ſuſtineantur?

SVMMARIVM.

1 *Articuli, vulgo,* Interrogatorio depreguntas, *in quo differant à poſitionibus, & quando eis ſit vtendum?*
2 *Capitula quæ ponuntur aduerſus criminoſum magis generalia ſunt quàm poſitiones & articuli.*
3 *Poſitiones ponens non poteſt poſitionem reuocare, niſi docto de errore. Secus in articulis niſi ponantur pro poſitionibus.*
4 *Poſitio qualiter differat à libello.*
5 *Cauſa poteſt incipere à poſitionibus & articulis, qui ſuccedunt loco libelli & n.10.*
6 *Articulis præſentatis præcipit iudex de eis copiam dari alteri parti ſed non dari copiam interrogatorij vulgo,* de preguntas.
7 *Teſtes ſuper interrogatoriis examinandi ſunt, ac examinantur*

Digitized by Google

examinantur in ipſis probatorialibus articulis à producente datis.

8 *Examen teſtium in articulis fit per iudicem, & ex iuſta cauſa committitur tabellioni & receptori num. 9.*

10 *Articuli admittuntur vſque ad concluſionem in cauſa, & aliquando poſt.*

11 *Articuli habent vim petitionis & tenent locum facti probandi vbi nulla petitio præceſſit.*

12 *Articuli qualiter ſunt concipiendi.*

13 *Articuli in dubio præſumuntur pertinentes & ſic ſunt admittendi, & qualiter eorum verba declarentur.*

1 MAranta *de ord. iud. 6. p. act. 4. de poſitione articulorum & eod. p. memb. 7. per totum.* plura adducit de differentia inter poſitiones & interrogationes. Et vna eſt quòd interrogationes fiunt ante litem conteſtatam. Poſitiones vero poſt. *ibi num. 6.* Alia eſt, quia poſitio eſt pars intentionis continens id ſuper quo quis petit reſponderi ab aduerſario ſecundum Bald. *in l. generaliter §. ſed iuramento C. de reb. credit.* Sed articulus eſt pars intentionis continens id quod quis probare intendit, putà per teſtes, vel ſcripturas. Bald. *in d. §. ſed iuramento.* Speculator. *in tit. de teſte §. nunc videndum col.* 1. verſic. *ſciendum* cum alijs. Maranta. *d. act. 4. num.* 1. vbi dicit quod in effectu poſitio reſpicit ſolam confeſſionem partis, & fit per verbum *ponit.* & fieri ad effectum de quo *ſup q.* 1. ſed articulus fit per verbum *intendit probare* & reſpicere probationes faciendas per teſtes, vel ſcripturas, & ſic ordinem eſſe vt priùs fiant poſitiones & ad eas producendas detur vnus terminus. Ad articulos verò producendos detur alius terminus ſecundùm Cardinalem *in Clem. ſæpe §. & quia in 6. & 7. q.* & probatur ex his quæ tradit Speculator *in d. §. nunc videndum.* Et ex verbis Alexandri *in l. inter ſtipulantem in princ. ff. de verb. oblig.* vbi plùs dicit quòd poſitio poteſt fieri merè negatiua, & tenetur pars illi reſpondere. Sed articulus non fit negatiuè, quia eſſet improbabilis niſi coarctaretur loco, & tempore & ex his vides differentiam inter interrogationes, de quibus *ſup. q.* 1. poſitiones, & articulos.

2 Item etiam capitula vocantur articuli, vt contingit in criminalibus, & iſta magis generalia ſunt, quia comprehendunt vtrumque, ſcilicet, poſitiones & articulos. Bald. *in d. §. ſed iuramento.* vbi dicit quòd terminus datus ad capitulandum cenſetur datus ad ponendum & articulandum, ſed terminus datus ad ponendum non cenſetur datus ad articulandum, nec è contra & ita vt plurimum in iure articuli vocantur capitula, vt dixit text. & Abbas *in c. per tuas col. fin. de teſtib.* Maranta *ſup. num.* 2.

3 Item differunt poſitiones ab articulis, quia is qui ponit fateri cenſetur illud quod ponit in tantum quòd non poteſt talem confeſſionem reuocare, niſi doceat de errore, docet Maranta *ſup. num.* 6. cum Alexand. *71. col. 1. vol. 3.* ita vt talis poſitio præiudicet ponenti, ſiue ſit ſcripta, ſiue non. Speculator. *in tit. de poſit. §. 10. col. 1. & 2.* verſic. *quid ſi actor.* & verſic. *item ſi ponens.* ſed is qui articulat non cenſetur fateri id quod dicit in articulis. Abbas *in c. cum venerabilis in fin. de except.* Ioannes Andr. *in c. fin. de iur. calum. lib. 6.* Butrius. *in c. fin. de confeſſ.* cum alijs ipſe Maranta. *act. 4. d. 6. p. numero 7.* Et vide quæ tradit Paz. *in praxi. 1. p. temp. 8. à num.* 87. vbi. *num.* 89. dicit quòd licet non videatur quis fateri quæ in articulis dicit vel interrogatorio continentur, tamen quando interrogatorium & articuli ponuntur pro poſitionibus, bene videtur ea confiteri ſecundùm Bartol: *in l. vbicumque num. 1. ff. de interrogat.* & Gomezium. *tom. 3. var. c.* 12. *num.* 14. & Paz vbi ponit de praxi Aduocatorum, ne ponant in interrogatorio & articulis quòd parti præiudicet, & dicit hoc verum niſi aduerſa pars neget, quia tunc ex eis nequibit iuuari, vt iam *ſup.* dixi.

Differt etiam poſitio à libello, quia libellus habet concluſionem. Sed poſitio non, vnde reſpondens libello cenſetur litem conteſtare, vt latè dixi *ad rubr.* ſed reſpondens poſitionibus non item, vt *ibi* dixi, & probatur ex hoc noſtro textu, & ex dictis *ſup. quæſt.* 1. in terminis idem Maranta. *d. actu 4. num.* 3. vbi excipit cauſam ſummariam, in qua libellus non requiritur, ad quod videbis quæ dixi *ſup. de libelli oblatione ad rub. q. 2. ad 4. & in c. dilectis 6. q. 16. de iudic.* Et ſic ait quòd cauſa poteſt incipere à poſitionibus & articulis qui ſuccedunt loco libelli, vt tenet Oldraldus. *conſ.* 244. *in princ.* nam tunc reſponſio haberet vim litis conteſtationis ex identitate rationis. *l. à Titio ff. de verb. obl. l. illud ff. ad l. aquil.* & ita fieri vt in cauſis ſummariis iudex det vnum & eundem terminum ad ponendum & articulandum, vt inquit Cardinal. *in d. Clem. ſæpe de verb. ſignif. §. quia not. 8. q. 7.* ſequitur Maranta. *ſup. n. 5.* vbi dicit hoc idem in praxi ſeruari. 4

c. dilectis 6. q. 16. de iudic. 5

Vnde iam ad praxim notabis ſequentia de articulis, & interrogatoriis, quibus productis, primò præcipit iudex per illos, teſtes examinari quorum copia licet de iure communi dari vtrique parti deberet, praxis id ſemper non admittit. Dantur enim articuli ad eum effectum, nempe, vt per eos, teſtes examinentur ſecundùm gloſſ. 1. *in Clem. 1. de officio delegati.* videndus Pan ormitanus. *in c. per tuas col. fin. de teſtib.* & Bald. *in l. 2. C. vt lite pendente per text.* & ibi gloſſ. verbo *interrogatoria in c. 2. de teſtib. lib. 6.* & Maranta *vbi ſup. actu. 4. num.* 19. qui dicunt dari copiam articulorum, vulgo, *del interrogatorio de preguntas.* parti aduerſæ ad effectum præſentandi interrogatoria contra teſtes partis aduerſæ ad veritatem indagandam, & faciendos illos variare. Sed quocumque iure non dari copiam interrogatoriorum, vulgo, *de preguntas.* tradit Paz *in praxi d. 1 p. temp. 8. à num. 93. & 95.* cum Innocentio & Panormit. *in d. c. per tuas de teſtib.* & gloſſ. *in d. 2. de teſtib. lib. 6.* Alexand. *in l. 2. C. de edendo.* Maranta. *d. act. 4. num. 21. & in act. 7. num. 3.* Dueñas. *in reg. 5 nu.* 5. vbi dicit quod etſi iam hodie de iure Hiſpano non detur articulorum copia, ſed intereſſe multùm ſtylum inſpici tribunalis. Vnde notandum 7
eſt quòd teſtes ſemper interrogatoriis non minùs quàm ipſis probatorialibus articulis à producente datis examinandi ſunt Riccius. *collect. deciſ. p. 4. collect.* 1044. Barboſa *in d c 2. de teſtibus num. 6.* qui ex multis tradit praxim *ibi n. 1.*

Illud etiam ſcies ſine diſtinctione teſtes etiam 8
in ciuilibus productos coram iudice iurare, & ab eo examinari debere, dicunt Couarruu. *lib. 2. var. c. 13. num. 10.* Menoch. *de recup. poſſ. rem. 15. q. 26. num. 344. & conſ. 100. num.* 43. Pichard. *in manud. ad praxim. 1. p. præcep. 7. num. 3.* & facit ratio text. *in l. 3. §. diuus ff.* de teſtib. apud Aragones. *lib. 4. fororum tit. de teſtib. foro penult.* ſed ex iuſta cauſa id 9
tabellioni poſſe committi dicunt DD. per text *in c. ſi quis teſtium de teſt. & in c. 2. de iud. lib. 6. & l.*
ad.

ad perſonas egregias 15. *ff. de iureiur.* tradit multa in eius propoſito Garcia Gallecus *de nobilit. gloſſ.* 48. §. 3. *ex num.* 1. *l.* 22. *tit.* 11. *p.* 31. quod partis petitione præmiſſa tabellioni committi notat Pichard. & dicit hoc ſufficere, dum tamen commiſſio redigatur ad proceſſus acta, vt de ea conſtet, aliàs induceretur nullitas, & iuſtam cauſam dicit negotiorum pluralitatem quibus iudex eſt implicatus, & praxis obſeruat hanc examinationem tabellionibus ſeu receptoribus committi, niſi aliter à parte petatur vt examen fiat à iudice. De aliis dicam *infrà ad tit. de probat. & ad tit. de teſtib.*

10 Iterum notabis quod articuli pertinentes in cauſa profana admittuntur de æquitate etiam vſque ad concluſionem in cauſa. Rota. *deciſ.* 21. *de teſtib. in antiq. & 9. eod. tit. in nouiſ.* imo poſt concluſionem in cauſa admitti poſſe arbitrio auditoris, ſi ſit concluſum poteſtate retenta, vel vt cauſa ſit ſummaria tenet Ægidius. *deciſ.* 447. Ricius. *collect. deciſ.* 1811. verſic. 4. *ad alia de articulis*, videndus

11 ibi vbi *in verſi. fin.* dicit quod articuli habent vim petitionis, & tenent locum facti probandi, vbi nulla petitio præceſſit. Rota. *deciſ.* 2. de reſcript. in nouiſ.

Et ſi ſcire deſideras qualiter ſint concipiendi ar-

12 ticuli, vulgò, *el interrogatorio de preguntas*. Reſpondeo eſſe componendos iuxta tenorem petitionis & libelli, in quo actio intentatur, itaut nec plus, nec minus in eis exprimatur, ad quod videbis plura quæ adduxi ſup. *de libello in toto tit.* & quæ inibi dico *in c. fin. à q.* 4. vbi de ſingulis actionibus ago, nam inſpectis & conſideratis quæ ibi dico facilis eris ad concipiendum interrogatorium articulorum & interim leges quidquid tradit Matthæus Cala *in libello de modo articulandi in* §. 2. *gloſſ. vnica.* vbi pluribus in caſibus & actionibus ponit qualiter id ſit concipiendum.

Et vltimo notabis in dubio præſumi articulos

13 fuiſſe pertinentes, & per conſequens eſſe admittendos. DD. per text. *in l. fin. ff. de interrogat. act.* & Ricius. *d. collect.* 1811. qui *in verſ.* 5. dicit verba articulorum intelligenda & declaranda ſecundùm præcedentia, ita vt intelligantur ſecundum principale illud de quo agitur, non autem de aliis, etiam ſi ſit materia obiectiua, Ægidius. *deciſ.* 579. idem Riccius videndus ad alia plura. *collect.* 2091.

AD TIT. VT LITE NON Conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem, vel ad Sententiam diffinitiuam,

AD RVBRICAM.

SVMMARIVM.

1 *Lite nondum conteſtata nihil eſt ſuper quo teſtes recipiantur, aut ſuper quo iudex ferat ſententiam, ſiue cauſa ſit ciuilis, aut criminalis, vel Eccleſiaſtica n.* 3.

2 *Teſtes ſi recipiantur ante litem conteſtatam nullæ ſunt eorum receptiones, ſed nec conſenſu partium reualidentur.*

4 *Teſtes non examinantur ante litem conteſtatam ad perpetuam rei memoriam ſuper fama.*

RVbrica hæc non minimam continet affinitatem cum his, quæ dixi. *ſupra ad rubr. tit. de litis conteſt.* Et ſic omnia ibi dicta deſeruiunt ad ornatum & tractationem præſentem. Cumque, vt 1
ibi dixi, litis conteſtatio ſit fundamentum & principium, ac velut lapis angularis totius iudicij ordinarij, ſeu plenarij. *l.* 1. cum auth. *offeratur C. de lit. conteſt. l.* 2. *C. de iur. calum. c. ex parte de verb. ſign.* nec ante litis conteſtationem verè dicatur litem, aut cauſam in iudicio deductam. *c. accedens* §. *cum igitur hoc tit.* ad quod notabis quæ latè dixi *in c. penult. de foro compet. à quæſt.* 1. mirum quidem non eſt vt cum cauſa nondum ſit in iudicio deducta & nihil petitum, quod etiam nihil ſit ſuper quo teſtes recipi poſſint, aut ſuper quo iudex ferat ſententiam, ita vt ſi tulerit eam, ſit ipſo iure nulla. *d. c. accedens* §. *cum igitur & c. vnico de lit. conteſt & in c. de cauſis* iunct. gloſſ. in ver. *conſenſu de off. deleg.* ita hic Andreas Vallenſ. *nu.* 1. & videndi ſunt præter antiquos Petrus de Rauenna. *in compendio iuris Canonici* Martinus Meſnard. *in epitome Decretalium fol.* 53. Alexand. Caſa & Anaſtaſius Germon. *in paratit. ad* 5. *libros Decretal. ſub hoc tit.* & Cartagena hic *in expoſit. tit. iuris canon.* videndi Duarenus *ad tit. de teſtib. ad fin.* Curacius. *in poſthumis hoc tit.* Farinac. *de teſtib. q.* 76. *a n.* 1. & 2. qui plures huius regulæ authores refert *ibi* videndos. Et alios quos congerit Graña *in c.* 1. *hoc tit. n.* 1. Et intantum hoc
eſt verum, quod ſi teſtes ante litē conteſtatam recipiantur erunt nullæ receptiones eorum, itaut nec 2
conſenſu partium reualidentur, etiamſi fuerit facta publicatio tali conſenſu. Innocent. *in c. ſignifi. ante. de teſt. poſt medium* in verſ. *& hoc videtur.* ibi Hoſtienſ. *ante n.* 1. verſ. *& ben.* Ioann. Andreas. *n.* 9. *ad med.* Bellameta. *n.* 6. *in fine* Butr. *n.* 6. *colu.* 2. *ad fin.* Anchartan. *n. fin.* cum aliis Farinac. *d. q.* 76. *nu.* 6. & *n.* 192. qui *n.* 193. refert Socinum. *reg.* 413. dicentem valere talem publicationem de conſenſu partium etiam in caſu à iure non permiſſo.

Et hanc etiam regulam veram eſſe non ſolùm 3
in cauſis laicorum ſed etiam in cauſis Clericorum tenent Abb. *in c. quoniam hoc tit & ibi* Marianus Socin. *n.* 4. 4. *notab. & n.* 8. *in pr.* verſ. *vtraque regula.* vbi & iure & ratione probat. Farinac. *d. q.* 76. *n.* 5. qui *n.* 4. ait non ſolum procedere regulam in ciuilibus, ſed multò magis in criminalibus, ita cum Doctoribus *in d. c. quoniam frequenter in princ.* ibi *cum ciuiliter.* ſumpto argumento à contrario ſenſu, & *ibi* gloſſa, verb. *ciuiliter.* Et iterum videtur ampliari 4
quod nec examinentur teſtes ante litem conteſtatam ad perpetuam rei memoriam ſuper fama, quia vulgus, in quo fama conſiſtit non petit. *l. proponebatur ff. de iud.* Monticellus. *in repertorio teſtium rubr. quando ad.* idem Farinac. *n.* 7. cum Saliceto. Et videndus. *d. q.* 74. *n.* 123. & 124. & de aliis videbis *infra.* Et ad multa in quibus fallit regula prædicta. Vide quæ adducit Innocent. Cironi⁹. *in paratit. huius tit.* & nouiſſimè Barboſa. *c. p. collect. hic.* vbi plures addit & adducit.

QVÆSTIO I.

An appellare liceat à iudice nondum lite conteſtata, teſtes recipiente.

DE hac. q. vide quæ dixi *ſup. in c. exhibita* 19. *de iudiciis q.* 1. *à n.* 4. in verſ. *quoad ſecundam.*

Digitized by Google

QVÆSTIO II.

An taliter prohibitum ſit teſtes recipi nondum lite conteſtata, vt non ſolùm actor, ſed nec reus eos recipere poſſit? Et quid quando poteſt eſſe actor & reus?

SVMMARIVM.

1 *Actor nondum lite conteſtata non poteſt recipere & facere vt examinentur teſtes pro ſe.*

2 *Accuſator mouens ciuiliter quæſtionem an recipiat teſtes ante litem conteſtatam, & quid ſi criminaliter? plures caſus adnotantur.*

3 *Teſtes ſolent recipi ante litem conteſtatam pro informatione Curiæ ad inſtruendum iudicem & generaliter in omni caſu ſpirituali ſine alicuius præiudicio, n.4.*

5 *Reus poteſt recipere teſtes* ad perpetuam *non modò ſenes, ſed & alios. & etiamſi eorum dicta ſint publicanda? & in criminali cauſa, n.6. & 8.*

7 *Poſſeſſor alicuius rei poteſt examinare teſtes vt tutus ſit in ſua poſſeſſione, vbi de praxi.*

9 *Reus non admittitur ad producendos teſtes* ad perpetuam *ante conteſtationem ſi actor eſt præſens, & vult litem mouere, niſi teſtes ſint ſenes, valetudinarij, vel diu abſuturi.*

10 *Teſtes* ad perpetuam *reus non recipit quoties agit & impugnat, vel ſi actor iam eum conueniſſet, niſi de eorum morte timeantur, n.11.*

11 *Teſtes* ad perpetuam *non recipiuntur quando inſtat tempus examinationis teſtium iure ordinario.*

12 *Actor poteſt producere teſtes ante litem conteſtatam, poſtquam reus teſtes produxit* ad æternam, *expenditur, n.13.& 14.*

15 *Teſtium examen poteſt fieri ante litem conteſtatam ab eo qui poteſt eſſe actor & reus, expenditur, n.16.*

17 *Teſtes quando dicantur examinari* ad perpetuam *& ante litem conteſtatam.*

1 DE actore, vel accuſatore primò dicendum eſt, regulariter non poſſe lite nondum conteſtata teſtes recipere. Et in actore comprobatur ab omnibus *ſuprà* adductis, & per eos relatis in ſuis locis. Cuius rei ea eſt ratio, quia cum ſit in actoris poteſtate quandocumque agere, ideo debent eius teſtes ante litem conteſtatam recipi, & hoc in omnibus cauſis de quibus iam dixi *ad rubricam in fine*. Verum hæc regula limitatur pluribus in caſibus de quibus *ſup.* dixi late *in c. exhibita de iud. q.1.* verſ. *quoad ſecundam*, quos retuli ſub breui compendio verborum, & ſi ad longum deſideras eos ſcire cum ſuis ampliationibus & limitationibus leges iam *ibi* citatos, & longa manu Farinacium *de teſtibus toto q.76.* vbi in prima parte agit de actore, qui docet pluribus modis hanc regulam in eo limitari de quibus gloſſ. magna *in c. quoniam frequenter hoc tit.* verb. *regulariter*, & *ibi* DD. vbi Marianus Socinus *n 82.* & Caluolus *in praxi §. litis conteſtatio. concl. 2.* aliquos adducit *hic* Vallenſis, qui non malè hanc rem explicat, & ſic non immutamur. Alios etiam adducit Barboſa *in collect. ad text. in d. c. quoniam n n.2 & ibi toto hoc tit.*

2 De accuſatore verò cum ciuiliter mouet quæſtionem idem dicendum eſt, tamen ſi criminaliter agitur in criminalibus cauſis parte altera abſente teſtes non ſunt examinandi ante litem conteſtatã etiamſi de eorum morte, vel diuturna abſentia timeatur. DD. communiter *in l. abſente C. de accuſat.* Gaillius *obſeru. 92. n.13.* vbi cum alijs, ex eo quia in illis cauſis debent eſſe liquidæ & ſtrictiſſimæ probationes, nec amplientur *l. vlt. C. de probat. c. Epiphanium 5. q.6.* Quod ſi agatur ciuiliter, cum non ſit tale præiudicium in multis fallit regula hæc ſecundùm quæ de actore notant DD. per tex & gloſſ. *in d. c. quoniam frequenter*, quia à pari procedunt mere ciuiliter agere, & de crimine ciuiliter agere, vt *in l. fin. ff. de priuat. delictis c. tua de procurat.* vbi latè Abb. & Socin. *in d. c. quoniam n.9. ſub fine.* Vallenſis *hic n.6.* verſ. *dixi etiam*, & Innocentius *in d. c. quoniam*, verbo *ciuiliter*, verſ. *ſecus ſi criminaliter*, aliam reddit rationem, ſcilicet, quia criminaliter non proceditur niſi præſens ſit accuſator, & accuſatus, & conſequenter teſtes non recipiuntur, niſi præcedat accuſatio. Clarus *in pract. §. fin. q.44. in princ.* verſ. *& hoc ideo* Ant. Gomez. *de delict. cap. 1. n.21. lib.3. var. & in l.76. Tau. n.4.* cum alijs pluribus. Videndus Farinac. *d. q.76. par.4. n.113.* qui ampliat hoc etiamſi teſtes non poſſint examinari ante litem conteſtatam, & etiam quòd ſint ſenes, niſi quando ciuiliter tantùm agitur, & regulam procedere quando proceditur ad accuſatoris & partis inſtantiam. Secus ſi per inquiſitionem, & ex officio, & procedat ſine accuſatore. Et licet teſtes ante li- 3
tem conteſtatam non recipiantur ad plenam probationem in hoc caſu, benè tamen ante eam recipientur pro informatione Curiæ ad inſtruendum iudicem, & quando teſtes recipiuntur in notorijs ad querelam partis, id eſt ad cautelam, vt ſentiunt plerique quos ſequitur Farinacius *n. 125. & 126.* vbi etiam limitat relatam regulam in cauſa aſſaſſinij iuxta text. *in c. pro humani de homicidio in 6.* de quo dixi aliqua *in c. cum non ab homine de iud. q.22.* & limitat quando proceditur contra clericum de maleficiis ſuis publicè gloriantem ex doctrina Ho- ſtienſis & aliorum *in d. c. quoniam hoc tit.* Item etiam 4
quando proceditur in cauſa hæreſis poſt mortem hæretici ad illius memoriam damnandam, gloſſ. *in d. c. quoniam* per text. *in c. ſanè el. 2. 24. q.2.* & generaliter in omni cauſa ſpirituali ſine alicuius incommodo prout eſt hæreſis crimen, tenet Innocentius *in d. c. quoniam frequenter poſt n.1.* verſ. *item*, & *ibi* Hoſtienſis *n.16. in caſu 17.* cum alijs relatus Farinac. *d. n. 119.* qui etiam tradit limitari quando accuſator ſubſcripſiſſet ſe ad talionis pœnam, quod in hoc caſu non admittit Abb. *in d. cap. quoniam num. 5.*

De reo tamen ſe defendente dicendum eſt poſ- 5
ſe ſine diſcrimine ætatis quoſcumque teſtes producere, & facere vt examinentur *ad perpetuam* non modo ſenes, & valetudinarios, ſed & quoſlibet. Diuerſitatis ratio eſt, quia reus non poteſt iudiciũ inſtituere, nec ad illud actorem compellere *l. 1. C. vt nemo inuitus*, nec in eius eſt poteſtate poſitũ quando conueniatur *l. purè §. fin ff. de doli mali except.* & apertè probatur *ex c. ſignificauit & ibi. Albericus de teſtib. & in l. in Aquilia §. hic vero*, vbi gloſſ. verb. *præſentem ff. ad l. Aquiliam, l.4. & 5. tit. 16. p.3.* Abbas *in d. c. ſignificauit & in d. c. quoniam frequenter*, cum pluribus tenet & explicat Farinac. *ſup. de teſtib. d. q.76. c.2. & n.65.* vbi *n.64.* regulam ampliat 6
etiam quando examinantur teſtes ad hoc vt eorum dicta publicentur, veluti quando quis timet ne ſibi in poſterum ſuper aliquo controuerſia moueatur,

QVÆSTIO II.

Iterum inquiritur quare reus teneatur reſpondere poſitionibus actoris, cùm non teneatur edere actori ad fundandam eius intentionem? & qualiter recuſans reſpondere, puniatur? & an ſemper teneatur reſpondere?

SVMMARIVM.

1 *Reus tenetur poſitionibus reſpondere actoris, licet non teneatur edere inſtrumenta ad fundandam eius intentionem, differentes rationes, n. 2. 3. & 4.*
4 *Poſitionibus iuſſus reſpondere iubetur eſſe teſtis, quod non inuenitur in editione inſtrumenti.*
5 *Poſitionibus recuſans reſpondere punitur & nemo compellitur, niſi iudicis iuſſu.*
6 *Nolens poſitionibus reſpondere pro confeſſo habetur, ſiue expreſsè vel tacitè, aut obſcurè reſpondeat, n. 7. & 8.*
7 *Cap. qui tacet de Regul. iuris.*
8 *Poſitionibus reſpondens debet ita reſpondere, vt aduerſarium ſuum releuet ab onere probandi.*
9. *Actor poteſt curare vt reus poſitionibus reſpondens ſuam reſponſionem declaret.*
10 *Poſitionibus reſpondens negando quod in eis narratur incidit in pœnam legis Regiæ, niſi poſitio conſiſtat in facto alieno.*
11 *Poſitionibus reſpondens ſi falſum deponat fit periurus, & actor punitur in amiſſione cauſæ, & habetur reus pro confeſſo.*
12 *Poſitionibus nolens obſtinatè reſpondere punitur, niſi excuſetur, vt hic, & n. 14.*
13 *Poſitiones & interrogatoria admittuntur in iudicio cum clauſula*, ſaluo iure impertinentium.
14 *Excuſatio non reſpondentis ad poſitiones debet probari per allegantem etiamſi procurator ſit, n. 15.*
16 *Poſitiones & articuli debent poni in modum poſitionum, & de praxi admonitionis, & incuſationis contumaciæ, vt non reſpondens pro confeſſo habeatur, & quæſt. ſeq. num. fin.*

1 SOliciti ſunt Doctores cur teneatur reus poſitionibus actoris reſpondere iuxta *ſup.* tradita *quæſt. 1. per text. ibi in cap. 2. hoc tit. in 6. & in Clem. ſæpe §. & quia de verb. ſign. & alijs*, cum reus ipſe non teneatur edere inſtrumenta actori ad fundandam eius intentionem *l. 1. C. de edeu. l. qui accuſare l. fin. eod. l. nimis graue C. de teſtib. l. cogi. C. de pet. hæred. l. de minori §. tormenta ff. de quæſt. l. in ſpeciali 73. ff. de re vind. l. 1. tit. 26. p. 3.* latè dicam *infra in cap. 1. de probat.* vbi communiter DD.

2 Multa comminiſcuntur Doctores vt hanc diſſoluant difficultatem, & Decius *in cap. 1. de probat. num. 12.* dicit eam eſſe differentiæ rationem, nam reus poteſt compelli reſpondere poſitionibus actoris, qui poteſt negare, vnde ſi confiteatur ſibi imputet. Sed reſpondet Alciat. aduerſus eum dicendo, quòd manifeſtè Decius decipitur, quia reus tenetur fateri, niſi velit incidere in periurium, conducunt quæ docet Balboa *in d. cap. 1. de probat. num. 47* & addit Fachinet. *lib. 11. controu. c. 83.* in verſ. *ſecundo igitur cum Caſtrenſi conſ. 301. lib. 2.* & Nata *conſ. 56. num. 19. & 20.* id procedere, niſi velit quandocunque ipſam amittere cauſam. Verùm Ripa nullam inter poſitiones & editionem conſtituit differentiam, quia reus non tenetur eis reſpondere, niſi iudice iubente, quod non facit niſi ex iuſta cauſa *d. cap. 2. de confeſſis lib. 6. l. vbicunque ff. de interrog. act.* & ſic etiam reus non tenetur edere niſi iudex præcipiat ex aliqua iuſta cauſa vt *in d. l. 1. C. de eden.* hanc tamen reſolutionem improbat Pyrrhus Alfanus, quia iudex regulariter iubet poſitionibus reſpondere *ex d. c. 2.* ſed non id facere in dicta editione inſtrumentorum *ex d. l. 1.* & probatur ex dictis *ſup. q. 1.*

Tamen Antonius de Butrio *in d. c. 1.* dicit rationem eſſe differentiæ, quia non eſt in poteſtate acto- 3
ris probare illud quod reus confitetur reſpondendo poſitionibus, quia aliundè non poteſt habere defenſionem, quam ex ore ipſius, quod non inuenitur quando per ſcripturam petitur probatio, cùm poſſit actor eam aliunde habere quàm de domo aduerſarij. Sed Decius relatus eam improbauit ex eo quia poſitiones poſſunt fieri ſuper his rebus quæ aliunde probari poſſunt quàm ex confeſſione rei. Quare Curtius Iunior aliter explicat, quem improbans Bolognetus ait ipſe, veram eſſe differentiam, quia probatio verbalis, quæ reſultat ex reſponſione poſitionibus facta non dicitur eſſe in bonis noſtris, quam reus negare non poteſt ſe illam habere. Secus vero eſſe in alijs probationibus quas reus acquiſiuit, & ſunt in ſuis bonis, ipſe etiam aliam ſolutionem præſtat, quam improbat relatus Fachineus omninò videndus.

Sed ego verius reſpondendum credo magnam 4
eſſe differentiæ rationem inter poſitiones & editiones, nam cùm aliquis iubetur poſitionibus reſpondere iubetur eſſe teſtis in cauſa ſua, quod in iure & vſu permiſſum reperitur, vt faciliùs lites expediantur ſecundum latè dicta *q. 1.* qui poterit iurando de calumnia poſitionibus reſpondere illis cautelis, de quibus iam *ibi* dixi & ſic videmus poſitionum vſum reſpicere ad commoditatem ipſius rei, cùm re vera conſtituitur teſtis in propria cauſa, cum etiam quia poſitiones introductæ ſunt ad parcendum laboribus & expenſis vtriuſque partis, quæ fiunt in productione inſtrumentorum & teſtium, quæ expeditio non inuenitur reſpectu inſtrumentorum & aliarum probationum, cùm reſpectu eorum poſſit actor inſtructus venire, & quia poſtquam producuntur in iudicio, multa poterit reus aduerſus illa opponere, ex quibus cauſæ finis maximè differatur. Balboa *ſup. num. 49 in fin.* & ante eum Fachineus alijs rationibus *d. cap. 83. lib. 11. controu. in fine.*

Ad ſecundam partem difficultatis faciliè ex dictis 5
hic, & *in d. q. 1.* colligitur, regulariter poſſe compelli reum reſpondere poſitionibus actoris. Vnde ſi litigatorum alter poſtquam ſemel comparuit & litem conteſtatus eſt poſitionibus aduerſarij ſui reſpondere iuſſus obſtinatè & abſque cauſa reſpondere recuſet ea quæ in poſitionibus continentur ipſo iure confeſſus, vel inficiatus eſſe dicetur, prout ei magis fuerit damnoſum *d. cap. 2. lib. 6.* Gaillius *lib. 1. obſeruat. cap. 80. num. 1.* modo tamen id pronunciet iudex. Galbolus *in praxi §. poſitiones concl. 3. num. 4.* Andreas Vallenſ. *in tit. de confeſſ. n. 3.* vbi dicit procedi aduerſus eum tanquam verè confeſſum, vel verè negantem in pœnam pertinaciæ,

&

Digitized by Google

& vt plenius agnoſcas, an vt recuſans poſitionibus reſpondere ipſo iure habeatur pro confeſſo vel prærequiratur iudicis pronuntiatio, leges eaquæ retuli *ſup. ad rub. q. 1. n. 1. & 3. difficultate.* Et in tantum iudicis iuſſus requiritur ita quod non ſufficiat partem poſitiones proponere, peteréque aduerſarium eas declarare, niſi per iudicem cauſæ iubeatur vt eis reſpondeat, & eſt ratio, quia iudex habet decernere an ſint ſufficientes, & an ſint tales vt eis ſit reſpondendum, Bernard. Diaz *regul. 565.* Abbas *in c. penult. n. 23. de iurum. calum.* Azeued. *in l. 1. tit. 7. lib. 4. recop. n. 7.*

6 Ex quo fit vt reſpondere nolens quando ad id tenetur, pro confeſſo habeatur non ſolum ſi expreſſe id aſſerat, verum & ſi taceat, & tacendo non reſpondeat, quia tacens pro negante & reſpondere nolente habetur ex text. *in l. de ætate §. qui tacuit ff. de interrogator.* & ſic reputari pro contumace tenet idem Azeued. *ibi num.* 46. Afflictis, *lib. 1. conſtit. Siciliæ rubr. 25. num. 5.* imo & pro confeſſo haberi ſi obſcurè reſpondeat *ex d. l. 1. & 2.* Speculator. *tit. de poſitionib. §. 9. n. 2. & 3. d. c. 2. de con-*
7 *feſſis in 6. l. 3. tit. 13. p. 3.* Nec huic reſolutioni obſtat iuris regula *in c. qui tacet non vtique fatetur, ſed nec negare videtur de reg. iur.* quia reſpõdet Speculator illud eſſe verum extra iudicium. non ſi interrogetur in iudicio, in quo qui interrogatus tacet reputatur contumax, & ſic debebit ſentire contumaciæ pœnam, nam tacens in iudicio pro negante vel conſentiente habetur in eo quod magis ſibi facit præiudicium. Bartol. optimè *in l. qua dotis n. 21. ff. ſoluto matr.* vbi Alexand. latè idem Alexand. *in l. ſæpe n. 87. in medio ff. de re iudic.* quia ſicut tacens pro negante habetur in eo in quo ei eſt damnoſa negatio, ita & pro confitente eum confeſſio ei præiudicat. Speculator *ſup. n. 4.* etenim habetur pro confitente vel negante in eo quod vtilius eſt aduerſario ſuo, ſicuti & ſi obſcurè reſpondeat, eſt aduerſus eum interpretatio, Bald. *in l. non ſolum ff. de procurat.* quem ſequitur Maranta *in l. ſi actor n. 69. ff. de procurat. l. 3. tit. 13. p. 3. & l. 3. tit. 33. p. 7.* Azeued. *ſup. n. 47. & 49.* Eſt enim idem neget quis an taceat vel obſcurè reſpondeat *d. l. de ætate §. nihil ff. interrog. l. 2. §. quod ſi actor C. de iure iur. propter calumn. l. certum ff. de confeſſ. l. 1. §. edere ff. de edendo.*

8 Vnde euenit vt ſi pono tibi quod debes mihi decem aureos Turonenſes, & tu reſpondeas quod debes aliquos, eſt ac ſi non reſponderes, arg. text. *in cap. in præſentia de probat. & cap. cum clamor. de teſtib.* & ſic haberis pro confeſſo ſecundùm Speculatorem *ſup. §. 9. num. 5.* quia ex dictis fit contra obſcurè reſpondentem interpretatio, debet enim ita reſpondere vt aduerſarium ſuum releuet ab onere probandi, ex dictis *quæſt. præceden.* ſequitur Aze-
9 ued. relatus *à num.* 53. Qui *num.* 54. ait bonum & melius eſſe vt petat aduerſarius quòd interrogatus declaret ſuam reſponſionem obſcuram quàm quòd illicò declaretur pro confeſſo, niſi declaretur pro confeſſo cauſa ad ſuperiorem per appellationem deuoluatur, nam ſæpius non curatur de ficta confeſſione, & docet de praxi Paz *tom. 1. temp. 8. p. 1. num.* 8.

10 Nec excuſabitur pœna legis Regiæ 2. *titul. 7. lib. 4. Recopil.* ſi interrogatus dixerit *nego* quæ in poſitionibus continentur prout ibi narrantur, quia requiritur reſponſio & declaratio ſimplex & clara ſecundum relata *d. quæſt. 1.* in terminis Rodrig. *de ordin. proceſſ. cap. 7. num. 65.* in verſic. *nec enim*, etenim de iure reſponſio dubia non admittitur per verbum *credit*, vel, *non credit*, niſi forte poſitio conſiſtat in facto alieno, ad cauſam tamen controuerſam faciente, aliàs enim reſponſio negari poſſet, *leg. fin. in fin. ff. pro ſuo.* Vallenſis *in rub. de confeſſis num. 2. verſic. dixi.* Quod ſi principalis 11
cum iuramento poſitionibus reſpondendo falſum deponat, erit de periurio puniendus, nec ſolùm Deum habebit vltorem, ita de iure Regni ſtatuitur ex text. *in l. 2. d. titul. 7. lib. 4. Recopilat.* Quod ſi apertè appareat falſum dixiſſe vltra alias pœnas, actor punitur in amiſſione cauſæ, reus verò vt pro confeſſo habeatur. Paz *in praxi diſp. 8. temp. num. 91. & 92.* Didacus Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ord.* Auendaño *in ex. prætorum p. 2. cap. 27. num. 17.* Pichard. *in manud. 1. p. præcep. 7. num. 1. in fine.*

Ad 3. dico quòd quæ dicta ſunt de reſpondere 12
nolente locũ habent in eo qui obſtinatè & abſque cauſa renuit clarè reſpondere, nam ex cauſa qui interrogatus eſt poteſt denegare cauſam, veluti ſi poſitio ſit dubia aut incerta, quia vt reſponſio certa eſſe debet, ita & poſitio cum vtraque fiat cauſa probandi, vel ſi ſit manifeſtè, & vtráque parte impertinens, id eſt, non tangens cauſam aliquomodo expreſſam in libello, aut ſuperflua, id eſt eiſdem vel æquipollentibus verbis repetita, vel captioſa, cauilloſa, ſeu talis vt reſponſionem ad eam reſpondens inducatur in perplexitatem, & in quamcunque partem reſpondeat contra ſe dicat, ſi item ſit calumnioſa impoſſibilis, obſcura, vel alteri poſitioni contraria glo. *in d. cap. 2. de confeſſ. in 6.* Si etiam denique negatiua, ſcilicet reſpectu ſenſus, non autem verborum, ita relatus Vallenſis *n. 4* cui addo plura quæ tradunt Bernard. Diaz *d. reg. 565.* Bald. *in l. filius ff. de interrog.* vbi quatuor requiſita ponit in hoc. ſequitur Afflict. *in conſt. Siciliæ lib. 2. rubr. 25. n. 3.* Ferrara *in pract. in forma excipiendi, contra poſit.* imo eſſet etiam iuſta cauſa non reſpondendi valetudinis impedimentum vel cauſæ publicæ, aut alia iudicis arbitrio relicta, & idem etiamſi reſponſum eſt poſitionibus ex errore, quia inductus fuit aduerſarij aſſertione dantis cauſam errori, nam tunc reuocari poſſunt reſponſiones, Balbus *in l. celſus verſ. nunc venio* ad Bartolum *n. 36. ff. de vſu cap.* Azeued. *ſup. n.* 39 vbi dicit quòd elapſo termino poteſt purgari mora virtute alicuius cauſæ iuſtæ, Didac. Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ord. in prin.* Maranta *in princ. tit. de contumacia.* Que ſada. *in ſuis qq. q. 50. n. 9.*

Quare in practica admittuntur interrogatoria 13
& poſitiones cum clauſula, *ſaluo iure impertinentium, & non admittendorum*, prout faciunt iudices boni, & aſſeſſores ſecundum Angel. *in l. ſi quis libertatem ff. de pet. hæred. & in l. in ſpeciali ff. de rei vind.* & Bald. *in l. momentanea C. de his qui non habent legit. perſonam ſtandi in iud. & in l. ſi ſine, in prin. ff. de interrog.* Curtius *in tract. de poſitionib. n.* 28. Azeued. *ſup. n. 40.* qui omnes dicunt probationes factas ſuper articulis impertinentibus nullum præiudicium parere, & ita communiter dici aſſerit Maranta *in practic. titul. de poſitionibus num.* 23. & praxis quæ iure Hiſpano obſeruatur à iudice in admittendo interrogatorio ea eſt *que ſe admitte y ponga en el proceſſo, ſaluo iure impertinentium & non admittendorum* Paz *in praxi d. temp. 8. 1. partis n.* 93. vbi dicit dari ad hunc effectum articulos qui vocantur *de preguntas*, de quibus infrà dicam.

Deinde aduertes iuſtã cauſã excuſare quoties alle- 14
gatur & probatur, imo ſi cauſa allegata eſt propter

aduerſam valetudinem, vel non tutum acceſſum debet etiam probari non potuiſſe alium ſe ſubſtituí loco ipſius excuſantis, Secus verò ſi potuit,& non fecit, tunc non excuſabitur. Batt. & Doctores *in l. quæſitum ff. de re iud.* vbi maximè Alexander. idem Alexand. *in l.2. ff. ſi quis caut.* Felicianus *in c. 1. vt lite non conteſt.* verbo *excuſabitur*, Dominicus, *n.4.* vbi plura dicit circa hoc Azeued. *in d.l.1.n.42.*
25 *& in l.14.tit.3.d.lib.4.Recop.* Quod idem de procuratore dicendum, nam ſi iſte habet veram cauſam excuſandi ſe ipſum, & dominum etiam procuratoris, dominus excuſaretur à vera contumacia. Bald. *in l.cum filius fam.§.in hac, num.fin. ff.de verb. oblig.* Maranta *ſup. in tit. de contumacia, n.1.& 2.cum aliquib. ſeqq.* Octauianus *deciſ. Pedemont. 9. per tot.* idem Azeued. *d.l.1.n.39.*

26 Notandum verò eſt quod vt articuli illi & poſitiones habeant locum ad pœnam confeſſi debent poni in modum poſitionũ, aliter ceſſabit confeſſi pœna, item etiam quod vna, bina, & trina vicibus iubeatur reſpondere de calumnia quaſi vnus iudicis iuſſus non ſufficiat, item etiam quod in quolibet termino illarum trium citationum, vel in fine termini peremptorij, vel commonotorij accuſetur contumacia partis non iurantis, nec declarantis debito modo, quia contumax & non alius pro confeſſo habetur, & declaratur, nec datur contumacia, niſi accuſetur vt conſtat ex his quæ dixi *ſup. ad rub. q.11.* videnda pro hoc articulo, & ad hæc notabilia, Azeued. *in d.l.1.tit.7.lib.4.Recop. à num.9.14.& 20.* vbi cum multis explicat & docet eam contumaciam eſſe accuſandam in termino, alias ipſe aſſignatus remanebit circumductus, & iterum de nouo erit aſſignandus, text. *in l.& post editum §.1. ff.de iudiciis l.8.tit.7.p.3.*

QVÆSTIO III.

An vt nolens poſitionibus reſpondere habeatur pro confeſſo, neceſſum eſt, vt coram iudice, & tabellione poſitionibus reſpondeat? vel ſufficiat eis reſpondere ſi à notario tantum, vel tabellione interrogetur ex commiſſione iudicis? vbi de iuſſu iudicis.

SVMMARIVM.

1 *Iuſſus iudicis vt pars poſitionibus reſpondeat ſufficit ſi notario intimetur, & per notarium vel tabellionem ipſi parti, n.2.3.& 4. & an prærequiratur trinus.*

5 *Poſitionibus non reſpondens vt pro confeſſo habeatur neceſſum eſt vt iudicium, in quo iuſſus eſt reſpondere, ſit validum.*

6 *Poſitionibus non reſpondens vt declaretur pro confeſſo ter citandus eſt, niſi malitiosè ſe abſentet, & num.7.*

8 *Poſitionibus nolens reſpondere vltra confeſſi pœnam in aliam condemnari poteſt propter iudicis contemptum.*

1 Dixi *ſup.* ex textu *in cap. 1. de confeſſis lib. 6.* in verbo ibi, *interrogatus iuſſúſque à iudice reſpondere*, non ſufficere partem poſitiones, proponere, peteréque aduerſarium ad eas declarare, niſi per iudicem cauſæ iubeatur eis reſpondere, ex Bernard. Diaz *reg.565.* Abbate *in c.penult. de iuram. calum.* & tenet Rodrig. *de ord. proc.c.7.n.66.* etiam per text. *in l.2. tit.7. lib.4. Recop.* ex quo euenit vt inquiramus de præfata quæſtione.

Et in hoc articulo glo. *in d. c.1. de confeſſis* verbo *iuſſus*, docet requiri præcisè iudicis iuſſum, nec ſufficere ſi per eum notario cauſæ iubeatur & partem litigantem interrogauerit, ita Archidiacon. Anchatranus, & ſcribentes ibi Paz *in praxi 1. p.10. 1.temp.8.n.86.* qui dicit memoria eſſe tenẽdum ſecundum Didac. Perez *in l.1. tit. 4. lib.3. ordin.* per text. ibi. *Si la parte preguntada por el juez eſtando preſente* & hoc ex eo fieri, quia cum lex illa loquatur in iudice tantùm & pœnalis ſit non eſt cur ad ad alium extendatur caſum ex reg. text. *in c.ſtatum. a 2. de elect. in 6.* ibi *quod cum ſit generale reſtringi potius conuenit quàm laxari.* 2

Contrariæ ſententiæ Autores fundantur in verbis *d.l.* Regiæ ibi. *e deſpues ſi fuere mandado por el juez que reſponda*, quibus Azeued. notanter tenet *ibi n.7. & 8.* illa verba tantùm referre ad iudicem iubentem, non vero ad eius examinationem, & interrogationem, nam ſi aliud vellet lex prædicta adderet verba aliud requirentia, prout addita ſunt *in d.c.1. de confeſſis*, glo. ibi *adnotante*, itaque Auendañus docuit de primo & ſecundo decreto *in princ. n.5.* hodie obſeruari vt ſufficiat reo per tabellionem vel nuntium notificari, qualiter iudex iubeat ſub legis pœna reſpondere poſitionibus, nec requiri quod iudex perſonaliter iubeat reo vt declaret, ita vt ſi ipſe reus non ſit præſens ſufficiet, vt iuſſus ei notificetur per tabellionem, & ipſe Azeued. docet de cõmuni praxi, qua iudices committunt examinationem hanc poſitionum tabellionibus, niſi eſſet cauſa grauis & pars peteret vt ipſe iudex & non alius examinaret partem, nam tunc teneretur iudex ſic facere, videndus Rebuff. *in tit. de reſponſ. per cred. art.3. glo. vnica n.13.* vbi docet de contraria praxi Regni Frãciæ, & hanc eandem praxim noſtri Regni ſequitur Rodrig. *de ord. proceſſu c.7.n.63. in fin.* vbi docet quòd quando per tabellionem examinantur poſitiones ſi pars pro vt debet ad eas non reſpondeat, vel declaret, habeatur pro cõfeſſo, & pœna *d. l. Regia* valeat exequi poſtulante parte vt a iudice interrogetur vel examinetur, alias verò ſi iudex iubeat & tabellioni committat licet valeat declaratio, non tamen eo modo exequetur prædicta pœna legis Regiæ. Quam reſolutionem colligit ex verbis text. ibi, *ante el ſcribano de la cauſa ſecreta y apartadamente en preſencia del juez. & ex d.l.1. ord.* ibi *ſi la parte preguntada por el juez eſtando preſente le fuere mandado.* Ex quibus docet quod vt pars non ſic confitens pro confeſſo habeatur non ſolum requiri iudicis iuſſum, ſed eius præſentiam. 3

Quo ſuppoſito facilè reſoluitur aliud dubium, nempe non requiri quod iudex ipſe iubeat ipſi reo perſonaliter vt declaret, nam ſi reus non eſt præſẽs dum iudex iubet vt poſitionibus reſpondeat, ſufficiet vt iuſſus hic ei notificetur per tabellionem, aſſerit Rebuff. relatus *in d.to.3. de citatione in præfat. n.59.* qui ex vſu forenſi Franciæ contrarium docet, Azeued. *in d.l.1.tit.7.lib.4.Recop.d.n.8.* Auendañus *ſup.n.5.* & Abbas ante eos *in c. penult. n.23. de iur. calum.* quare ſi reus ſe ex propoſito abſentaret vt poſitionibus non reſponderet, & tabellio iret ad eius domum vt reſponderet eis ſub pœna legis, tunc non reſpondens habebitur pro confeſſo, nam alias poſſet quælibet pars illudere iudicis iuſſum, & legis pœnam, ita Azeued. *in d. l. 1. n. 25.* ibi *y ſe abſenta.* 4

Notabis

Digitized by Google

Notabis verò quod vt prædicta pœna confeſſi contra non reſpondentem poſitionibus locum habeat, requiri vt iudicium, vbi ſimilis interponitur iudicis iuſſus, ſit validum, aliàs ſi nullum & inualidum eſſet non reputaretur contumax, nec pro confeſſo poſſet haberi poſitionibus non declarans, vel non debito reſpondens modo, expreſsè Felinus *in cap. ex tenore verſ. reſcripto n.12. de reſcrip.* Bald. *in l.2. §. quod ſi actor num. 4.* & ibi addition. *C. de iureiurando, prop. calum.* Roland. *conſ.31 lib.1. d. num.14.* Dueñas *reg.153. limit. 4.* Lanfrancus *in c. quoniam contra falſam tit. de poſition. n.16.* qui *ibi* in quodam limitat caſum inſtantiæ periturae, vt cum eis ſequitur Azeued. *in d.l.1. n.26.*

6 Et ſi dubites an vnus iuſſus iudicis ſufficiat, dices hoc diuerſimodè eſſe explicandum propter implicationem text. *in d. l.1.* cum *l.2. d. tit. 7. lib.4. Recop.* nam qui docent trinam citationem requiri vel vnam pro tribus peremptoriam, quaſi vnicua tantùm iuſſus non ſufficiat ad conſtituendum aliquem pro confeſſo, id probant ex eo, nam ad contumaciam conſtituendam requiritur citatio trina ſecundum text, vbi notat Alexand. *in l. contumacia n.2. ff. de re iud.* & *ibi, n.15.* vbi aſſerit hoc maximè procedere quoties quis debet haberi pro confeſſo, cùm ſit res præiudicij maximi. Hyppolit. *in pract. §. poſtquam n.66. fol.25. in paruis.* Bald. *in l. receptum C. de conſt. pecunia ex l. ſenatus §. quod ſi tribus ff. de iure fiſci* & eodem modo debere plures citari ad ſententiam, vel ad mittendum aliquem in poſſeſſionem ex primo vel ſecundo decreto, Alexand. *in l. de vnoquoque §.1. n.2. ff. de re iudicata* nec poſſit alia eſſe res maioris præiudicij, quàm aliquẽ

7 declarare pro confeſſo. Quod ſi citatus per contumaciam ſe abſentat, tunc vnus iuſſus ſufficiet, quãuis peremptorius non ſit ad hoc vt habeatur pro confeſſo, Alexand. *in l. contumacia n.5. ff. de re iud.* nec tunc aliam requiri citationem tradit Tiraquell. *in tract. res inter alios limit.10.* Maranta *tit. de citatione n.19.* niſi ad ſententiam dicit Azeued. *in d.l.1. tit.7. lib.4. Recop. à n.55.* ex eo, quia maior eſt contumacia in non comparendo, iam citatus Couarru. *in c. alma mater 1. p. §.9. n.3. de ſent. excom. in 6.*

8 Iterum aduertendum eſt vltra confeſſi pœnam poſſe adhuc reſpondere nolentem, vel ſi non vt debet reſpondeat in alia pœna condemnari propter contemptum ipſius iudicis, ita Zaſius *in l.1. §. ei videtur n.9. ff. ſi quis ius dicenti non obtemp.* Alex. *ibi n.13.* & in ſimili Chaſſanæus *in conſuet. Burgundiæ rubrica 1. §.7. n.11.* Azeued *in d.l.2. n.60.* & Didac. Perez omninò videndus *in l.1 tit.4. lib.3. ord.* Cùmque tam actor poſitionibus rei, quam reus poſitionibus actoris iurare & declarare teneatur, vt iam dixi. & probat text. *in l.2. in princ. C. de iureiuran. propter calum.* & *l.23. in fin. tit.11. p.3.* Nam à pari procedunt, vt *in c. non licet de reg. iuris* ideo exiſtimo dicendum in hac pœna ex iudicis contemptu poſſe puniri, licet vt dictum eſt, diuerſo modo puniantur propter legis fractionem, nam reus habetur pro confeſſo non reſpondens, & actor amittit cauſam, & ita venit amplianda text. deciſio *in d. cap. 2. de confeſſis lib. 6.* in verbo *reus* & probatur *in cap. dudum el. 2. in medio de electione* & ex hoc noſtro text. & tenet Azeuedus *in d. l. 2. num. 8.*

QVÆSTIO IV.

An debeat expenſis abſentis mitti commiſſio, ſeu requiſitoria, vt poſitionibus reſpondeat aduerſarij? aut hoc fiat expenſis illius, qui poſitiones ponit, & requiſitoriam petit? aut expenſis communibus? & an queat per procuratorem mitti reſponſio?

SVMMARIVM.

1 *Poſitionibus vt reſpondeatur an expenſis requiſitoriam petentis vel abſentis, aut vtriuſque partis hoc fiat num. 2. & 4. & quid in egregiis perſonis num.3.*

5 *Poſitionibus poteſt reſpondere procurator alicuius ſi ad id habeat ſpeciale mandatum, num. 6. & 7.*

8 *Poſitionibus non valet procurator reſpondere, ſi à parte petatur, vt dominus litis reſpondeat.*

9. *Poſitiones data per procuratorem in prima inſtantia poſſunt ab eo reuocari in ſecunda.*

Baldus *in l. generaliter §. his præſentib. Cod. de reb. cred. & iureiur.* videtur decidere quod 1 expenſis petentis, & ſic expenſis aduerſarij: quæ ſententia quaſi apparet *ex l. 3. tit.7. lib. 4. Recopilat.* dum aſſerit quod actori, vel reo petenti decretum, hoc eſt, *promiſſion*, vel receptorem vt abſens pars iuret & abſoluat poſitiones, ſibi detur cum termino competenti, & ſic ſuis expenſis debebit ipſe petens hoc facere, & licet hoc dictum communiter verum non ſit. Tamen quando pars abſens miſit ſuum procuratorem ſufficienter inſtructum *ad ſic*, &, *ad ſic* reſpondendum, & nihilominus pars contraria vult quod dominus abſens declaret, vt pote quia legalior, & fidelior, tunc enim cum parti ipſi nequeat imputari, quia miſit procuratorem inſtructum, talis prouiſio, commiſſio, ſeu requiſitoria vt pars poſitionibus reſpondeat erit facienda petentis expenſis, ita Azeuedus *in l.2. tit.7. lib.4. Recop. n.46.*

Verum quando ab abſenti talis procurator miſſus non eſt, dicunt quamplures DD. commiſ- 2 ſionem, ſiue requiſitoriam eſſe mittendam expenſis ipſius abſentis, qui debet ſibi imputare quod procuratorem inſtructum non miſit, vt poſitionibus reſponderet, ita videtur colligi ex text. *in l. 2. §. defendi ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.* vbi dicit text. *defendi autem videtur qui per abſentiam ſuam in nullo facit deteriorem cauſam aduerſarij ſui* & dicit Gutierr. ita de iure tenendum, quia non debet deterior fieri conditio litigantis propter abſentiam aduerſarij, ſed ipſi abſenti debet abſentia obeſſe *lib. 1. pract. queſtion. 63.* & glo. *in d. §. defendi,* verbo *deteriorem* vbi Bartol. Alberic & Angel. & Baldus *in l. ſi actor ff. de procurat.* & ita deciſum tenet Afflictis *deciſ. 177. & de conſt. Regni Siciliæ rubr. 81. num. 7. & in Capella Tholoſana, deciſ. 100.* refert. & ſequitur Menoch *de arbitr. lib. 2. centu. 3. caſu 128. num 3. 10. 11. & 12.* Sequitur cum aliis Azeued. *ſup. d. num.46.*

num.46. vbi cum Afflictis & Menochio dicit hoc procedere etiamſi mitteretur ad egregiam perſonã abſentem, & in dignitate conſtitutam, quæ non poſſet cogi eſſe perſonaliter in iudicio, ſed eſſet iuſiurandum domi tranſmittendum iuxta text. *in l. ad egregias perſonas ff. de iureiuran.* quoniam illius dignitas vel nobilitas non debet alteri detrimento eſſe, ita refert etiam relatus Gutierr. *ex Capella Tholoſana d. deciſ.* 100. contra Speculatorem *in tit. de iuram. calumnia §. reſtat circa fin.* Sed ipſe Gutierr. *ibi* latè *n*.3. ſequitur opinionem Speculatoris, quia ſi alias priuilegiatus vel ratione dignitatis, ſexus, infirmitatis, aut alterius cuiuſlibet cauſæ teneatur perſonaliter comparere, de facili ſuo priuilegio fraudaretur.

4 Alij vero tenuerunt & forſan iuridicè quòd expenſis communibus refert Axeued. verum in Regalibus Cãcellariis & ſupremis Tribunalibus primam ſententiam obſeruari, ſcilicet, vt fiat commiſſio de qua loquimur expenſis ipſius requiſitoriam petentis, vt abſens poſitionibus reſpondeat, tenet Gregor. Lop. *in d. l. 22. tit. 5. p. 3. glo.* 2. referunt de praxi Axeued. *d. n. 46. circa fin.* & Gutierr. *d. q. 63. n.* 1. qui dicit in inferioribus tribunalibus ceſſante conſuetudine vel ſtylo ſecundam de iure opinionem ſeruandam, ſi pars præſens hoc petat, nempe, vt abſentis expenſis abſoluantur poſitiones & de calumnia iuretur per ipſum abſentem, præterquam ſi præſens petat receptoriam, vel litteras requiſitorias ad producendos atque examinandos ſuos teſtes in loco vbi eſt altera pars, quoniam tunc ſimul expenſis præſentis vtrumque fieri poteſt, & debet nempe examinatio teſtium & partis abſentis, quod teſtatur communiter practicari vidiſſe videndus Rebuffus *in 3. to. ad leges Gallicas tit. de reſpon. per credit. art. 4. glo. vnica n.* 5. nec diſſonat Axeued. *in d. n. 46. in fine*, qui dicit ſe vidiſſe in inferioribus tribunalibus obſeruari aliquando, & quod expenſis petentis hæc fierent, ſaluo iure declarandi in diffinitiua ſententia. Imo etiam inquit Afflictis, *d. deciſ.* 177. quod expenſæ illæ non veniunt reſtituendæ per ſuccumbentem in ipſa cauſa abſenti, vel eius procuratori vincentibus. Quod ita teneo quoties in praxi receptum fuerit vt abſens ſoluat expenſas prædictas ſecundum relatam opinionem de iure.

5 Ad ſecundam vero difficultatem vt reſpondeas præmittes ea omnia quæ dixi *ſup. ad rubr. tota q.* 15. *& in c. cauſam 9. de iudic. à quæſt.* 5. ex quibus Rodrig. *de ord. proceſ. c. 7. n.* 68. reſoluit quidquid hic poſſumus diſputare, & ſic breuiter aliqua attingam de conſtituendo procuratore, vt poſitionibus reſpondeat: poteſt enim abſens reſpondere poſitionibus per procuratorem mittendo reſponſionem ſuper qualibet poſitione. Butrius *in l. fin. C. de procur.* vbi Baldus hoc intelligit in cauſa ciuili tantùm, teſte Afflictis *in conſt. Siciliæ lib. 2. rubri. 25. n.* 4. ſequitur Axeued. & per eum poſſe reſponderi cum dominus eſt abſens & de facili nequit haberi tenet Theſaurus *deciſ.* 16. Riccius *collect.* 268. verſic. *poſitionibus.*

6 Sed procurator abſque ſpeciali mandato poſitionibus reſpondeat ſi verum diceret præiudicari dominum, non vero ſi mentitur, tenent Bart. & Oroſcius *in l. ſi procurator. 618. in princ. ff. ſi quis ius dicenti*, ita vt in hoc caſu cum mentitur poſſit dominus procuratoris confeſſionem reuocare tanquam erroneam ex textu *in cap. fin. infra de confeſſis.* vbi notat Abbas *num.* 3. Meneſſes *in l. error. num. 6. C. de iuris & facti ignor.* Nec enim procuratoris confeſſio in vna cauſa dominum præiudicat in alia. Abbas *in cap. per inquiſitionem n. 12. de elect.* Felio. *in c. 1. n. 18. vt lite non conteſt.* Axeued omninò videndus *in d. l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop. à n.* 10. vbi latiſſimè ad alios caſus.

Vnde quod dicit glo *in cap. 2. de confeſſis lib. 6.* 7
quatenus probat procuratoris contumaciam in reſpondendo domino præiudicare, intelligi debet de procuratore habente ſpeciale mandatum à domino *ad ſic* & *ad ſic* reſpondendum ſpecificando in eo quæ reſpondenda ſunt, non vero in generali, quia generalis procurator non poteſt poſitionibus reſpondere, nec de calumnia iurare *vt in cap. fin. de iuram. calum. lib. 6. & in l. 23. tit. 11. p.* 3. nec enim ſolum poterit talis procurator ſpecialis iurare, ſed etiam referre iuramentum de calumnia parti aduerſæ ſi ſpeciale ad hoc habeat mandatum, vel generale cum libera, ita per text. *in l. 4. tit. 11. p.* 3. Axeued. *in d. l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop. per text. ibi, num.* 41. vbi id non admittit in procuratore *cum libera* in materia poſitionum, cum non ſolum ſpeciale mandatum ſed etiam de indiuiduo requiratur ad *ſic*, vel *ſic* reſpondendum declarando ea quæ reſpondenda ſunt. Iaſon. *in l. iuſiurandum quod ex conuentione §. procurator num. 4. ff. de iureiur.* Angel. Aretin. *Inſt. de his per quos agere poſſumus* tradit alios ipſe Axeued. *ſup. n.* 42. qui *n. 43. &* 44. docet procuratorem debere eſſe bene inſtructum, vt iam dixi, & tunc dici talem qui habet ſpeciale mandatum ad *ſic*, & ad *ſic* reſpondendum declarando ſpecificè quid & qualiter cuilibet poſitioni reſpondendum ſit, & ſi hoc modo inſtructus non eſt non dicetur ſufficienter inſtructus Bartol. *in l. ſeruum §. publice n. penalt. ff. de procur* Rebuffus *ad ll. Gallicas in rubr. de electíon. derogatione.* glo. ſpecialis verbo *ſufficiens pag.* 75.

Quod ſi pars nihilominus petat vt velit quod 8
pars principalis, & non procurator eius poſitionibus reſpondeat, etiamſi ille procurator ſit ſufficienter inſtructus, erit nihilominus pars hæc petens audienda ex eo, quia dominus melius ſciet declarare veritatem argumento textus *in cap. paſtoralis de iudiciis.* Socinus *de citatione art. 20. q. 15. fallentia* 4. Didacus Perez & Maranta, quos ſequitur Axeued. *in d. l. 2. n.* 45. vbi addit quod poteſt actor reiicere procuratorem in rem ſuam, & velle quòd dominus reſpondeat, quia cum putas legaliorem, & quod melius veritatem ſciet, & ad hunc effectum poſſe etiam iudicem compellere partem iurare etiamſi procuratorem haberet, ita cum Barbatia & per textum *in l. 21. tit. 5. p. 3. & l. 24. tit. 11. part.* 3. & leges quæ tradit cum aliis Felicianus de Vega *in cap. 14. de iudiciis à num* 34. & 37. quatenus diſputat *an poſſit procurator ſuper poſitionibus verum dicere.*

Notabis verò quòd poſitiones datæ per procu- 9
ratorem in prima inſtantia poterunt in ſecunda reuocari per procuratorem. Rota *deciſ. 1. hoc tit. in antiquis* Riccius *d. collect. deciſ.* 268. in verſic. *an poſitiones.*

Digitized by Google

Qvæstio V.

An teneatur quis ſtatim poſitionibus reſpondere abſque termino ad deliberandum conceſſo, & conſilio ſui aduocati, & cum iuramento de veritate dicenda? Et quam ætatem debeat habere, vt eis reſpondeat? Et ſi actor & reus faciant poſitiones quis prius debeat reſpondere? Et ſi reus in via executiua petat, vt tranſactis diebus actor poſitionibus reſpondeat, vel iuret de calumnia, ad id teneatur? Et quid de reo, remiſſiuè.

SVMMARIVM.

2 *Poſitionibus vt reſpondeat interrogatus non datur ei terminus, niſi quando factum eſt intricatum, vel quando quis interrogatur de vita & morte alicuius extra mare; ſeu qui interrogatur ruſticus eſt, n.2.& 3.*

4 *Terminus datur ad reſpondendum ſuper facto antiquo, & qualiter dicatur antiquum.*

5 *Minor 25. annis eget auctoritate curatoris, vt validè in iudicio confiteatur, & vt poſitionibus reſpondeat, n.6.*

7 *Poſitionibus actor prius reſpondet quando poſitiones rei ſunt præiudiciales, aliàs non.*

8 *Poſitionibus actor reſpondere tenetur in via executiua, ſi reus id petat, etiam tranſactis decem diebus oppoſitionis.*

9 *Princeps vni Præſidi reſcribens per conſequentiam omnibus reſcripſiſſe videtur.*

1 AD primum licet de iure Ciuili quoties poterat reſponderi per verbnm *credo*, vel, *non credo*, ſi de veritate iurandum eſſet terminus dabatur *l. ſi poſtulauerit §. quæſtioni, ff. de adulter.* vbi Bartol. & melius Speculator *in titul. de poſitionibus §. 6. num. 9. part. 1. fol. 61. & l. 11. titul. 11. part. 3.* quamuis circa confitētem aliter diſtingueret, text. *in l. 3. in princ. titul. 13. p. 3.* tamen per text. *in l. 2. tit. 7. lib. 4. Recop.* diſpoſitum reperitur vt quamuis de veritate ſecundum eam nullus terminns ad deliberandum concedatur, nec danda eſt copia reo antequam reſpondeat, quia quis debet eſſe certus de facto ſuo, ſecundum Bart. Angel. & Alexand. *in l. cum falſum ff. de acq. hered.* & ſic ex hoc reſpectu ius ciuile & leges partitarum manere correctas inquit Gloſſator *in d. l. 11. verbo debent corrigi.* Sequitur cum multis & explicat videndus Azeued. *in d. l. 2. à num. 3. & 4.* dicens etiam ex eo prouenire, quia in proprio facto pars vel procurator eius ab eo inſtructus & informatus nequeunt ignorantiam prætendere, ſi de eo interrogentur, cum præſumatur eſſe certum de eo iurata teat. *in l. quamquam ff. ad velleian.* & alia iura allegat Meneſius *in l. error. n. 51. C. de iuris & facti ignor.* Maranta *in l. is poteſt num. 186. ff. de acq. hered.* & ſic mali eſſet exempli ſi terminus ad deliberandum peteretur. Sequitur hanc doctrinam Rodriguez *de ordin. proceſſ. cap. 7. num. 68.*

2 Verùm venit limitanda eo in caſu quo exigente æquitate, & parte ipſa terminum petente iudex concederet terminum vt poſitionibus reſponderet ad quod poterit moueri, vt quando factum eſt antiquum & intricatum in quo ingnorantia probabilis iudicatur ſecundum Meneſes *ſup.* & Marantam tenet Azeued *n. 7.* vbi *n. 9.* docet quod ſi reſponſurus eſſet ruſticus ſimplex, & idiota, etiam eſt ei petenti à iudice terminus concedendus ad deliberandum, imo quod eius aduocatus ſit præſens ad reſpondendum. Hoſtienſis, & Imola *in cap. dilecti de iudic.* Maranta *in l. ſi actor. ff. de procur. numero* 68. Afflict. *in conſtit. Siciliæ lib. 2. rubr. 25. num.* 8. Et idem ſore quando quis interrogaretur de vita & morte alicuius abſentis vltra mare 3
ſecundum glo. *in l. 2. §. quod obſeruari ff. de iureiur. propter calum. dando* approbatam per text. *in d. l. 11. verſic. Ca ſi por auentura tit. 11. p. rt. 3.* ſecundum glo. ibid. verbo *debela* & de his tradunt Abbas *in cap. penult. num. 6. de iuram. calum.* & Dominicus Francus & alij *in cap. 1. & 2. de confeſſis* Azeued. ex aliis vbi docet quod iuſta exiſtente cauſa petendi terminum, vt poſitionibus reſpondeatur non procedet deciſio *d. l. Regiæ 2. tit. 7. lib. 4. Recopilat.*

Et ſi dubitetur quando factum præſumatur antiquum ratione cuius reſponſurus poſſit allegare 4
obliuionem, & terminum deſiderare, vt poſitionibus reſpondeat, verius tamen eſt hoc conſtitui in iudicis arbitrio ſecundum quæ docet Menoch. *de arbitrar. lib. 2. cent. 1. caſu 26.* Iaſon. *in l. 1. n. 47. ff. de ſeruis fug. refert.* Rojas *in tract. de hæretic. 1. p. à n.* 87. Azeued. cum eis *ſup. n. 8.* vbi recenſet opinionē exiſtimantium ad factum antiquum ſufficere duos annos; aliorum vero decem requiri annos dicentium. Et alij de neceſſitate iuramenti de calumnia in hac poſitionum materia ſatis aliundè loquitur ipſe Aacued. & dixi *ſup. q. 1.*

Ad ſecundum de ætate, in qua reſponſurus 5
poſitionibus teneatur, vt reſpondeam, aduerto quod minor annis viginti & quinque licet maior fuerit quatuordecim eſt adhuc incapax confitendi in iudicio. *l. clarum C. de autor. præſtanda.* Bald. *ibi n. 1.* verſ. *per hoc etiam.* Pereira *de empt. & venditione c. 13. n. 17.* Iulius Clar *§. fin. q. 55. verſ. 12.* Riccius *in praxi deciſ. n. 593. n. 1.* Sfortia Odus *de reſt. in integr. q. 65. n. 13. in 2. caſu* verſ. *aut vero ipſe pupillus.* & verſ. *aut verò habet.* Marianus Socinus *in c. qualiter el. 2. de accuſat. numero* 993. quod ex ea nempe ratione procedit, quia minor etiam in criminalibus non habet etiam legitimam perſonam ſtandi in iudicio *d. l. clarum l. vniuerſis Cod. qui tutor. dari poſſunt, l. propter Cod. de adulter.* quod intellige ſiue minor curatorem habuerit, ſiue non, quia ad validè confitendum non habenti curator dandus eſt, vt ipſe curator adhibita cauſæ cognitione, & non intrepidè ſtatim ac nominatus eſt minori cōfitenti ſuā interponat autoritatē, alioqui ſi abſque vllo interuallo à curatore hoc fiat cōfeſſio nulla erit veluti ſine curatore emiſſa. Follerus *in praxi crimin.* verbo *& ſi confitebuntur p. 1. n. 26.* Roland. *conſ. 34* Marſilius *ſing. 48. n. 31.* Farin. *to. 3. praxis crim. q. 81 c. 10. n. 361.* vbi ſubdit ſtylum cōtra hoc minimè ſtare poſſe, ideoque etiam probatū non releuare vt pote iuri contrarium, imo & nonnulli dicunt hanc doctrinā procedere etiam in cōfeſſione minoris patris familias habentis filios, qui nec tunc habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio *l. de his C. de adminiſtr. tutor.* cuius auctoritate ampliat Socin. *ſup.* & hoc ſiue minoris cōfeſſio fuerit iurata, ſiue non, Farin. *ſup n. 359.* quia in iudicio iuramentū non ſupplet ætatem. Sic etiā dicta procedere non ſolum in confeſſione, ſed etiam in ne-

gatione, vbi ex aliquo præiudicio minor afficeretur. *l. ſi ex cauſa §. nunc videndum in fin. ff. de minor.* Farinac. *ſupra num.* 238. videndus à *num.* 361. vbi limitat pluries.

6 Vnde iam breuiter dico omnia relata procedere in reſponſione ad poſitiones quas pupillus, aut alius minor ſine tutore, vel curatore abſoluere minimè poteſt. Bartol. *in l. 1. §. ſufficit num. 7. ff. de adminiſtr. tutor. & in leg. certum 6. §. in pupillo ff. de confeſſis.* Sequitur Narbona *in annalib. anno* 25. *quæſt.* 37. *& num* 11. qui à *num.* 12. declarat & limitat. Vnum tamen generaliter nota, curatoris autoritatem non requiri in ipſo minoris examine, ſed ſufficere quod interueniat in iuramento. Farinac. *d. cap.* 10. *n.* 365. cum multis.

7 Ad tertium verò vter, reus, aut actor prius poſitionibus debeat reſpondere. Iacobus de Aretino *in tract. poſitionum num.* 17. *volum.* 4. *tractat. diuerſor. Doctor.* Dominicus *in cap. fin. de confeſſis lib.* 6. *num.* 18. vbi late, ſed reſolutiue dico cum Ioanne Andrea & Archidiacono *in cap.* 1. *eod. tit. lib.* 6. quod ſi poſitio rei eſt præiudicialis poſitioni actoris quia illam interimit, actor debet primo reſpondere poſitioni rei. Secus è contra ſi præiudicialis non ſit. Facit text. *in cap. qui peccat.* 23. *quæſt.* 4. *arg. text. in l. circa ff. de probationibus.*

8 Ad vltimam partem rectè tractant Rodericus Suarez *in l. poſt rem* iudicatam in declaratione legis Regni, verſic. *ſed pulchrum* Auendañus *reſpon.* 18. *per tot.* Paz *in praxi* 4. *part. cap.* 3. *num.* 40. Parladorius 3. *part. cap.* 10. *num.* 25. *&* 26. optime Gutierr. *lib.* 1. *pract. quæſt.* 117. Azeued. *in l.* 2. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop.* in qua quæſtione omnes præter Auendañum & Paz tenent teneri creditorem etiam tranſactis decem diebus executioni datis reſpondere poſitionibus, ſeu de calumnia iurare reo poſtulante eandem ſententiam probant Olanus *in concord. iuris litera C. num.* 77. *&* 78. Mexia *in l. Regia Toleti fundam.* 10. *part.* 1. *n.* 8. qui omnes cum aliis relatis ab eis dicunt ita practicari, & vſu & ſtylo frequenter obſeruari attenta hodie *l.* 72. *titul.* 4. *lib.* 3. *Recopil.* & licet lex illa lata ſit ad præſides prouinciarum, vulgò, *Alcaldes de los adelantamientos*, ita vt ad illum locum debeat referri vt notat Parlador. & Azeuedus *ſupra* nihilominus vbique ſeruandam eorum ſententiam exiſtimat Rodrig. *de execut. cap.* 6. *num.* 34. itaut ratio ipſius legis

9 omnes in vniuerſum iudices comprehendat. Quia quando Princeps vni Præſidi reſcribit, per conſequentiam omnibus reſcripſiſſe videtur ſecundum Bartol. *in l. relegatorum §. interdicere ff. de interdictis & relega.* cum aliis adductis à Parladorio *d.* §. 10. *num.* 26. & confirmatur ex Epiſtolis decretalibus ad diuerſos, quæ cum vni ſcribantur à Papa facit ius inter alios, vt videre eſt in toto iure Canonum, latè videndus Gutierrez *lib.* 1. *pract. cap.* 117. & ita tenendum, licet Auendan. 1. *part. cap.* 16. *prætor. num.* 2. *&* 3. & iterum *reſponſ.* 18. *per tot.* latè contrariam defendat ſententiam, vide *infra ad Rubr. de iuram. calum. quæſtion.* 3. in verſic. *ad ſecundum* vbi dico quid de reo dicendum ſit.

Qvæstio VI.

An vt quis teneatur poſitionibus reſpondere ſint apponendæ in ſcriptis Et an ſi quis recedat antequam omnibus reſpondeat ſpreto iudicis mandato habeatur pro confeſſo, & iterato poſſit quis interrogari. Et an negans poſitiones cum ſint pro parte vera ſit periurus, & poſſit ſe iuuare aduerſus ponentem.

SVMMARIVM.

1 *Poſitiones ſunt proponendæ in ſcriptis vt aduerſarius teneatur ad eas reſpondere.*

2 *Poſitionibus omnibus non reſpondens ſi recedat habetur pro confeſſo, n.* 3.

4 *Poſitionibus poſitis ſatisfaciens non habetur pro confeſſo ſi non ſatisfaciat aliis poſitionibus de nouo ortis, & n.* 5.

6 *Negans abſolute poſitiones pro parte veras eſt periurus.*

7 *Pars ſe iuuare non poteſt poſitione quam in iudicio negauit licet ſe iuuare poſſit probatione reſultante ab illa poſitione negata, n.* 8.

9 *Iudex ex officio poteſt ſe iuuare poſitione negata per partem aduerſam etiam in fauorem reprobantis & alia, n.* 10.

10 *Ponens poterit confeſſionem reuocare, vel negationem & qualiter.*

VT latè loquaris de prima difficultate vide quæ 1
dixi ſuprà *in cap.* 1. *de libellis oblat. quæſt.* 1. *&* 2. Vbi egi de ratione quare libellus porrigatur in ſcriptis, & in quibus regula fallit, de qua ibi. Illis vero ſuppoſitis pro longa diſputatione ad præſens dubium reſpondetur quod ſi poſitiones ab aduerſa parte in iudicio non apponantur in ſcriptis, reſponſurus ad eas non reſpondendo non incurret in pœnam confeſſi, de qua iam latè dixi, nec ad hunc caſum extendendam eſſe legem Regiã, 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.* Etenim nõ eſt idem poſitiones nõ ſcriptas proponere, aut in ſcriptis, quia in ſcriptis proponẽdæ ſunt vt dictæ legi fiat locus, & ſic *in c. quoniã contra falſam de probat.* requirebatur vt in ſcriptis proponerentur: tenet Azeued. *in d. l. a. n.* 50. in verſ. *aunque* vbi dicit quod hæc dictio *quamuis* aduerſatiua ſecundum Iaſonem *in l. vinum nu.* 21. *ff. ſi cert. petatur*, & ideo aduerſari cenſendum eſt eum poſitiones in ſcriptis non proponuntur, vt pœna illius *l. Regiæ non incurratur* de qua dictione Iaſon. *in l. vinum n.* 21. *ff. de reb. cred.* & multis adductis Azeuedo ſingulari 88. videndus ad explicationem huius dictionis Barb. *d.* 34. cum multis.

Ad ſecundam difficultatem reſpondeo quod ſi 2
pars aliquibus poſitionibus reſpondeat ex iuſſu iudicis, & ſe abſentat antequam ad reliquas reſpondeat, tunc habeatur pro confeſſo. Primò quia non ſatisfecit præcepto iudicis de reſpondendo poſitionibus, nam qui partem adimplet nihil adimpleuiſſe videtur.

Secundò, quia nec ſecundo præcepto de ſatisfa- 3
ciendo aliis omiſſis poſitionibus ſatisfecit, ſed potius ſe abſentauit. Mouet hanc quæſtionem Speculator *in tit. de poſitionibus* §. 8. *num.* 4. & remittit

Digitized by Google

mittit ſe ibi ad dicta §.10.*nu.*3.ſed ibi differentem queſtionem proponit, vt aduertit eius additionator. Et ita reſpondet Azeuedus in terminis per text. *in l.*1. *tit.*7 *lib.* 4.*Recop.n.*57.

4 Quod ſi pars ſe abſentat poſtqoam ſatisfecerit omnibus poſitionibns tunc ſi ab adoerſa parte aliæ poſitiones appoſitæ ſint de nouo, & ad illas non reſponderit, noo erit habenda pro confeſſo iure optimo, qnia iudicis iuſſus ſolum ad datas, non vero ad dandas eſt intelligendus, nam quoad dandas non cenſetur ſe contumaciter abſentaſſe, quoniam datis ſatisfecit & iuſſus ille tantum pro illis & prima vice intelligitur, qua adimpleta, ſi aliæ poſtmodum de oouo fuerint præſentatę nouiter iubendum eſt, eis reſpondere, aliter non declarabitur pro confeſſo, niſi facta notificatione huius iuſſus noluerit reſpoodere, ita Speculator.*d.* §. 8. *n.* 4. & hoc modo intelligenda quæ ipſe dixit. tenet & docet Azeued. relatus *d.n.*57.*in fine.*

5 Et io hoc ſenſu intelligendum eſt quod docent Rota. *deciſ.* 1. hoc tit. in antiq. & Riccius collect. deciſ. 268. verſ.*poſitionibus.* quatenus dicunt poſſe partem iterato cogi reſpondere poſitionibus vbi ſemel reſponſum eſt.

6 Ad 3.de negante poſitiones quæ ſunt pro parte verè dices cum Surdo. *deciſ.* 196. & Riccio. *vbi ſup. deciſ.* 268. affirmatiue reſpondendum dicendo eſſe periurum ſi abſolutè neget. Quare Mynſinger. centur. 2. quem ſequitur idem Ricius dicit non poſſe negari tota poſitio quæ continet plura capita ob vnius falſitatem.

7 Ad 4. ex dictis infero dicendum, non poſſe negantem poſitionem ſe iuuare illa poſitione negata aduerſus illam ponentem, etiam ſi veritatem dicat in negando, quia non poteſt quis approbare quod ſemel reprobauit. Et hic reprobat ſi negat: ergo non poteſt negans ſe iuuare poſitione negata, quémadmodum qui teſtem reprobauit non poteſt poſtea ſe illo iuuare, etiam quoad ſubſtitutionem in eo contentam. Boërios *deciſ.* 147.*num.*18.*&* 19. bene ad vtranque partem examinat Speculator *vbi ſup.* §. 8.*n.*1.2.*&* 3.& tradit optimè Ripa *in l. naturaliter.* §. *nihil commune à n.*122. *ff. de acq. poſſeſ.* & cum aliis Azeued. *in d.l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. n.*51. adducens text. *in c.cum olim. de cenſib. & c. ex ee. de reg. iuris in* 6. quia non debet quis ex eo conſequi fructus, qood niſus ſit impugnare, nec ex negatione vbi mendacium prolatum eſt, debet quis cómodom reportare.*l. fin. ff. de rei vind.* quam ad hoc & alia plura de mendacio dicendo allegat Hypolitus *in rubr. de fideiuſſorib. q.* 46. *a.* 322. Didac. Perez *in l.* 1.*tit.* 4.*lib.*3.*ordin.col.* 921. De quo quæſtionem ponam ſequentem.

8 Verum & ſi oegans poſitionem non poſſit ea ſe iuuare, tamen ex probatione qua poſitio illa negata eſt comprobata, poterit ſe optime iuoare negans illam eo quod probatio illa non poteſt non eſſe communis. Francus. *in c.*1.*ad finem de confeſſis lib.* 6. cum Baldo ab eo relato. Antonius Gabriel. *comman. op. lib.* 6.*tit.* 1. *de reg. iur. concluſ.* 1. *num.*5. vbi laté declarat quando quis poteſt ſe iuuare actu à ſe negato. ſequitur Azeued. *in.d.l.*2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop. nu.*64.& Ancharran. *conſ.*208. *col. penult. in medio.*

9 De iudice tamen dicendum eſt poſſe ex officio ſi vult ſe iuuare poſitione illa negata,& reprobata per partem aduerſam, etiam in fauorem reprobantis. Suar. *collegat.* 27. verſ. *ad vnum tamen.* & ante cum Ripa *in d.*§.nihil commune. *num.*124. Decius *in c. cum venerabilis in fin. de except. num.* 22. optime Ruinus. *conſ.* 72.*num.*3.*&* 5.Azeued. *ſup. n.*61. vbi dicit poſſe talem negantem, ſi iudicem fauorabilem habuerit eum certiorare, vt ita faciat, vel poſſe alio vti remedio, nempe vt reoocet negationem, dnm tameo ſtatim antequam ponens probet per teſtes vel inſtrumenta poſitionem, nam ſi probet, hoc remedio vti non poterit, quia integra re eſt facienda hæc reuocatio. Alciatus. *in l.*1.§.*ſi quis ſimpliciter num.*86. *ff. de verb. obliga.* Gutierrez *in auth. ſacramenta puberum nu.* 69. Matanta *in praxi de poſitionib. a.*8.*in paruis.* vbi inquit, quod etiam ipſe ponens poterit confeſſionem reuocare reſultantem ex confeſſione illa, probando errorem, dum tamen ſtet res integra, oiſi per aduerſarium eſſet poſitio negata, nam tunc, etiam re integra non exiſtente poſſet ponens pœnitere & conſentire poſitioni, niſi negans reuocaſſet in continenti negatiooem. Bald. *in l. edita.* 2.lectura *col.* 20. *C.* de edendo relatus & ſequutus à gloſſ. *in l.*5.*tit.* 13.p. 3. & Azeued. *in d.l.*2.*tit.*7.*lib.*2.*Recop.num.*62.vbi *n.*63. notat cum Alexandro, Socino,& Oroſcio *in l.*1 *ff.* per quem factum erit. quod ſi poſitioni per te factæ ſuaſionibus tuis adductus iurameoto reſpondeam, non negabitur mihi reſtitutio aduerſus confeſſionem. Et Bart. *in d.l.poſt legatum num.* 14. 10
aliud remedium annectit, qui etiam videndus eſt ad alias quæſtiones. *n.*12.*&* 13.

Qvæstio VII.

An ſi reus neget omnia contenta in libello, ſeu petitione actoris amittat poſſeſſionem, ſi verum eſt quod poſſideat. Et an debitor negans debitum doloſè perdat beneficium ceſſionis. Et quid ſit palinodiam cantare.

SVMMARIVM.

1 *Reus negans omnia contenta in libello actoris amittit poſſeſſionem quæ decernitur per text. in l.fin. C.de rei vind. expeditur n.*5.

2 *Negans in iudicio quod eſt cauſa ſuæ intentionis, beneficij, vel priuilegij perdit illud n.*8.

3 *Creditor prior qui negat rem eſſe debitoris cum conuenitur à ſecundo creditore, ei ſecundo creditori transfertur, etiam iniuſtę agenti, & finitur inſtantia n.*4.

5 *Negans ſe poſſidere punitur etiam ſi tantum mentiatur in titulo poſſeſſionis. Et etiam ſi teſtetur ſe alio nomine poſſidere n.*6.

7 *Mentiri & mendacium dicere quo ad pœnam amittendæ poſſeſſionis qualiter differant.*

8 *Negans delictum, quod probatur adhuc admittitur vt alleget ſe defendendo.*

9 *Negans ſe poſſidere abſque alia petitione actoris amittit poſſeſſionem & adiicitur ipſi actori, & de cautela quæ vtetur actor. n.*10.

11 *Negans contenta in libello inepto actoris non punitur.*

12. *Reſpondetur contrariis.*

13 *Debitor negans debitum perdit beneficium ceſſionis n.*16.

14 *Beneficium ceſſionis non competit ei qui in fraudem creditorum diſſipauit bona.*

15 *Negans ſe fideiuſſorem amittit beneficium excuſſionis.*

17 *Palinodiam recantare quid ſit: & qui ad eam te-*

neantur, vel non, eo quod verba iniurioſa aliis dixerint.

1 ANtonius in præſenti agit do prima quæſtione, & Bartol. *in l.1.C. hoc tit.* Bald. *in l.2. C.de edilitiis actionib.* Alexand. *in l. ſed hoc ita ff. de re ind.* qui tenent quod reus qui negat omnia contenta in libello actoris amittit poſſeſſionem illam nempe quæ decernitur *in l. fin. ff. de rei vindicat.* Cui conſonat text. *in l.3.tit.3.p.3.* & ratio huius pœnæ eſt mendacium iuxta communem ſenſum, de quo Bart. *in d.l.fin. num.* 1. Nec eſt ſolus ille caſus in quo iure noſtro punitur mendax, nam eſt alius caſus egregius *in l.ſi dubitet.§. ita demum ff. de fideiuſſorib.* Hypolit. *in rubr. illo tit.* videndus omnino Abbas, *in c.penult. de iuram.calum. n.*18.& Romanus. *conſ.*59.Felin. *in c.cæterum num.* 18. & 19. *de iudic.* Gomezius *in §.ex maleficiis. Inſt. de act.* Zevallos cum aliis, *commun. contra commun. q.* 528. *num.*8.

2 Vnde euenit quod ille qui negat in iudicio illud quod eſt cauſa ſuæ intentionis beneficij, vel priuilegij perdit illud. text. eſt *in l. ſi dubitetur §. 1.ff.de fideiuſſ.* ſecundum Antonium Gomezium. *tom.* 2. *var.c.*13.*num.*14.*limit.*3.cum aliis ab eo relatis. Et
3 ſic etiam ſi prior creditor poſſidet, & conuentus hypothecaria à poſteriore creditore, etiam iniuſte agente negat per mendacium illam rem fuiſſe debitoris, probato hoc à poſteriore creditore punitur prior creditor in tranſlatione poſſeſſionis in ſecundum illum creditorem, & iudex abſque alia ſententia tenebitur illam transferre. Fanus *in tract. de pi-*
4 *gnorib.* 5. *p.memb.* 2.*n.*26. Tranſlataque poſſeſſione erit inſtantia finita, itaut ſit opus noua inſtantia, dicit hoc eſſe mirabile. Azeued. *in l.2.tit.7.lib.4. Recop. à num.*55. & 56. ad alios caſus videndus *num. ſeqq.*

5 Et quod dixi de amiſſione poſſeſſionis ſecundum caſum text. *in d.l.fin.* procedit non ſolum ſi quis in poſſeſſionis ſubſtantia mentiatur aſſerens ſe non poſſidere, ſed etiam, ſi mentiatur in titulo poſſeſſionis. Ita Baldus *in l.cogi num.*12. *C. de pet.hered.* vbi Iaſon. & *in §.omnium Inſt.de act.num.*92. Item
6 etiam venit intelligendus caſus illius legis ſi ſe non ſolum dicat quis falſo non poſſidere, ſed etiam ſi reſtetur ſe alio nomine poſſidere, cum tamen proprio nomine poſſideat. Iaſon. *in d.§.omnium Inſt.de act. nu.*96.Angel.*n.*8.Hypolit. *ſing.*242. Matthæus de Afflict. *deciſ.* 18. & eſt videndus Padilla circa intellectum illius legis *in l. quæſtionem C. de fideicommiſſis.*

7 Et pro maiori intelligentia adducunt DD. differentiam inter mentiri, & mendacium dicere, de quo latè dicam *infra ad tit. de crimine falſi.* & agit D. Thomas.2.2.*q.*110.*art.* 1. & probat text. *in c. quoniam aduertendum* 22. *q.* 2. *in fin.* quem cum aliis refert Paul. Pariſius. *conſ.* 30. *vol.* 1.*num.* 1. & tradit Aulus Gellius.*lib.*2.*noctium atticarum c.*11.&ſic fieri vt non priuetur poſſeſſione in caſu *d. l. fin. ff. de rei vend. qui mendacium dixerit*, ſed qui mentitus fuerit comprobatur ex text. ſimili. *in c.*1. *§. ſi fuerit*, ibi: *qua fuit prima cauſa benefic.amitt.* & *in c.* 1.*§.ſi vaſallus feudum*. ibi: *ſi de feudo defuncti contentio ſit*. quæ iura dicunt expreſsè pœnam mendacij locum habere ſi ſciens quis inficietur. Et ſic ad hoc vt pœna mendacij locum habeat, dolum, vel latam culpam exigi. Ita Bart. *in d.l.fin.* & latè Alexand. *conſ.* 35.*vol.* 5. Iaſon. *in d.§. omnium nu.*96. Molendinus. *in conſuetudine Pariſien.*1.*p.§.* 30.*nu.* 5.cum aliis, Zevallos. *commun. contra comm. d. q.* 528.*num.*5.vbi reprobat Corneum dicentem mendacium non dicere eum qui putat ſe verum dicere referentem Catillianum Cottam. *in memorabilib.* verbo. *mendax*. Ex quibus ait Corraſius *in l. ſi eam angusti, num.*5.*ff.de ſeruitutib.* non eſſe iniurioſum dicere, *tu dicis mendacium.* & ſequitur Vibius *lib.* 9. *commun.tit. de iniuriis n.* 137.vbi dicit ita fuiſſe iudicatum in facti contingentia cum ipſe aduocatus fuiſſet. Et tradit Plaza.*de delictis lib.*1.*c.*1.*n.*11. de eo qui dicit *tu mentiris*. Sequitur etiam Padilla *in d. l. quæſtionem,num.* 14. *C. de fideicommiſſ.* ad quod applica quæ docet ex multis idem Zevallos *q.*323.

8 Vnde ſi quis neget delictum quod poſtea probatum eſt, dubium eſt an negans propter mendacium ſit audiendus, ſi vellet defenſionem pro ſe allegare, in quo verius eſt vt dicam ex traditis *quæſtione præcedenti*. admittendum eſſe reum ad ſui defenſionem, quantumuis delictum eius probatum ſit, nec hoc eſt contra communem, de qua *ſupra* dictum eſt de amittente priuilegium ex mendacio, nam illud intelligitur, vt tantum priuet priuilegio propter mendacium, quàm quod priuet defenſione, quæ eſt de iure naturali, quod non cenſetur ablatum ex text. *in Clem. ſæpe de verb. ſign.* & ſic nihil obſtat Gutierrez. in auth. *Sacramenta puberum à num.*65. *C.ſi aduerſus vend.* qui hanc defenſionem non admittit in negante ex quadam ſtyli lege. videndus eſt Azeuedus. *in d. l.2. tit.7. lib.4 Recop. num.* 57. 58. & 59. vbi alios adducit caſus cum Palacios Rubios *in c.per veſtras §.*12.*num.*14. *col. fin.* & *ibi num.*15.Iaſon. *in l ſciendum nu.*10.*ff. de verb. oblig.* imo Didac.Perez *in l.*10.*tit.*2 *lib.*1.*ord.col.*76.*in fin.* ait mendacium eſſe furti ſpeciem.

9 Ex quibus pro praxi notandum eſt. Primò quod ad tranſlationem poſſeſſionis in ſpecie noſtræ quæſtionis non requiritur libellus. Ita gloſſ. in verbo. *& legem*, in auth. *de trien. & ſemi.§.illud quoque el* 2. quam commendat Iaſon *in d. §. omnium Inſt. de act.num.*89. & dixit Romanus teneri communiter.
*conſ.*70.*col.*2. In quo caſu Zevallos. *d.q.*128. *num.* 10
4. docet cautelam quod ſi reus neget ſe poſſidere, actor petat à iudice ſe mitti in poſſeſſionem illam tanquam vacantem ſecundùm Angelum *in d. l. fin.* quem ſequitur Zepola. *caut.* 161. quæ praxis ſufficiet ſi in eodem petitionis libello abſque alio nouo libello poſſeſſio illa petatur contra negantem ſe poſſidere cum re vera poſſideret.

11 Secundo venit notandum, quod ſi libellus actoris ineptus eſt, tunc nulla exceptio, ſiue ipſe mentiator reus vel alter calumnietur, pœnalis erit, Bald. *in repetitione Paduana in l. edita n.*115. *C. de edea.* & Iaſon *in d.§.omnium Inſt. de act.num.*97. Gomezius *in §.ex maleficiis num.*17.*inſt.eod.* Didac.Perez. *in l.*1.*tit.*4.*lib.* 3.*ord. col.* 922.*in fine* ſequitur Azeued. *in d.l.*2.*tit.*7.*lib.*4.*Recop.num.*60.vbi ex eadem lege Regia refert quod mendax & negans veritatem in iuramento & declaratione poſitionum aliis punitur pœnis quatenus in iure expreſſum eſt ſecundum Decium *in l.nemo ex his n.*6.*ff.de reg.iur.*&glo. videndam *in l.tutor quoque §.tutor qui ad alimenta.* verſ. *remouebitur ff.de ſuſpect. tutorib.* & per text. *in l.*3.*tit.*3.*p.*3.videndus Gutierrez plura de mendacio afferens in d. auth. *Sacramenta à num.* 56. *ad* 70.

12 Quibus iactis non obſtant contra reſolutionem ſup. traditam Bartolus *in l. ſi dubitet §.ita demum. ff.de fideiuſſorib.* quem ibi ſequuntur Paulus Imola. Barbatia ad Bartolum *in l. ſi conuenerit in additionib.ff.de re ind.* Iaſon. *in d.§.omnium n.*98.Alexand.

Digitized by Google

conſ. 91. *vol.* 6. Padilla *in d. l. quæſtionem C. de fideicommiſſ. num.* 10. Vincentius latè *in l. ſed hoc ita* §. *fin. ff. de re ind.* & alij relati *vbi ſup.* à Zeuallos. *d. q.* 126. *num.* 7. qui dicunt quod qui negat omnia
narrata prout in petitione narrantur poſſeſſionem
non amittit, ex eo quia tunc magis reus negare
videtur ſubſtantiam libelli quàm qualitatem.
13 Ad ſecundam verò difficultatis partem ſatis ex
iam relatis conſtat, nam debitor qui negat debitum,
ſi poſteà conuictus ipſum confiteatur perdet beneficium
ceſſionis. De quo beneficio late dicam *infra*
ad text. in c. Odoardus de ſolut. Et probatur quia
14 beneficium cedendi bonis ad euitandum carcerem
non competit ei qui in fraudem creditorum bona
ſua diſſipauit iuxta text. *in l. fin. ff. quæ in fraud.*
cred. vbi Bald. & Paul. & tradit Tiraquell. *in l. ſi*
vnquam. verbo. *bona num.* 5. *C. de reuoc. donat.*
Afflict. *deciſ. neap.* 296. & 379. & in terminis tenent
hanc concluſionem in auth. *qui propriam C.*
de non num. pecu. Iaſon. *in l.* 1 *nu.* 11. *C. de tranſact.*
Purpuratus. *in l. nec pactio num.* 79. *C. de tranſact.*
Marſil. *in rubr. de fideiuſſ. à n.* 322. *vſque ad* 345.
Angel. *in* §. *fin. col.* 3. *inſt. de act.* & dixit communem
Aleiatus *in c. cum non ab homine de iudic. num.*
15 76. Et probat multis alijs exemplis Zeuallos. *comm.*
q. 129. vbi de negante ſe fideiuſſorem eſſe qui perdit
excuſſionis beneficium per text. *in l. ſi dubitetur*
§. 1. *ff. de fideiuſſor.* cum multis Ducñas. *reg.*
335. & per textum *in d. l. ſed hoc ita* §. 1. *ff. de re ind.*
in ſua ſpecie, in cuius declaratione videndus Gotierrez.
de iuram. confirm. 3. *p. c.* 15. *per totum* & eſt
videndus text. *in l. ſi vnus* §. *fin. ff. pro ſoc. l. ſed ſi ex*
parte §. *interdum ff. quod cum eo.* & *in l. hæreditatem*
§. *fin. ff. ad l. falcid.* vbi hæres negans rem hæreditariam
ſi conuincatur de mendacio ſibi præiudicat.
16 dicat. Et licet Salicetus *in l.* 1. *C. qui bon. cedere poſſunt.*
Decius. *in d. l. nemo num.* 7. & *ibi* Cagnol. dicant
beneficium ceſſionis non amitti. Tamen verior
eſt prima opinio. Zeuallos tamen. *d. q.* 129. ait ſecundam
opinionem poſſe ſuſtineri pro amico cum
ſit æquitate plena.
17 Ad vltimum de illo qui tenetur vel non palinodiam
cantare & ex quibus cauſis, vulgo, *des decirſe*,
videndi ſunt DD. præcipue Parladorius. *lib.* 1. *rer.*
quot. toto c. 17. vbi agit de verbis & iniurijs quarum
cauſa quis tenetur palinodiam cantare, & *ibi*
de perſonis nobilibus, quæ ad id non tenentur, videbis
Gregor. Lopez *in l.* 8. *tit.* 4. *p.* 6. verbo *mentio.*
vbi tradit verba quibus quis tenetur palinodiam
cantare, & Parlador. *d. c.* 17. *num.* 16. videndus text.
in l. 25. *tit.* 18. *p.* 2 & *l. optima* 6. *tit.* 8. *lib.* 8. *recop.*
vbi cauetur, *que mintio.* quæ verba teneatur reus
proferre, nec ſufficiat alijs æquipollentibus vti,
etiamſi diceret ſe dixiſſe mendacium, vel falſum
propter differentiam de qua *in hac q.* notat Zeuallos.
d. q. 128. *in pract. num.* 8. vbi dicit omnia notanda
pro intellectu *l.* 2. *tit.* 10. *lib.* 8. *Recop.* ſed videbis
Azeuedum *in d. l.* 2. *num.* 88. Didacum Perez.
in l. 6. *tit.* 8. *lib.* 8. *ord.* Humadam. *in l.* 23. *tit.* 18. *p.*
2. *gloſſ.* 1. Et breuiter dico verba iniurioſa, quibus
quis tenetur ad palinodiam recantandam, ſunt velutí
ſi quis conuiciet alium vocando, *leproſum*, *ſodomitam*,
proditorem, *cornutum*, & mulierem nuptam
vocet *meretricem*, & cum legis Regiæ materia
ſit aſſidua in foro, ideò aduertes nihil intereſſe
an quis prædictis verbis nominatim alium conuiciet
vel alijs tantundem efficientibus arg. text. *in*
c. in his de verb. ſig. veluti ſi aliquem *cucubitam* appellem,
quia idem eſt, ac ſi illum *cornutum* dicerem,
vel ſi aliquem *Gallalonem* appellem, id eſt, idem
ac ſi *proditorem* dicerem. Et ſic alia ſimilia verba
prædictos obligant ad palinodiam, veluti ſi vocatur
aliqua *ſtrigia*, vel, *lamia* vel, *tu eo falſarius teſtis*,
ſeu *notarius*, vel tu es *leana*, id eſt, quæ corpore quæſtum
facit. Quod ſi aliquem vocem *latronem*, *Iudeum*,
vel, *Maurum*, exiſtimo ad palinodiam hæc
verba ſpectare ex doctrina Couarr. *lib.* 2. *var. c.* 15.
num. 2. licet Parlador. neget per text. *in l.* 2. *tit.* 10.
lib. 8. *Recop.* Ad hanc tamen pœnam non tenentur
nobiles, volgo, *Hidalgos.* nec Clerici etiamſi alios
nobiles conuiciauerint, nec quando qui conuicium
dicit illud probat, & quando quis prius laceſſitus,
& prouocatus conuiciat, nam quælibet honeſta
cauſa pœnam ordinariam extenuat. At conuicium
duplicis facici non pertinet ad palinodiam, ſed pertinet
ſi contra abſentem ex iam dictis conuicium
cum clamore dicatur. *l. item* §. *conuicium ff. de iniur.*
Et accuſatus non relaxatur à carcere etiam cum fideiuſſore.
Vide ad quæſtionem *in c. literas* 14. *de præſumpt. q.* 2. verſ. *ad tertiam.*

Qvæstio VIII.

An non reſpondens poſitionibus poſſit vti remedio appellationis, aut reſtitutionis? Et quid de minore eis non reſpondente?

SVMMARIVM.

1 *Poſitionibus non reſpondens ſi maior eſt non iuuatur reſtitutionis nec appellationis remedio, vt pœnam legis effugiat* & *n.* 5.
2 *Minor non reſpondens poſitionibus reſtituitur aduerſus lapſum termini,* & *aduerſus omiſſam probationem* & *n.* 3.
4 *L.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.*
5 *Reſtitutio in integrum non eſt excluſa in iure niſi probetur in minore.*

AD primum *ex l.* 2. *tit.* 7. *lib.* 4. *Recop.* conſtat 1
non reſpondentem poſitionibus iuſtè incurrere
pœnas dictæ legis, nec eum eſſe adiuuandum
appellationis remedio, cum ei expreſsè denegetur.
Sed an remedium reſtitutionis ei competat dubium
facit, nam qui iurat non venire contra contractum
ratione minoris ætatis nihilominus poteſt vti remedio
l. 2. *C. de reſcind. vend.* & tenent plures referendi
& eſt gloſſ. *la mayor. in l.* 56. *tit.* 5. *p.* 5. & gloſſæ
doctrina *in l.* 1. *C. de ſilentiarijs lib.* 10. & ex dictis
à Boërio *deciſ.* 140. *num.* 3. & ex alijs longè
Gutierrez. *pract. lib.* 3. *c.* 32. *num.* 14. verſ. *tertium*
tradit. tamen adhuc *ex d. l. Regia.* dicendum arbitror
excludi etiam reſtitutionis remedium, tum propter
geminationem verborum, ibi. *ni otro remedio,*
ni recurſo alguno. tum etiam quia hæc verba appoſita
ſunt poſt excluſam appellationem, & ſupplicationem
& ſunt hæc verba pregnantia; nam idem
procedit in minore, qui poſtquam contractum iurauit
promiſit etiam expreſsè iuramento ſe non
acturum contra contractum, nec ratione minoris
ætatis, nec alia quacumque cauſa, quia tunc nec
propter ætatem, nec remedio prædictæ legis 2.
C. de reſcind. ſuccurretur ſecundum Couarruui.
in c. quamuis pactum de pactis p. 2. §. 4. *num.* 6. gloſſ.
fecha in l. 16. *tit.* 11 *p.* 3 Antonius Gomez. *var.* 2. *p.*
c. 5. *n.* 25. Pinellus *in d. l.* 2. benè Tello Fernandez
in l. 17. *Taur. num.* 109. & ſic Azeued. tenet, nam
cum non tantùm excludatur appellatio & applica-

tio,

tio, ſed omne aliud remedium, videtur excludi etiam reſtitutionis. De quo hic & hoc in minoribus. Vide quæ conſiderat Gutierrez *lib.3.pract. q. 32.n.3.verſ. tertio.*

2 Ad ſecundam quæſtionem de minore poſitionibus non reſpondente, an vti poſſit reſtitutionis remedio in caſu noſtro, dico adhuc eſſe reſtituendum aduerſus ſuam præſumptam contumaciam, fictámque confeſſionem, facit text. *in l. minor. 9. in ordine ff. de minorib.* vbi minor etiamſi quaſi contumax condemnatus ſit, reſtituitur in integrum & *ibi* Bartol. Abbas *in c. auditis n. 14. de reſt.* in integrum, vbi quod minor vel Eccleſia reſtituitur cõtra ſuam non veram, nec notoriam contumaciam in non comparendo, & aduerſus dolum præſumptum de præterito ob eam & contra ſententiam latam ob ſuam contumaciam, vt reponatur in eo ſtatu, in quo erat ante contumaciam, voluit Mauritius *in tract. de reſtit. in integrum c.163. per totum & c.169.* cum aliis, videndus Sfortia Oddus *in eod. tractatu* in terminis Gutierrez latè videndus. *lib.3.pract.q.32. n.6.* Auendanus *reſpon.15.n.5* verſic. *ſeptima correctio eſt.*

3 Villalobos *in antinom. iuris lit. A, n.7.* Olanus *in ſua concord. iuris lit. A, n.11. & 12.* imò minor reſtituitur aduerſus lapſum termini. Clem. *de in integr. reſt.* & aduerſus omiſſam probationem, *vt in l.3. tit. 8. lib. 4. Recop.* videbis quæ latè dixi *ſup. ad rubr. q.13. & tota q.14.* vt latè explices dubium hoc.

4 Nec obſtat *præd. l.2. tit.7. lib. 4. Recop.* in verbis ibi. *ſopena de quedar y finear confeſſo.* & ibi, *ſe a auido por confeſſo*, quibus videtur etiam minores comprehendi, quia in hiis quæ ad rigorem conſeruandum ſunt introducta, vel quæ concernunt formam actus non excuſantur mulier, & ruſticus qui formam generaliter traditam debent obſeruare, gloſſ. *in ſumma.38. diſt.* Bartol. *in l. 1. §. nuntiatio num.35. ff. de noui oper. nunt.* Tiraquell. *de retract. conuen. §.4. gloſſ.7. num.16.* Azeued. *in l.1. tit.13. lib. 4. Recop. num.8.* & quæ dixit Gutierr. *lib. 1. pract. q. 48. per text. in l. 1. tit.4. lib.4. Recop.* verùm reſpondet idem Gutierrez. *d.q.32. num.8. lib. 3. pract.* hoc dictum tantùm habere locum in his perſonis, in quibus loquuntur autores præallegati, quia mulieri & ruſtico non fauetur, niſi in caſibus à iure expreſſis, *vt in l. fin. C. de iuris & facti ign.* & *ibi* Antonius de Padilla. *num.* 4. dicit communem. gloſſ. *in c. turbatur nauſenla.* verbo. *omnis ignorantia.* in verſ. *ſed tamen 1. q.1.* idem Padilla dicit communem *in l. ſi quis maior. num. 8. C. de tranſact.* & Azeued. *in l.2. tit. 1. lib.4. Recop. num.* 36. & conſtat ex differentia, quam adduxi *ſup. ad rubr. d. q. 14.* in termino *rem, ruſticum, & mulierem*, & *ibi* videbis, & latè tradit prædictus Gutierrez. *d.q.32. lib. 3. à d. num.8.10. & 11. vbi à num.* 12. explicat *l.1. tit.4. lib.4. Recop.* ſecundùm ea, quæ iam adduxi *in præd. rub. & in d q.13. & 14.*

5 Nec obſtat quòd iam dixi. *num.* 1. propter text. *in d.l.2. tit. 7. lib. 7. Recop.* quia reſpondeo reſtitutionem in integrum non eſſe excluſam in iure, niſi probetur in minore, de quo loquimur in hac parte latiſſimè probat Franciſcus Becius. *conſ. 12. num. 69.* cum aliis plurib. & tradit relatus Gutierr. *d. q. 32. lib. 3. pract. à num. 15. verſ. tertium* vbi etiam abſolutè in omnibus docet hanc doctrinam, & ſequitur Sfortia Oddus *in ſuo perutili tract. de reſt. in integr. p. 5. quæſt. 15. art. 6. num.* 44. Et dicit Gutierrez relata verba *legis Regiæ in principio* non obſtare ibi. *no ay appellacion, ni ſupplicacion, ni otro remedio alguno.* Vbi ponderando illud verbum, *otro*, ait tantùm eſſe repetitiuum ſimilium, iuxta gloſſ. vbique approbatam *in l. fugitiui. verbo. alia pœna. C. de ſeruis fugiti.* ſed præcedentia ſunt remedia ordinaria, nempe appellationis & ſupplicationis, ergo extraordinarium, ſcilicet, reſtitutionis comprehendi non videtur, quia illa verba non excludunt remedium ſpeciale minoribus competens, cum hoc non dicat *l. Regia ſup.* relata aliter verò diſtinguit Azeued. *in d.l. 2. tit. 7. lib 4. Recop. num.78. & 79.* cum aliis omnino videndus, vbi dicit minorem non reſtitui in hoc caſu propter verba geminata illius legis, & ſi fortè hoc remedium ei competat eſt ſecundùm quandam diſtinctionem quam *ibi* tradit. *à numero 79.* quam vt videas recurres ad dicta *ſup. ad rubric. quæſt. 14.* relata.

QVÆSTIO IX.

An reus qui in iudicio à iudice legitimè interrogatus eſt, negans veritatem, teneatur in conſcientia retractare dictum antequam finiatur iudicium? Et quid in cauſa capitali propter ſemiplenam probationem.

AFfinis eſt inquiſitio hæc, licet aliquantulùm aliena à tractatu poſitionum, & ſic breuiter quoad vtramque difficultatem videbis quæ tradit Diana *reſolutionum moralium p. 1. tract. 15. miſcell. reſolutione 26. & 27.* vbi cum multis ab eo relatis Couaruu. *lib.1. var. c. 1.* Villalobos *in ſumma p.2. tractatu 16. dereo.* ad alia, Trulench. *in opere morali lib.8. diff. c. 1. diff. 15. & 22.* & de aliis *diff. 2.3. & 4.* Et videbis quæ infra dicam *in c. 1. de confeſſis tota. q. 4.* interim videndus Bonacina *in tractatu de legibus diſp. 10. q. 3. puncto 2. n. 8.* & alij plures ab eis relati.

QVÆSTIO X.

An articuli, vulgo, Interrogatorio de preguntas, aliquam habeant affinitatem cum poſitionibus, de quibus ſupra. Et qualiter ſuſtineantur?

SVMMARIVM.

1 *Articuli, vulgo*, Interrogatorio de preguntas, *in quo differant à poſitionibus, & quando eis ſit vtendum?*
2 *Capitula quæ ponuntur aduerſus criminoſum magis generalia ſunt quàm poſitiones & articuli.*
3 *Poſitiones ponens non poteſt poſitionem reuocare, niſi docto de errore. Secus in articulis niſi ponantur pro poſitionibus.*
4 *Poſitio qualiter differat à libello.*
5 *Cauſa poteſt incipere à poſitionibus & articulis, qui ſuccedunt loco libelli & n.10.*
6 *Articulis præſentatis præcipit iudex de eis copiam dari alteri parti ſed non dari copiam interrogatorij vulgo*, de preguntas.
7 *Teſtes ſuper interrogatoriis examinandi ſunt, ac*

examinauit

examinantur in ipſis probatorialibus articulis à producente datis.

8 *Examen teſtium in articulis fit per iudicem, & ex iuſta cauſa committitur tabellioni & receptori num. 9.*

10 *Articuli admittuntur vſque ad concluſionem in cauſa, & aliquando poſt.*

11 *Articuli habent vim petitionis & tenent locum facti probandi vbi nulla petitio præceſſit.*

12 *Articuli qualiter ſunt concipiendi.*

13 *Articuli in dubio præſumuntur pertinentes & ſic ſunt admittendi, & qualiter eorum verba declarentur.*

1 MAranta *de ord. iud. 6. p. act. 4. de poſitione articulorum & eod. p. memb. 7. per totum.* plura adducit de differentia inter poſitiones & interrogationes. Et vna eſt quòd interrogationes fiunt ante litem conteſtatam. Poſitiones vero poſt. *ibi num. 6.* Alia eſt, quia poſitio eſt pars intentionis continens id ſuper quo quis petit reſponderi ab aduerſario ſecundum Bald. *in l. generaliter §. ſed iuramento C. de reb. credit.* Sed articulus eſt pars intentionis continens id quod quis probare intendit, putà per teſtes, vel ſcripturas. Bald. *in d. §. ſed iuramento.* Speculator. *in tit. de teſte §. nunc videndum col. 1.* verſic. *ſciendum* cum aliis. Maranta. *d. act. 4. num. 1.* vbi dicit quod in effectu poſitio reſpicit ſolam confeſſionem partis, & fit per verbum *ponit.* & fieri ad effectum de quo *ſup. q. 1.* ſed articolus fit per verbum *intendit probare* & reſpicere probationes faciendas per teſtes, vel ſcripturas, & ſic ordinem eſſe vt priùs fiant poſitiones & ad eas producendas detur vnus terminus. Ad articulos verò producendos detur alius terminus ſecundùm Cardinalem *in Clem. ſæpe §. & quia in 6. & 7. q.* & probatur ex his quæ tradit Speculator *in d. §. nunc videndum.* Et ex verbis Alexandri *in l. inter ſtipulantem in princ. ff. de verb. oblig.* vbi plùs dicit quòd poſitio poteſt fieri merè negatiua, & tenetur pars illi reſpondere. Sed articulus non fit negatiuè, quia eſſet improbabilis niſi coarctaretur loco, & tempore & ex his vides differentiam inter interragationes, de quibus *ſup. q. 1.* poſitiones, & articulos.

2 Item etiam capitula vocantur articuli, vt contingit in criminalibus, & iſta magis generalia ſunt, quia comprehendunt vtrumque, ſcilicet, poſitiones & articulos. Bald. *in d. §. ſed iuramento.* vbi dicit quòd terminus datus ad capitulandum cenſetur datus ad ponendum & articulandum, ſed terminus datus ad ponendum non cenſetur datus ad articulandum, nec è contra & ita vt plurimum in iure articuli vocantur capitula, vt dixit text. & Abbas *in c. per tuas col. fin. de teſtib.* Maranta *ſup. num. 2.*

3 Item differunt poſitiones ab articulis, quia is qui ponit fateri cenſetur illud quod ponit in tantum quòd non poteſt talem confeſſionem reuocare, niſi doceat de errore, docet Maranta *ſup. num. 6.* cum Alexand. 71. *col. 1. vol. 3.* ita vt talis poſitio præiudicet ponenti, ſiue ſit ſcripta, ſiue non. Speculator. *in tit. de poſit. §. 10. col. 1. & 2.* verſic. *quod ſi actor.* & verſic. *item ſi ponens.* ſed is qui articulat non cenſetur fateri id quod dicit in articulis. Abbas *in c. cum venerabilis in fin. de except.* Ioannes Andr. *in c. fin. de iur. calum. lib. 6.* Butrius. *in c. fin. de confeſſ.* cum aliis ipſe Maranta. *act. 4. d. 6. p. numero 7.* Et vide quæ tradit Paz. *in praxi. 1. p. temp. 8. à num. 87.* vbi. *num. 89.* dicit quòd licet non videatur quis fateri quæ in articulis dicit vel interrogatorio continentur, tamen quando interrogatorium & articuli ponuntur pro poſitionibus, bene videtur ea confiteri ſecundùm Bartol. *in l. vbicumque num. 2. ff. de interrogat.* & Gomezium. *tom. 3. var. c. 12. num. 14.* & Paz vbi ponit de praxi Aduocatorum, ne ponant in interrogatorio & articulis quòd parti præiudicet, & dicit hoc verum niſi aduerſa pars neget, quia tunc ex eis nequibit iuuari, vt iam *ſup.* dixi.

Differt etiam poſitio à libello, quia libellus habet concluſionem. Sed poſitio non, vnde reſpondens libello cenſetur litem conteſtare, vt latè dixi 4
ad rubr. ſed reſpondens poſitionibus non item, vt *ibi* dixi, & probatur ex hoc noſtro textu, & ex dictis *ſup. quæſt. 1.* in terminis idem Maranta. *d. actu 4. num. 3.* vbi excipit cauſam ſummariam, in qua libellus non requiritur, ad quod videbis quæ dixi *ſup. de libelli oblatione ad rub. q. 2. ad 4. & in c. dilectis 6. q. 16. de iudic.* Et ſic ait quòd cauſa poteſt incipere à poſitionibus & articulis qui ſuccedunt loco libelli, vt tenet Oldraldus. *conſ. 244. in princ.* nam tunc reſponſio haberet vim litis conteſtationis ex identitate rationis. *l. à Titia ff. de verb. obl. l. illud ff. ad l. aquil.* & ita fieri vt in cauſis ſummariis iudex det vnum & eundem terminum ad ponendum & articulandum, vt inquit Cardinal. *in d. Clem. ſæpe de verb. ſignif. §. quia not. 8. q. 7.* ſequitur Maranta. *ſup. n. 5.* vbi dicit hoc idem in praxi ſeruari. 5

Vnde iam ad praxim notabis ſequentia de articulis, & interrogatoriis, quibus productis, primò præcipit iudex per illos, teſtes examinari quorum copia licet de iure communi dari vtrique parti deberet, praxis id ſemper non admittit. Dantur enim articuli ad eum effectum, nempe, vt per eos, teſtes examinentur ſecundùm gloſſ. 1. *in Clem. 1. de officio delegati.* videndi ſ P n ... nus. *in c. per tuas col. fin. de teſtib.* & Bald. *in l. 2. C. vt lite pendente per text.* & *ibi* gloſſ. verbo *interrogatoria in c. 2. de teſtib. lib. 6.* & Maranta *vbi ſup. actu. 4. num. 19.* qui dicunt dari copiam articulorum, vulgo, *del interragatoria de preguntas.* parti aduerſæ ad effectum præſentandi interrogatoria contra teſtes partis aduerſæ ad veritatem indagandam, & faciendos illos variare. Sed quocumque iure non dari copiam, interrogatoriarum, vulgo; *de preguntas.* tradit Paz *in praxi d. 1 p. temp. 8. à num. 93. & 95.* cum Inocentio & Panormit. *in d. c. per tuas de teſtib.* & gloſſ. *in d. 2. de teſtib. lib. 6.* Alexand. *in l. 2. C. de edendo.* Maranta. *d. act. 4. num. 21. & in act. 7. num. 3.* Dueñas. *in reg. 5 nu. 5.* vbi dicit quod etſi iam hodie de iure Hiſpano non detur articulorum copia, ſed intereſſe multùm ſtylum inſpici tribunalis. Vnde notandum 6
eſt quòd teſtes ſemper interrogatoriis non minùs quàm ipſis probatorialibus articulis à producente datis examinandi ſunt Riccius. *collect. deciſ. p. 4. collect. 1044.* Barboſa *in d c. 2. de teſtibus num. 6.* qui ex multis tradit praximibi n. 1.

Illud etiam ſcies ſine diſtinctione teſtes etiam 8
in ciuilibus productos coram iudice iurare, & ab eo examinari debere, dicunt Couarruu. *lib. 2. var. c. 13. num. 10.* Menoch. *de recup. poſſ. rem. 15. q. 26. num. 344. & conſ. 100. num. 43.* Pichard. *in manud. ad praxim. 1 p. præcep. 7. num. 3.* & facit tario text. *in l. 3. §. diuus ff.* de teſtib. apud Aragones. *lib. 4. fororum tit. de teſtib. fora penult.* ſed ex iuſta cauſa id 9
tabellioni poſſe committi dicunt DD. per text *in c. ſi quis teſtium de teſt. & in c. 2. de iud. lib. 6. & l.*

ad

Digitized by Google

QVÆSTIO II.

An taliter prohibitum ſit teſtes recipi nondum lite conteſtata, vt non ſolùm actor, ſed nec reus eos recipere poſſit? Et quid quando poteſt eſſe actor & reus?

SVMMARIVM.

1 *Actor nondum lite conteſtata non poteſt recipere & facere vt examinentur teſtes pro ſe.*

2 *Accuſator mouens ciuiliter quæſtionem an recipiat teſtes ante litem conteſtatam, & quid ſi criminaliter? plures caſus adnotantur.*

3 *Teſtes ſolent recipi ante litem conteſtatam pro informatione Curiæ ad inſtruendum iudicem & generaliter in omni caſu ſpirituali ſine alicuius præiudicio, n. 4.*

5 *Reus poteſt recipere teſtes* ad perpetuam *non modo ſenes, ſed & alios. & etiamſi eorum dicta ſint publicanda? & in criminali cauſa, n. 6. & 8.*

7 *Poſſeſſor alicuius rei poteſt examinare teſtes vt tutus ſit in ſua poſſeſſione, vbi de praxi.*

9 *Reus non admittitur ad producendos teſtes* ad perpetuam *ante conteſtationem ſi actor eſt præſens, & vult litem mouere, niſi teſtes ſint ſenes, valetudinarij, vel diu abſfuturi.*

10 *Teſtes* ad perpetuam *reus non recipit quoties agit & impugnat, vel ſi actor iam eum conueniſſet, niſi de eorum morte timeatur, n. 11.*

11 *Teſtes* ad perpetuam *non recipiuntur quando inſtat tempus examinationis teſtium iure ordinario.*

12 *Actor poteſt producere teſtes ante litem conteſtatam, poſtquam reus teſtes produxit* ad æternam, *expenditur, n. 13. & 14.*

15 *Teſtium examen poteſt fieri ante litem conteſtatam ab eo qui poteſt eſſe actor & reus, expenditur, n. 16.*

17 *Teſtes quando dicantur examinari* ad perpetuam *& ante litem conteſtatam.*

1 DE actore, vel accuſatore primò dicendum eſt, regulariter non poſſe lite nondum conteſtata teſtes recipere. Et in actore comprobatur ab omnibus *ſuprà* adductis, & per eos relatis in ſuis locis. Cuius rei ea eſt ratio, quia cum ſit in actoris poteſtate quandocumque agere, ideo debent eius teſtes ante litem conteſtatam recipi, & hoc in omnibus cauſis de quibus iam dixi *ad rubricam in fine*. Verum hæc regula limitatur pluribus in caſibus de quibus *ſup.* dixi late *in c. exhibita de iud. q. 1.* verſ. *quoad ſecundam*, quos retuli ſub breui compendio verborum, & ſi ad longum deſideras eos ſcire cum ſuis ampliationibus & limitationibus leges iam *ibi* citatos, & longa manu Farinacium *de teſtibus tota q. 76.* vbi in prima parte agit de actore, qui docet pluribus modis hanc regulam in eo limitari de quibus gloſſ. magna *in c. quoniam frequenter hoc tit.* verb. *regulariter*, & *ibi* DD. vbi Marianus Socinus *n* 82. & Caluolus *in praxi* §. *litis conteſtatio. concl.* 2. aliquos adducit *hic* Vallenſis, qui non malè hanc rem explicat, & ſic non immoramur. Alios etiam adducit Barboſa *in collect. ad text. in d. c. quoniam à n. 2. & inibi toto hoc tit.*

2 De accuſatore verò cum ciuiliter mouet quæſtionem idem dicendum eſt, tamen ſi criminaliter agitur in criminalibus cauſis parte altera abſente teſtes non ſunt examinandi ante litem conteſtatã etiamſi de eorum morte, vel diuturna abſentia timeatur. DD. communiter *in l. abſente C. de accuſat.* Gallius *obſeru. 92. n. 13.* vbi cum aliis, ex eo quia in illis cauſis debent eſſe liquidæ & ſtrictiſſimæ probationes, nec amplientur *l. vlt. C. de probat. c. Epiphanium 5. q. 6.* Quod ſi agatur ciuiliter, cum non ſit tale præiudicium in multis fallit regula hæc ſecundùm quæ de actore notant DD. per tex & gloſſ. *in d. c. quoniam frequenter*, quia à pari procedunt mere ciuiliter agere, & de crimine ciuiliter agere, vt *in l. fin. ff. de priuat. delictis c. tua de procurat.* vbi latè Abb. & Socin. *in d. c. quoniam n. 9. ſub fine.* Vallenſis *hic n. 6. verſ. dixi etiam*, & Innocentius *in d. c. quoniam*, verbo *ciuiliter*, verſ. *ſecus ſi criminaliter*, aliam reddit rationem, ſcilicet, quia criminaliter non proceditur niſi præſens ſit accuſator. & accuſatus, & conſequenter teſtes non recipiuntur, niſi præcedat accuſatio. Clarus *in pract.* §. *fin. q. 44. in princ.* verſ. *& hoc adeo* Ant. Gomez. *de delict. cap. 1. n. 21. lib. 3. var. & in l. 76. Tau. n. 4.* cum aliis pluribus. Videndus Farinac. *d. q. 76. par. 4. n. 113.* qui ampliat hoc etiamſi teſtes non poſſint examinari ante litem conteſtatam, & etiam quòd ſint ſenes, niſi quando ciuiliter tantùm agitur, & regulam procedere quando proceditur ad accuſatoris & partis inſtantiam. Secus ſi per inquiſitionem, & ex officio, & procedat ſine accuſatore. Et licet teſtes ante li- 3
tem conteſtatam non recipiantur ad plenam probationem in hoc caſu, benè tamen ante eam recipientur pro informatione Curiæ ad inſtruendum iudicem, & quando teſtes recipiuntur in notoriis ad querelam partis, id eſt ad cautelam, vt ſentiunt plerique quos ſequitur Farinacius *n. 125. & 126.* vbi etiam limitat relatam regulam in cauſa aſſaſſinij iuxta text. *in c. pro humani de homicidio in 6.* de quo dixi aliqua *in c. cum non ab homine de iud. q. 22.* & limitat quando proceditur contra clericum de maleficiis ſuis publicè gloriantem ex doctrina Ho-
ſtienſis & aliorum *in d. c. quoniam hoc tit.* Item etiam 4
quando proceditur in cauſa hæreſis poſt mortem hæretici ad illius memoriam damnandam, gloſſ. *in d. c. quoniam* per text. *in c. ſanè el. 2. 24. q. 2.* & generaliter in omni cauſa ſpirituali ſine alicuius incommodo prout eſt hæreſis crimen, tenet Innocentius *in d. c. quoniam frequenter poſt n. 1. verſ. item*, & *ibi* Hoſtienſis *n. 16. in caſu 17.* cum aliis relatus Farinac. *à n. 119.* qui etiam tradit limitari quando accuſator ſubſcripſiſſet ſe ad talionis pœnam, quod in hoc caſu non admittit Abb. *in d. cap. quoniam num. 5.*

De reo tamen ſe defendente dicendum eſt poſ- 5
ſe ſine diſcrimine ætatis quoſcumque teſtes producere, & facere vt examinentur *ad perpetuam* non modo ſenes, & valetudinarios, ſed & quoſlibet. Diuerſitatis ratio eſt, quia reus non poteſt iudiciũ inſtituere, nec ad illud actorem compellere *l. 1. C. vt nemo inuitus*, nec in eius eſt poteſtate poſitũ quando conueniatur *l. purè* §. *fin ff. de doli mali except.* & apertè probatur *ex c. ſignificauit & in c. Albericus de teſtib. & in l. in Aquilia* §. *hic vero*, vbi gloſſ. verb. *præſentem ff. ad l. Aquiliam, l. 4. & 5. tit. 16. p. 3.* Abbas *in d. c. ſignificauit & in d. c. quoniam frequenter*, cum pluribus tenet & explicat Farinac. *ſup. de*
teſtib. d. q. 76. c. 2. & n. 65. vbi *n. 64.* regulam ampliat 6
etiam quando examinantur teſtes ad hoc vt eorum dicta publicentur, veluti quando quis timet ne ſibi in poſterum ſuper aliquo controuerſia moueatur,

nam tunc poterit is petere à iudice vt teſtes qui negotio interfuerunt, publicentur, id eſt, eorum dicta redigantur in publicam formam ad æternam rei memoriam *d.c.quoniam* & *ibi* gloſſ. verb. *teſtium publicatio*. & vide Farinac. eundem *d.q.76.n.13.* & quos refert Barboſa *in d.c. ſignificauit n.2.*

7 Et ſic venit etiam dicendum poſſe eos examinari ad memoriam perpetuam ex parte illius, qui, putà, ſit in poſſeſſione alicuius rei, dubitatque quod morientibus teſtibus informatis poſſit aliquis ſibi litem mouere, & ex deficientia probationum obtinere, & hoc ex eo iuſtum videri, quia aliter ius poſſeſſoris poſſet deperire, cùm ipſe agere non poſſit, cùm poſſideat, nec alios cogere ad agendum, probant DD. per text. *in d.c. ſignificauit de teſtib.* & *ibi* Innocent. *in princ.* Hoſtienſ. & Ioannes Andr. cum aliis, quos ſequitur tel.itus Farinac. vbi dicit hoc vltimum dictum non procedere quando quis poſſidet & nullus adeſt qui controuerſiam moueat, vel ius prætendat, & ſic addit cautelam, nempè, vt poſſeſſor procuret ſe diffamari per interpoſitam perſonam, & tunc poteſt contra illam fundare iudicium, & occaſione illius poteſt facere citari cæteros, qui velint contradicere.

8 Relatam regulam de reo etiam locum habere in criminalibus cauſis qui poteſt facere teſtes examinari *ad perpetuam* & hoc fauore innocentiæ ſibi conceſſum dicit *hic* Andreas Vallenſis in verſ. *dixi*, & ſic procedit vt puta quando reus velit probare quod delictum non erat punibile, vel quod fecit ad ſuam defenſionem, vel quod ipſe erat minor, aut abſens, vel aliam iuſtam allegaret cauſam. Bald. *in d.c. quoniam frequenter n.7.* verſ. *ſecus ſi forte*, & cum multis idem Farinacius *d. q. 76. de teſtib. p.4. n.123.* & aliis adductis ab eo *à n.7.*

9 Verùm hæc regula limitatur in eo caſu quando actor, ſcilicet, eſt præſens & offert ſe paratum agere, ac litem mouere, tunc enim differtur receptio teſtium inductorum pro parte rei poſt litem conteſtatam, niſi eſſent ſenes valetudinarij, aut diu abfuturi. Ioann. Andr. *in d. c. ſignificauit de teſtibus n.10. in fin* & *ibi* Bellamera *n.1 in fin.* cum aliis Farinac. *n.74.* 10 Et ſic nec habebit locum quando reus vult teſtes examinare, non pro ſui defenſione, ſiue exceptione, ſed pro actione, & ad impugnationem gloſſ. *in d.c. ſignificauit*, verb. *teſtes*, Farinac. *n.75.* cum multis, & Andreas Vallenſis *hic num.6.* verſ. *quod autem*, vbi id exemplificat in exceptione *de non numerata pecunia*, quia cùm ſit in eius poteſtate tunc opponere eam, etiam intra annum agere debet ſicut actor. auth. *hanc autem querelam C. de non num. pecun.* de quo cum aliis Farinac. *n. 78.* ex Andrea Gail. *lib.1. obſeru.92. n.10.* quo fit vt tunc reus poſſit vti teſtibus examinatis ad perpetuam rei memoriam quando alius agit contra ipſum, ſecus ſi ipſe reus velit contra alios agere, Innocent. *in d.c. ſignificauit ante med.* verſ. *item videtur* & *ibi* Hoſtienſis ante eum *n. 1.* verſ. *atteſtationes*, & ſequitur cum aliis Farinac. *n.77. d.q.76.*

11 Hæc tamen quæ de eo dicta ſunt declaranda veniunt in caſu quo iudicium non eſt aduerſus ipſum, nam ſi actor iam reum conueniſſet, tunc non poterit ipſe reus producere teſtes ante litem conteſtatam, niſi de eorum morte, aut abſentia diuturna timeatur. Bellapertica in auth. *ſiquis ab aliquo col. 2. poſt princ.* verſ. *item quod C. de teſtib.* Corradus *in pract. tit. de teſtib.* rubr. *recepta ante litem conteſtatam n. 48. in vlt. caſu col.11.* verſ. *item declara num.140.* vbi facit concluſionem quòd quando inſtat tempus examinationis teſtium iure ordinario non recipiuntur tunc teſtes ad æternam rei memoriam ex Socino, quem allegat *in conſ.14. num.10. lib.4.* Monticel. *in repert. teſt.* rubr. *quando perpetuam rei memoriam fol.99. col.1. verſ.2.*

12 Item declara quòd licet actor generaliter non poſſit teſtes producere, tamen ſi reus producit teſtes ad æternam rei memoriam poterit tunc actor producere etiam alios teſtes ſuper eiſdem articulis, vel directo contrariis, Bald. in d. auth. *ſiquis num.19.* Aretinus *in d. c. ſignificauit de teſtib. n.19. ad med.* verſ. *præterea ego.* Sed Caſtrenſis in d. auth. *ſiquis num.2.* verſ. *& adde*, ait hoc procedere quando debitum eſſet ad diem vel ſub conditione. Secùs quando debitum eſſet purum & actor poſſet agere, videndus Farinac. *d. quaeſt. 76. num.66. & 67.* Vbi 13 *num. 80. & 81.* extendit vt etiam poſſit opponi contra teſtes ex parte rei receptos ante litem conteſtatam & non ſolùm contra eorum dicta, ſed etiam contra perſonas gloſſ. *in d. cap. ſignificauit*, in verb. *teſtes* verſ. *item contra illos*, & *ibi* Ioann. Andr. *num.13. & 15. in fine, & num.16.* Bellamera *num.14.* Butrius *num.5. ad med.* Imola. *num.5.* Abb. *3. col.2.* Et hoc dictum locum habere ſi talis op- 14 poſitio fiat ante teſtium publicationem Imol. *d. num.5.* Abb. *3. col.1.* ſub verſ. *quarta differentia*, & Felinus *num.4.* & *ibi* tradit Barboſa *in d. cap. ſignificauit num.7.*

15 Ad vltimum de illo qui poteſt eſſe actor & reus Barboſa *in d.c. ſignificauit de teſt. d.n.2 in fine*, tradit quod poteſt teſtes examinare etiam ante litem conteſtatam ad perpetuam rei memoriam. De quo etiam eſt videndus Hoſtienſis *ibi n. 2.* verſ. *ſolutio*, vbi dicit de exemplo in quo poteſt vterque eſſe actor & reus, plures alios refert & ſequitur Farinac. *de teſtib. d. q.7. n.69.* & non ſolùm poterit facere examinari teſtes, ſed etiam eos publicari, vt probatur ex text. *in d.c. ſignificauit & in c. Albericus eodem*, quæ iura loquuntur in iuribus incorporalibus in quibus quis eſſe poteſt actor & reus *l. & ſi forte 6. §.1. ff. ſi ſeruitus vind.* cuius rei ea eſt ratio quia is qui examinare fecit non poteſt ad agendum compelli, & imputet ſibi aduerſarius qui potuit agere & non egit.

16 Hæc vero ratio intelligitur ſecundùm plures, tunc demum depoſitiones teſtium valere ſi fiant ad impugnationem non ad defenſionem. Ita Hoſtienſis *ſup. in d.c. ſignificauit*, vbi Butrius *n.8.* verſ. *interdum in caſu*, iuncto verſ. *ſecundo caſu*, Zabarella *col. 2. ad med.* verſ. *aut non impedietur agere*, Abb. *n.4. in fin.* verſ. *in tertio membro*, Aretin. *n.25.* Quare *ibi* Innocentius verſ. *item videtur*, exiſtimauit teſtes receptos lite non conteſtata ſuper relato iure ſeruitutum valere ad effectum defenſionis, ſiquis conueniatur negatoria, ſed non ad effectum agendi ſi confeſſoria agat. Bald. tamen in d. auth. *ſiquis n.8. & in d. cap. ſignificauit num 6.* docet quod cum ratione defenſionis teſtes recipiuntur legitimè non eſt eorum fides diuidenda, ita vt ſecundum quid fidem faciat, & ſecundum quid non faciat, nam totum eſt vna fides connexa argum. text. *in l. ſed & ſi poſſeſſori §. fin. ff. de iureiur.* Et quod per ſe fidem non fecit, facit quidem per accidens argum. text. *in l. ſi is qui duos ff. de lib. legata*, ad alia ſunt videndi Gail. *lib. 1. obſeruat. 92. cum ſeq.* Myſinger. *cent. 4. obſeruat. 72.* Tentacinquius *lib. 2. tit. de teſtibus reſolut. 8.* Gylchenius in d. auth. *ſed & ſiquis ex num. 1.* Garcia *de nobilit. gloſſ. 48.* 17

Qualiter autem teſtes examinentur ad perpetuã rei memoriã dicam *infra in d.c. quoniam frequenter,* &

& de pluribus in toto hoc noſtro titulo *ibi* videndis. Sed aduertes quòd cùm DD. in materia loquentes quandoque confundant inter ſe hos terminos teſtium, videlicet examen ad perpetuam rei memoriam & ante litem conteſtatam, vnúmque pro altero ſæpenumero aſſumant, tamen propriè dicuntur examinari ad perpetuam rei memoriam teſtes quando vel examinantur ex parte actoris, vel ex parte rei: de primo traduntur exempla in gloſſ. *in d. cap. quoniam hoc tit. in §. ſunt autem & alij caſus*, verb. *publicatio*, vbi Hoſtienſis poſt Innocentium *num.24. poſt med.* Bald. *num.6.* Anchatran. *num.7.* Marianus *num 1. col.7.* verſ. *circa prædictas, & num. 92.* cum aliis Farinac. *d. quæſt. 76. num. 12.* De ſecundo caſu pariter exemplificant Bartol. *in l. in lege Aquilia col.2.* ver. *ſed cum facio ff. ad l. Aquil.* Bald. in auth. *ſed & ſiquis num.2. ad medium* verſ. *vnde ex æquitate C. de teſtib.* Marianus *ſup. num. 15.* verſ. *aduerte.* De forma producendi hos teſtes dicam *infr. in d. cap. quoniam frequenter.*

AD TEXT. IN CAP. I. Vt lite non conteſtata non procedatur ad teſtium receptionem.

PRÆMISSVM.

1 MVLTA ſunt dicta ad rubricam de hoc textu ſecundum eius generalem materiam & titulum. Et quatenus in verbis ibi, *ad ſeparationem tori, & vt dotem reciperet de adulterio accuſabat*, poteſt agi de materia adulterij quoad ſeparationem tori, de quo videbis infra quæ dico *in cap. tranſmiſſa 8. de reſt. ſpoliat.* & quæ dicam ad text. *in cap. plerumque de donationib. inter.* vbi de obligatione reſtituendi do-
2 tem propter adulterium. Et ibi, *noluit reſpondere donec aduocatus veniret*, videbis quæ dixi *ſup. in cap. paſtoralis 14. de iudic.* vbi latè dixi quando aduocatus debet interuenire ad defendendam principalem perſonam in iudicio agentem, ali-
3 qua dixi *ſup. ad tit. de litis conteſt.* Et ibi, *inducias petendo & inducias ſæpe poſtulando*, videbis quæ latè dicam *infra ad tit. de dilationib.* & aliqua dixi
4 *ſup. in cap. fin. de ind. quæſt. 5.* Et ibi, *dixit ſe reſpondere paratum*, applica dicta ad text. *in cap. 1. de ind.* vbi de promittente ad iudicium venire qui al-
5 tera die reſpondit ſibi non placere. Et ibi, *reſtitutionem vxoris ſibi fieri poſtulauit*, videbis dicta *in d. cap. ex tranſmiſſa cap. ex conqueſtione, cap. literas*
6 *de reſt. ſpoliat. & in cap. 1. de ord. cognit.* Et ibi, *propter ſuam contumaciam excommunicationis ſententia innodari*, videbis dicta *in d. cap. 1. de iudiciis*, vbi de excommunicatione contra tacitum contu-
7 macem. Et ibi, *dicebat mulier ſe habere virum ſuſpectum*, & ibi, *de impunitate cauere.* Videbis quæ dicenda ſunt de ſæuitia viri, & de cautione ab eo præſtanda ſi petat ſibi vxorem reſtitui *infra in d. cap. ex tranſmiſſa, & in d. cap. literas de reſt. ſpoliat.* & dicta *ad tit. de diuortiis*, præcipuè *in cap.*
8 *porro & cap. ſignificauit.* Et ibi, *iudiciarius ordo*, an in cauſis matrimonialibus ordo iudiciarius ſit veique ſeruandus necne? latè *in cap. lator & cap. tenor. de re iud.* Et ibi, *ſiue deferendum ſiue non deferendum appellationi*, videbis notata *infra in cap. 2. hoc tit.*

Textus hic & ferè totus titulus vnam continet 9
concluſionem generalem de qua *ſup. ad rubricam*, nempè, vt teſtes ante litem conteſtatam non recipiantur, niſi modo *ibi* dicto. Nunc verò in præſenti Pontifex Innocentius III. eandem confirmans concluſionem eam exemplificat dicens, *quod ſi agatur de adulterio ad ſeparationem tori, & ante litis conteſtationem reus eſt contumax poteſt excommunicari, ſed teſtes recipi non poſſunt, nec cauſa diffiniri.* Hæc concluſio generaliter confirmatur ex dictis *ſup. in prin. ad rubr. præter quos*, Maſchardus *de probat. concl. 683. & 1367.* Menoch. *de arbitr. caſu 61.* idem *de præſump. lib. 2. præſump. 54.* Duarenus *ad tit. de teſtib. in fin.* Donellus in auth. *ſed & ſiquis C. de teſtib.* Anton. Faber. *in rationali ad text. in l. lege aquilia 40. ff. ad l. aquil.* Gotofred. *in notis ad pandectas, ibidem. lit. H.* Oſual. ad Donell. *lib. 2. comment. cap. 1. litera E.* Gylchenius *in l. vnica. C. de litis conteſt.* Blatelius *in l. diffamari C. de ingenuis & manum. cap. 7.* Petrus Gregor. *lib. 48. ſyntagm. cap. 6. num. fin.* Trentacinquius *lib. 2. tit. de teſtib. reſolut. 8.* Azeued. *in l. 1. tit. 11. lib. 4. Recopil. num. 13.* Sed in his quæ attinent ad noſtrum text. ſpecialiter præter antiquos probant Ximenez Toletanus *in concordantiis ad hunc text. p. 1. & 2.* Vitianus *in rationali ad ipſum pag. 50.* cum aliis, Barboſa *ibi num. 1.* Farinac. *de teſtib. quæſt. 76. num. 28.* & Hoſtienſis *in cap. quoniam hoc tit. n. 13. ad fin.* verſ. *nam & carnali*, & *ibi* Marianus Socin. *n. 16.* verſ. *ſecus.*

QVÆSTIO I.

Quare teſtes ante litem conteſtatam recipi nequeunt, cum agitur ad ſeparationem tori matrimonialis propter adulterium, cum conſtet in cauſa matrimoniali teſtes poſſe recipi ante litem conteſtatam, nec in ea ſeruari ordinem iudiciarium?

SVMMARIVM.

1 *Teſtes poſſunt examinari ante litem conteſtatam in cauſa matrimoniali & n. 2. & 8.*
4 *Matrimonialis non dicitur cauſa cùm agitur ad ſeparationem propter adulterium, ſed tantùm dicitur cauſa mixta ad ſeparationem & petendam dotem.*
5 *Cap. quoniam frequenter §. porro hoc tit. Clementina 2 de indic. & Clem. ſæpe de verb. ſign.*
6 *Cap. Conſultationibus 10. de off. iudicis delegati.*
7 *Cap. accedens 4. hoc tit.*
8 *Teſtes hodie recipi poſſunt in cauſa matrimoniali ante litem conteſtatam, nedum parte contumace & abſente, ſed etiam præſente. Quod procedit etiam in Sponſalibus, & n. 9.*
10 *Teſtes ante litem conteſtatam quando recipi poſſunt in cauſa natalium.*
11 *Cap. lator. Cap. tenor. de ſent. & re ind. Cap. ſicut nobis de teſtib. Cap fraternitatis de frigidis, & maleficiatis, n. 12. & 13.*
12 *Ordo iuris ſeruandus non eſt præcisè quando agitur ſuper fœdere matrimonij, n. 13.*

DVbitationem mouent iura *in cap. quoniam frequenter §. porro hoc tit. & in Clem. 2. de iud.* 1

iunƈta clem.ſape de verb.ſignif.& facit etiam difficilia text. *in cap.conſultationib.* 10. *in fin.de off. delegati*, quibua probatur in cauſia matrimonialibus teſtes poſſe examinari, lite nondum conteſtata probat gloſſ. *in d.cap.quoniam*, verbo *regulariter in prin.* verſ. *vel matrimonio.* Innocentius *num.* 1. verſ. *& vbi agitur de matrimonio.* Hoſtienſia *num.* 3. *&* 23. verſ. *ſecundo quando agitur.* Ioaon. Andr. *num.* 2. *ad med.* verſ. *quod fallit.* Lanfrancus *in tract.de teſtib. num.* 35. verſ. *vnum non omitto.* Practica Cotradi *tit. de teſtib. rubr. de receptione ante litem conteſtatam num.* 48 *in* 4. *caſu fol.* 139. cum aliis, idem Farinac. *d. quaſt.* 76. *de teſtib.num.* 24.

2 Et ſi velis reſpoodere dicendo aliud eſſe quaodo agitur de ſeparando matrimonio propter adulterium ex noſtro textu, tameo adhuc dicendum eſt procedere obiectionem contra text. quomodocunque agatur de fœdere matrimonij ſiue ad impediendum, ſiue ad dirimendum, ſiue ad declarandum, Marianua Socin. *in d. cap. quoniam num.* 16. verſ. *qua fallentia procedit.* Et quod hîc de diri-
3 mendo dicitur venit iotelligendum, ſiue petatur dirimi matrimonium, quod à principio non tenuit vt coottactum inter infideles, inter quos erat dirimens impedimentum, ſiue quod à principio tenuit dirimi petatur propter ſuperuenientem contumeliam creatoris. Ita gloſſ. *in d. clem.* 2. *de ind.* verbo *matrimoniis*, vt io caſibus *cap. gaudemus*, *& cap. quanto de diuortiis.*

4 Verum hia & aliis non obſtantibus adhuc diceodum eſt ex ooſtro textu quod quando agitur de ſeparando matrimonio iam contracto propter adulterium quoad totum non recipiuntur tunc teſtes ante litem conteſtatam, cuius rei ea eſt ratio, quia quando agitur ad eius ſeparationem propter adulterium, tunc non dicitur cauſa matrimonialis, ſed potiùs cauſa mixta ad ſeparatiooem & dotem repetendam. Cardinal. *in d. cap. quoniam* §. *porro num.* 2. Et ideo ſeruaodus erit iudicialis ordo, quia ceſſat matrimonij fauor cùm agatur de re odioſa ad ſeparationem, ſcilicet, ipſorum coniugum quoad totum, reſoluit Abb. *hic num.* 6. & Enricus *in d.cap. quoniam frequenter* §. *ſunt & alij num.* 5. Buttius *num.* 4. Socin. *in d.* §. *porro num.* 16. & conſtat ex hoc noſtro textu, ibi, *quia tamen in praſenti non eſt actum de fœdere matrimonij, ſed de crimine adulterij, per quod ad ſeparationem coniugij non ad coniunctionem tenditur.*

5 Et ſic non obſtant contraria iura *in d.c.quoniam frequenter* §. *porro d.Clem.* 2. *de iudic. & d.Clem.ſape de verb. ſign.* quia illa iura procedunt quando agitur de fœdere matrimonij ſiue ad impediendum, ſine ad dirimendum, ſiue ad illud declarandum, quod eſt ſpeciale in matrimonio propter eius fauorem, & imminena peccatum, & animæ periculum ſecundum *ſup.* relata.

6 Nec obſtat text. *in d.c.conſultationibus* 10. *de off. iudicis deleg.* vbi caſu quo ſpoliatus reſtitutionem petebat proceditur ad diffinitiuam contra contumacem, lite non conteſtata, nam omiſſia diuinationibus gloſſæ fin. *ibidem*, cuius primum intellectum ſequitur *ibi* Abb. *num.* 16. & omiſſis aliis ſeptem ſolutionibus, quas refert Cardinalis *ibi n.* 2. *appoſit.* 6. videtur dicendum verba illa, *niſi is qui poſſidet per contumaciam ſe abſentet*, eſſe exceptionem præcedentium in genere, non vero in ſpecie, vt ſenſus ſit quod non poſſit reſtitui poſſeſſio peteori, & ſic nec poſſe conſequi poſſeſſionem, niſi is qui qui poſſidet per contumaciam ſe abſentet quia tuoc illam conſequitur cuſtodiæ cauſa ſecundum text. *in d. cap. quoniam frequenter* §. *in aliis*, de quo agam *ibi* latè. Et *cap.* 1. *de dolo & contum.* cum aliis, quod procedit oiſi agatur de beneficio *in titulum cap. vnico, de eo qui mittitur in poſſeſſ. lib.* 6.

Verum his omnibus obſtat text. *in cap. accedens* 4. *hoc tit.* vbi apparet quod receptio teſtium facta contra ooo contumacem lite non conteſtata in cauſa matrimoniali eſt nulla, & hoc vbi agitur principaliter de valore, & fœdere matrimonij, vt conſtat ex verbis ibi, *quod ante litem legitimè conteſtatam vel poſt appellationem ex pramiſſis cauſis interpoſitam teſtes ſuper conſanguinitate contra matrimonium abſque culpa contumacia recepti fuiſſent, vos atteſtationes huiuſmodi decernentes irritas & inanes*, ergo malè relata iura explicaotur. Quare exiſtimo dicendum ſecundùm iua noſtrum antiquum Canonicum fœdere diſtinctionia procedendum eſſe. Nam tunc demum quando agitur de fœdere matrimonij teſtes ante litem conteſtatam recipi poterũt, ſi malitioſè ſe abſentet is qui conuenitur, & contumax ſit. Ita voluit Speculator *in tit.de teſte* §. *nunc tractemus num.* 1. *in* 4. *caſu*, & Enricus *vbi ſupra* Boët. *in d.* §. *ſunt & alij num.* 5. & probat gloſſ. omnioo videnda *in d. Clement.* 2. *de iud.* verb. *matrimoniis*, verſ. *hoc autem*, vbi dicit quod quando quæritur de fœdere matrimonij per vetera iura procedi non poterat, lite non conteſtata, niſi parte contumace *ex d. cap. accedens, & d. cap. quoniam in princ.* & clariùa videtur etiam deprehendi *ex d.* § *porro in contrarium adducto*, vbi conſtat tunc demum recipi poſſe teſtes in illo coniugio carnali, quando ſcilicet, contumaciter conuentus abeſt, vt conſtat ex verbis ibi: *ſi contumax apparuerit is in quem fuit actio dirigenda, ſeu quia peremptoria citatione recepta venire contemnit, ſeu quia malitioſè ſeipſum occultat, ſeu quia impedit ne poſſit ad eum citatio peruenire, teſtes lite non conteſtata ſunt admittendi.* Ve- 8
rum iam hodie iure nouiori attento verius eſt generaliter procedere vt in cauſa matrimoniali teſtes recipi poſſint ante litem conteſtatam, & hoc fauore piæ cauſæ, vt iam dixi *ex d. Clem.* 2. *de iud. in d. gloſſ.* verbo *matrimoniis & in d. Clem. ſape de verb. ſign.* vbi DD. & ita bene componuntur Doctores aliqui inter ſe diſſentientes præcipuè Marian. Socinus qui *in d.cap.quoniam num.* 16. quem ſequitur Farinac. *vbi ſup. d. quaſt.* 76. *num.* 25. qui dixerunt generaliter poſſe in cauſa matrimonij teſtea recipi & examinari lite non conteſtata, nedum parte contumace & abſente, ſed etiam præſente.

Vnde iam ampliabis hoc quod dicimua de cauſa ſuper fœdere matrimonij, nam etiam extenditur ad ſponſalia, nam licet, matrimonium & ſponſalia diuerſa ſint & differant, tamen quia ſponſaliorum cauſa tendit ad matrimonium, ideo debet habere idem priuilegium, & ſic in ea cauſa non ſolum poterit perueniri ad teſtium receptionem ante litem conteſtatam, ſed etiam procedi ad ſententiam diffinitiuam. Ita Farinac. *d.q.* 76. *de teſtib. n.* 27. cum Mariano Socino *in d. c. quoniam hoc tit. n.* 17. *in* 8. *fallentia* gloſſ. *in d. Clem.* 2. *de ind.* verb. *matrimoniis*, verſ. *quid ſi agatur*, & hoc fauore ſponſaliorum & matrimonij. Nam in odioſis conſtitutio quæ loquitur de matrimoniis locum non habet in ſponſalibus gloſſ. *in Clem.* 1. *de conſanguin. & affinit.*

Iterum ex hoc etiam Doctores inquirunt an ſuper cauſa natalium vt quia ageretur de ſucceſſione, & ſic quæſtio eſſet de validitate matrimonij iuxta diceoda *in cap. tuam* 3. *de ord. cogn.* poſſint teſtes examinari, 10

Digitized by Google

examinari,lite nondum conteſtata,& *in hoc articu-*
lo glo. *in d.Clem. 2. de iudic.* dicit tunc non poſſe
teſtes examinari quia non agitur principaliter de
cauſa matrimonij, ſed tantùm incidenter. Verum
ſi incidens matrimonialis quæſtio deferatur ad
iudicem Eccleſiaſticum, tunc poterunt teſtes exa-
minari lite nondum conteſtata,ita glo. & ſequi vi-
detur Farinac.*d.q.76.n.29.*cum Mariano Socino *in*
*d.c.quoniam n.16.*verſ.*ſed ſi eſſet quæſtio principalis*,
& addit glo. dicta idem per iura verbera ſeruari ſe-
cundum Hoſtienſem & Innocent.quibus non erat
tunc neceſſe libellum fieri de his quæ pertinent ad
matrimonium ſpirituale, velut in electionibus,be-
neficiis, & aliis ſpiritualibus. Dico infra *in d. c.*
quoniam §.porro hoc tit.

11 Ad ſecundum facit dubium text. *in c. lator. & c.*
tenor & c.conſanguinei de ſen. & re iud.c. ſicut nobis
*de teſtib.c.fraternitatis de frigid. & maleficiat.*qui-
bus probatur matrimonialem cauſam nunquam
tranſire in authoritatem rei iudicatæ, imo quoties-
cumque de eius veritate conſtet poterit tractari iu-
12 ris ordine prætermiſſo. Tamen ex dictis facile re-
ſpondetur, nam quoties agitur de fœdere matri-
monij talis cauſa quoad ordinem iuris erit priuile-
giata, nec ordo iuris neceſſarius eſt. Et in hoc ca-
ſu intelliguntur iura relata,& verba text. noſtri ibi
quod licet ordo iudiciarius in aliis controuerſiis ſit
ſeruandus & in matrimonialibus cauſis non vſque
quaque ſeruetur & text.*in d.c.quoniam §.porro hoc tit.*
verum quando agitur de ſeparatione matrimonij
propter adulterium, in hoc non potitur ea cauſa
huiuſmodi priuilegio,& ſequitur vt in ea ordo iu-
diciarius deberet ſeruari, vt patet ex verbis noſtri
text.ſtatim ſequentibus ibi,*quia tamen in præſenti*
negotio non eſt actum de fœdere matrimonij,ſed de cri-
mine adulterij,ita Balboa *in d.c.lator.n.37.*

13 Sed adhuc videntur obſtare iura *in d. c. lator. &*
*d.c.tenor.*vbi actum eſt etiam de ſeparatione matri-
monij,vt etiam apparere videtur ex noſtro textu,
ergo non fuit præciſa iuris obſeruatio hic, quem-
admodum nec ibi, aut è contra. Tamen reſponde-
tur facilè in illis iuribus agi de matrimonij fœdere,
hoc eſt, de ſeparando eo propter impedimentum
conſenſus,& cognationis,vt ibi conſtat,quare non
fuit neceſſarius iuris ordo,at hic tantum actum eſt
de accuſando, & ſeparando eo,quoad torum ratio-
ne adulterij.

Qvæstio II.

An vxor poſſit maritum ſuum de adulterio accuſare, ita vt queat agere ad reſtitutionem dotis.

SVMMARIVM.

1 *Vxor poteſt maritum ſuum de adulterio accuſare, vt maritus vxorem,n.4.*
2 *Repudium in lege veteri ſolis viris concedebatur, & in quo differat à diuortio.n.11.*
3 *Mulier non habet dotis reſtitutionem conſtante matrimonio,vide,n.59.*
4 *Coniuges ſunt, pares in cauſa diuortij celebrandi propter adulterium,nec infringitur hoc ius contraria conſuetudine,vel præſcriptione quinquẽnij,n.5. In cauſa tamen criminali maius priuilegium habet vir,n.8.& n.12.*
6 *Pauls locus 1.Corinth.c.7.*
7 *L.1.C.de adulteriis.*
9 *Caietanus expenditur.*
10 *Matthei.c.5.& c.19.& c.ſignificaſti, & c. gaudemus, de diuortiis.*
12 *Adulterium vxoris magis infamat quàm adulterium viri, licet quoad ſeparationem idem reputentur.*
13 *Adulteria viri & vxoris non compenſantur quoad pœnam criminalem.*
14 *Adulterium vxoris compenſatur cum adulterio viri,quoad ciuilem pœnam ita vt nec vir adulter lucretur dotem adultera,nec adultera donationem ob nuptias,n.15.*
16 *Vxor lite conteſtata poteſt obiicere viro exceptionem paris criminis etiam ante litem conteſtatam commiſſi.*
17 *L.ſi maritus §. præſcriptionem ff. de adulter,l.7.tit.17 p.7.*
18 *Libellus in quo agit mulier contra maritum ob adulterium ad reſtitutionem dotis admittitur, & etiam ob inopiam.*
20 *Cumulari poteſt ab vxore cauſa tori ob adulterium viri,& cauſa dotis.*
21 *Vxor propter viri adulterium lucratur donationem propter nuptias, niſi filij ſtent ex eorum matrimonio,n.22.*
22 *Bona vxoris vel viri adulteri qualiter reſeruentur filiis.*
23 *Vxor cum accuſare vult eius maritum de adulterio non tenetur eum prius monere vt ſe abſtineat.*
24 *Vxor quoad diuortium intentandum poteſt quandocunque accuſare eius virum de adulterio.*

EX verbis text.noſtri ibi *libello vxoris quo virum* 1
ad ſeparationem tori,& vt dotẽ reciperet de adul-
terio accuſabat.Quæ verba difficillima apparent cũ
mulier non poſſit virum ſuum de adulterio accu-
ſare iuxta text.*in l.1.C.de adulter.*Nec enim videtur-
tur eſſe pares coniuges in iure diuortij celebrandi
propter adulterium, ſed id ſolis viris permitti ob
vxoris adulterium non è contrà, & ſic tenent Ca-
ietanus in illud Mathæi 19 *quicũque dimiſerit vxo-*
rem, id probãs quia Chriſtus Dominus Mathæi 5.
& 19.legem hanc diuortij, explicans de ſolis viris
fecit mentionem & eorum pacto de eis tantùm me-
minere iura *in c. ſignificaſti e.ex literis, & c.gaude-*
*mus,de diuortiis.*Tum etiam quia repudium in lege 2
veteri ſolis viris concedebatur. *Deuteronom* 24. Cu-
ius loco ſucceſſit diuortium in lege noua,vt cõſtat
Matthæi c.5. & ſic videmus conſuetudinem inua-
luiſſe vt id diuortium non concedatur vxoribus ob
viri adulterium, vt teſtatur Beatus Baſilius *in ſuis*
*Canonibus can.9.& 21.*viris autem ſic,quia eſt lon-
gè grauius adulterium vxoris,cum maiorem inferat
viro iniuriam propter ſobolis incertitudinem, ac
viri infamiam.

Et minus videtur vxorẽ potuiſſe agere vt ſibi dos 3
à marito reſtitueretur ex eo quod eum de adulterio
accuſabat ad tori ſeparationem, conſtat enim quod
conſtante matrimonio mulier non habet dotis ſuæ
reſtitutionem *l.vnica C.ſi dos conſtante matrimonio*
fuerit ſoluta l. ſi conſtante 24. per argumentum ab
ſpeciali *ff.ſoluto,matrim.l.vbi adhuc C.de iure dot.*ſed
ſic eſt quod per adulterium commiſſum nõ diſſol-
uitur matrimonium,*c.1.& 2.32.q.7.* ergo vxor in
præſenti non potuit petere ſimul ſeparationem
matrimonij quoad torum propter adulterium &
dotis reſtitutionem.

His tamen non obſtantibus dicendũ eſt coniuges 4
eſſe pares in diuortio cauſa diuortij celebrandi pro-
pter adulterium, ac propterea ſicut innocẽs vir po-
teſt ab adultera vxore diſcedere: ita è cõtra innocẽs

vxor diuertet à viro ſuo ita text. *in cap. fin.* 32. *q.* 15.
cap. placuit 32. *quaſt.* 7. & Paulus *ad Corinth.* relatus
in cap. Apoſtolus 32. *quaſt.* 7. & Auguſtinus *in cap.*
idololatria 28. *quaſt.* 1. Diuus Hieronym. *in cap. præ-*
cepit. 32. *q.* 5. Diuus Ambroſius *ad Corinth.* 7. relatus
in cap. vxor. 32. *q.* 7. Diuus Chryſoſtomus *in c. ſi quis*
vxorem el. 1. *in fin.* 32. *q.* 1. colligitur ex D. Thoma
diſt. 35. *q. vnica art.* 4. & probatur, quia cum fidei
fractio, quæ eſt diuortij fractio reperiatur in adul-
terio tam viri, quam vxoris ob vtrumque cõceſſum
eſt diuortium, licet hoc maiorem irroget matrimo-
nio iniuriam, tenet glo. *in c.* 2. verbo *vincat* 32. *q.* 1.
& c. ſi quis vxorem el. 1. verbo *non ad imparia* 32. *q.*
7. Archidiacon. *in c. omnes accuſationes nu.* 2. 32. *q.* 7.
Cardinal. *in c.* 2. *in fin. de diuort.* Henric. *in c. gaude-*
mus cod. n. 10. vbi Alexander de Neuo. §. *quia vero*
n. 9. Præpoſitus *c. ex parte n.* 4. *de ſponſalibus* Caſtill.
in l. 80. *Taur.* & probatur de iure Regio *ex l.* 13. *ad*
fin. tit. 9. *p.* 4. *& l.* 1. *tit.* 17. *p.* 7. vbi Gregor. Lop.
verbo *non deſhonrra*, Couarruuias *in* 4. 2. *p. cap.* 7. §.
5. *num.* 8. & multis aliis Sanchez *de matrim. lib.* 9.
diſp. 3. *num.* 6. & Magiſter ſententiarum *in* 4. *diſt.*
35. vbi Theologi & Villalobos *in ſumma p.* 1. *tract.*
15. *diffic.* 1. *num.* 3. Vbi dicit aduerſus hoc nullam
poſſe præualere conſuetudinem, etiamſi adeſſet, vt
pote contra ius naturale idem tenet Couarruu.
5 citatus & Sanchez *num.* 7. Ægidius Trullench.
cum aliis *in praxi Sacramentor. lib.* 7. *cap.* 12. *dub.*
1. *num.* 4. vbi addit quod nec contraria conſuetu-
do, ſi quæ eſſet, tollit ius ſi velit eo vti, nec deſide-
ratur monitio nec præſcribitur contra id ius ſilen-
tio quinquennij, niſi quoad pœnam criminalem, &
ciuilem, vt pluribus tradit Sanchez & Villalobos,
ſup. Hurtado *diſp.* 11. *diffic.* 2. Bonac. *q.* 4. *de matrim.*
pun. 5. *n.* 2. Filliuccius *tom.* 1. *tr.* 10. *p.* 1. *c.* 10. *n.* 365.
6 Nec obſtat Pauli locus 1. *ad Corinth.* 7. ibi: *His*
qui matrimonio iuncti ſunt præcipio, non ego, ſed Do-
minus, vxorem à viro non diſcedere, quod ſi diſceſſe-
rit manere innuptam, aut viro reconciliari ſuo, qui
enim locus in primis verbis: *præcipio vxorem à vi-*
ro non diſcedere loquitur de dimiſſione iniuſtè fa-
cta, nimirum vbi non eſt fornicationis cauſa, in
poſterioribus verò, ibi: *quod ſi diſceſſerit*, loquitur
de iuſta dimiſſione ex fornicationis cauſa permiſſa
à Chriſto *Matthai* 19. alias non daret coniugi op-
tionem, vt poſt ſeparationem, innupta maneret, aut
viro ſuo reconciliaretur, ſed cogeret vtique iuxta
præceptum Domini quod immediatè præmiſerat
vt ad virum iniuſtè dimiſſum rediret. Ita Diuus
Auguſt. *de adulter. coniug. lib.* 1. *c.* 1. 2. 3. *&* 4. & ſic
vides hac in parte potius locum Diui Pauli fauere
noſtræ & communi ſententiæ.
7 Vnde iam non obſtat text. *in l.* 1. *C. de adulter.* vbi
probatur non poſſe vxorẽ virum ſuũ de adulterio
accuſare. Quia reſpondeo legibus ciuilibus datum
eſſe vt maritus tantum poſſit vxorem ſuam crimi-
naliter de adulterio accuſare, non verò vxor mari-
tum *d. l.* 1. *& c. miſericordem & §. publicum* 32. *quaſt.*
1. *d. l.* 1. *tit.* 17. *p.* 7. Tiraquell. *in l.* 1. *connub. glo.* 1. *p.*
1. *nu.* 44. vbi latiſſimè *numeris ſeqq.* probat deteſta-
biliorem multò eſſe impudicitiam in fœminis,
quam in viris, multis aliis Zenedo *in collect. iuris*
166. *n.* 4. Couarru. *ſup. in* 4. *p. c.* 7. 6. *n.* 5. vbi id probat
per text. *in l.* 2. §. *ſi publico ff. de adult.* Paul. *conſ.* 4.
8 Abb. *in c.* 1. *de ſurreiur.* Et hoc ex dictis nempe, quia
grauior iniuria viro infertur adulterio vxoris quã
vxori ipſi adulterio viri. Tamen in eo quod attinet
ad accuſationem ciuilem quoad ſeparationem &
dotem lucrandam idem iura habet vterque coniux
& ad paria iudicãtur, ita vt vir repellatur à conſor-
tio vxoris, ſi ei obiiciat vxor fidem coniugij for-
nicatione violaſſe *c. intelligimus de adult.* & probat
hic noſter text. vbi Abb. dicit id ſecus eſſe ſi vxor
virũ criminaliter accuſet *ex d. l.* 2. §. *ſi publico* Cõſtat
ergo iam, quod quemadmodum vir accuſat ciuili-
ter vxorem de adulterio iuxta text. *in c. plerumque*
de donat. auth. *vt liceat matri & auia* §. *ſi vir col.* 8.
ita ſimiliter vxor *ex hoc noſtro text. & c. Chriſtiana*
Religio 32. *q.* 5. vbi glo. *&* *l. viro* 40. *ff. ſoluto matr. d.*
l. 13. *tit.* 9. *p.* 4. & ſic apparet dictam legem 1. proce-
dere in accuſatione criminali. Noſtrum vero textũ
in ciuili, vt Abb. *hic n.* 3. Anania *n.* 4. Baid. *num.* 26. &
multis videndus docet Sanch. *de matr. lib.* 10. *q.* 8.
n. 29. & vide ipſum *ibi à n.* 33. cum multis.
Nec obſtat Caietan. *in relato loco Matthai c.* 19. 9
ſup. in princ. nam prærerquam quod eius doctrina
ab omnibus reprobatur, vt docet Sanchez *d. lib.* 1.
diſp. 3. *n.* 6. tamen ipſe ſibi contrarius reperitur *in*
opuſc. to. 1. *tract.* 29. *de redditib. debit. inter coniuges*
altero adulterante q. vnica. Nec illud *Matthai* 5. *&* 10
19. & iura *in d. c. ſignificaſti & c. gaudemus de diuort.*
quia licet inibi de viris Chriſtus loquatur, nihil
de fœminis exprimens, tamen non ob id fœminæ
excluduntur ab actione petendi cõtra virum adul-
terũ, ſed quia frequentius eſt vt viri petant hoc di-
uortiũ *arg. text. in c.* 2. *de cõfeſſis lib.* 6. qui cũ loqua-
tur de reo poſitionibus reſpondente, tamẽ non ob
id excluditur actor, & glo. *ibi* verb. *reus*, quia æqua
eſt vtriuſque conditio, ita & hic accidiſſe probat
Sanch. *d. diſp.* 3. *n.* 40. Nec obſtat quod ibi dixi de 11
repudio. in cuius locum ſucceſſit diuortium, nam
reſpondetur nõ in omnibus æquiparari, quia licet
repudium ſolis viris concedebatur, ſed diuortium
coniugij vtrique, vt conſtat ex dictis. Cuius rei tra-
dit rationem D. Thomas *in* 4. *diſt.* 35. *d. q. vnica art.*
4. *ad* 1. Tamen repudium permittebatur ad vitan-
dum coniugis adulteri homicidium, quod pericu-
lum inueniebatur in viris tantum. Diuortium ve-
rò conceditur ratione coniugalis fidei fractæ, quæ
æquè inuenitur in alterutro coniuge fornicante &
ſic vtrique debuit diuortium concedi.
Et ſi replices dicendo differre adulterium ex par- 12
te viri commiſſum, quia iſtud non infamat quem-
admodum commiſſum ex parte vxoris, adhuc re-
ſpondeo ex dictis, ideo viro datum eſſe, vt poſſit
vxorem ſuam criminaliter accuſare, vt iam dixi,
propter iniuriam grauiorẽ, quam patitur vir, quod
denegatur vxori. Tamen ex parte illa, quæ reſpicit
ad finem coniugij, æquum fuit vtrique vt coniux
poſſet conſortem ſuum de adulterio ciuiliter ac-
cuſare modo iã dicto, nec enim pœnæ legales ſtri-
ctim ponderant quãtitatem culparum, ob quas im-
ponuntur; ſed ſatis eſt ſi in vtroque delicto repe-
riatur cauſa ſufficiens pœnæ infligendæ, quæ ex
fidei fractione ſatis conſtat ad æquandam ciuilem
pœnam quamuis maior ex alio capite irrogetur in-
iuria viro ex adulterio vxoris quàm vxori irrogatur
ex adulterio viri. Videmus enim omnia homicidia
puniri capitis pœna, inter quę alia eſſe grauiora ne-
mo dubitat. Sanch. *d. diſp.* 3. *n.* 6. *lib.* 10. *de matrim.*
Ex hoc ſequitur dicendum quoad accuſationem 13
criminalem non compenſari adulteria coniugum,
ſed non obſtante ſimili adulterio admitti debet ac-
cuſatio viri deficientis adulteram vxorem ſuam ad
iudicium criminale. Cantera *in ſuis quaſtionib. cri-*
minalib. quibus tangentib. punitionem delicti cap. 4.
n. 33. Zenedus *ſup. ad decretal. d. collect.* 166. verſ.
ex quibus. Henriquez *lib.* 11. *de matrim. cap.* 17.
num. 3. *ad fin.* ſequitur Sanchez *d. diſp.* 8. *num.* 36.
qui *numero* 34. cum aliis probat, minime eſſe
admittendam

Digitized by Google

admittendam vxorem vt alleget aduerſus viri exce-
ptionem ſimilis adulterij quando vir eam criminaliter accuſauit. Antonius, *in c fin. de adulter.* Perez
in l. 5.ordin.tit. 1. lib. 1. for. fol. 21. verbo. *tres
bienes.* & probat expreſsè. *l.* 3. *tit.* 10. *lib.*8. *Recop.*
Et ſic audiendi non ſunt Entiq. *d. lib.* 11. *c.* 17.
num. 3. *litera f.* Hypolitus, & Carterius, quos
improbant Barboſa. *in l.* 2. *p.* 1. *in prin. num.* 98.
ff. ſol. matr. Gratian. *regu.* 496. *num.* 8. nec audiri
debent Gutierr. *pract. lib.* 2. *quaſt.* 1. *num.* 23. Pa-
lac. Rubios. Vega, & alij dicentes non poſſe iudi-
cem capite damnare vxorem adulterã, ſi vir adulter
ſit, nam eos conuincit Sanchez *vbi ſup. num.* 35.
ex eo quòd in hac inferenda pœna criminali ſunt
diſpares vir & vxor, ita vt exceptio ſimilis adulte-
rij nihil iuuet. Sequitur Villalub. *in ſum.* cum mul-
tis. 1. *p. tract.* 15. *diff.* 4. *per totam.* & *ibi num. fin.*
vbi plures adducit quos ante eum retulit Sanchez.

Verùm ſi vxor ciuiliter ſit accuſata à viro ſuo de
14 adulterio, poterit ſe defendere & excuſare ab ea ac-
cuſatione ex eo quòd maritus habuit concubinam.
Tradit ex Hypolito Couarru. *vbi ſup. in* 4. *c.* 7. *num.*
5. vbi addit quod ſi lata ſententia diuortij ob adul-
terium vxoris vir ſuccumbit cogitur vxorem admit-
tere in coniugale conſortium, textus ſingularis ſe-
cundùm Abbatem *in cap. ex litteris de diuortiis*
gloſſa, Anchatanus, Anton. & Anania. *in d. cap.
final. de adulteriis.* & Abbas *in d. cap. ex literis.* di-
cit communem & ſequitur Felinus *in cap. lator.
num.* 9. *de re iudicata.* contra gloſſ. *in cap. Apoſto-
lus* 32. *q.* 7. conſtat enim quoad ciuiles pœnas
compenſari adulterium vnius Coniugis cum adul-
terio alterius *l. viro atque vxore ff. ſoluto matrimo-
nio d. l.* 15. *tit.* 9 *partita* 4. Itaut nec vir adulter
15 lucretur dotem adulteræ, nec adultera donationem
ob nuptias factam ſibi à viro. Cum multis probat
Sanchez *d. lib.* 10. *de matr. d. q.* 8. *num.* 29. Can-
tera *ſup. num.* 38. & Cenedus. *d. collect.* 166. *num* 4.
Barb. *d. l.* 2. *p.* 1 *n.* 97. *&* 99. *& in d. l. viro atq; vxore
num.* 2.

Ex quo deducitur poſſe vxorem lite conteſtata
viro accuſanti obiicere exceptionem paris criminis
16 etiam ante litem conteſt. cõmiſſi. Abb. *in d. c. fin. de
adulteriis* & ſequitur Couarru. *vbi ſup. in* 4. *d. c.* 7.
§. 6. *n.* 6. contra Ioannem Lupum *in Rub. de dona-
tion. inter* §. 1. *col.* 2. & Andream, Ab *ex c. de pactis nu.*
377. qui aliter ſentiunt per textum *in l ſi Maritus.*
17 §. *praſcriptiones ff. de adult.* qui textus hac in re non
concludit ſicuti nec *l.* 7. *tit.* 17. *partita* 7. quia loquũ-
tur quoad repellendum Maritum ab accuſatione
criminali, quo caſu notat Couarru. per noſtrum
text. vbi Abbas. Imola, Barbatia. eſſe exceptionem
vxori competentem ad repellendum virum appo-
nendam ante litem conteſtatam, de quo latiſſimè
Socinus Iunior *conſil.* 32. *volum.* 1. *& volum.* 2. imò
18 poſſe libellum illum admitti quo vxor agit contra
maritum ad reſtitutionem dotis ob adulterium no-
tat Decius *conſil.* 217. & apparet ex contextura no-
ſtri text. & probat relatus Couarru. *d. n.* 6. *in fine*
vbi addit idem eſſe ob inopiam viri, de quo latè *in d.
c quia plerique de donat. inter.*

Ex quibus iam non obſtat d. ſententia in princi-
pio in verſiculo *& minus num.* 3. quia reſpondetur
19 ex dictis & in terminis dico, quòd, licet pes adul-
terium non ſoluatur Matrimonium *d. c.* 1. *&* 2. 31. *q.*
7. & regulariter, non ſoluto matrimonio dos non
reſtituatur, tamen in nonnullis caſibus dos reſtitui-
tur conſtante matrimonio vt patet *in d. l. vnica* ibi
allegata, Codice *ſi dos conſtante matrimonio & d.
l. vbi adhuc.* in quibus iuribus argumentũ ab ſpecia-
li non valet, quia non diſponunt taxationes, & etiam
probatur in caſu noſtri textus in quo dos conſtante
matrimonio reſtituitur, nam cùm matrimonium
propter adulteriũ, & ſæuitiam viri quoad habitatio-
nem ſeparetur, congruit iuri & rationi dotem eſſe
reſtituendam, quia ibi dos eſſe debet vbi matrimo-
nij onera ſunt *l. ſi quis* 56. §. 1. *ff. de iure dotium.* vbi
Legiſtæ Anania *hic n.* 7. Baldus & Abb. *n.* 2. nec in-
de ſequitur hic non poſſe vxorem cumulare cauſam 20
tori ob adulterium viri & cauſam dotis ex regula
text. *in l. interdum ff. de public. iudiciis.* vbi crimina-
lis & ciuilis petitio non poteſt eodem tempore in-
tentari, ſi vtraque petitio ſit ciuiliter intentata eo-
dem tempore & eodem libello de quo dixi plene.
in c. examinatur, de iudiciis q. 17. *& ante.* & ſic appa-
ret in noſtro textu vbi vxor accuſauit ciuiliter vi-
rum de adulterio & inſimul cumulauit dotis reſti-
tutionem, quo caſu non requiritur ſolemnitas tex.
in l. libellorum ff. de accuſat. & text. *in cap. pra-
ſcripta* §. *liberum* 2. *quaſt.* 8. & ex eadem ratione 21
ſequitur vt vxor propter viri adulterium lucretur
donationem propter nuptias, tenet gloſſa commu-
nis hic verbo *reciperet.* per text. *in l. conſenſu* §. *ſi ve-
ro codice de repudiis.* quia vir & vxor nõ ad imparia
iudicantur. Ita Barboſa alios referens *in l.* 2. §. 1. *in
principio ff. ſoluto matrimonio nu.* 98. *& in regula* 2.
parte 1. *n.* 32. Abbas. *in c. tua de procuratoribus in fine
& in d. c. fin. de adulteriis & c. plerumque de donatio-
nibus inter. n.* 6. vbi Alexander de Neuo. *n.* 6. & Ioan-
nes Lupreccius *in. Rubr.* ibi. §. 20. *nu.* 1. Queſada.
quaſtionum iuris ciuil. c. 13. *n. vnico caſu* 5. Surdus.
de Alimentis hic 7. *q.* 16. *n.* 39. Sanctius. *de matri-
monio d. lib.* 10 *diſpenſatione* 3. *n.* 11. & hoc quamuis
minùs benè contrarium doceant Tiraquellus *in l.* 1.
connub. gloſſa. 1. *n.* 45 *fin. parte* 1. Guido Papæ *ſingul.*
885. *in fine.*

Verum hoc dictum limitat d. gloſ. in verbo *recipe- 22
ret.* hic in eo caſu quando filij extant ex eorũ matri-
monio, quia tunc ſiue dos ſiue donatio ſpectat ad fi-
lios, authentica *vt liceat matri & auia* §. *fin. de adul-
terio collatis*, & ſic iure Caſtellæ *per l.* 1. *tit.* 20. *l.* 8.
noua recopilationis. dicitur filios adulteræ in eius
bonis ſucceſſuros. Sed attento iure communi ait Bar-
boſa *in d. l.* 2. *text.* 1. *in principio n.* 62. *ff ſoluto matri-
monio.* quamuis maritus dum viuit, habet vſufructũ
illorum bonorum, at eo mortuo ſuccedẽt filij in bo-
nis adulteræ, ex quibus aliqua videtur dari implica-
tio, quam vt explicet Sanchez. *d. q.* 8 *n.* 12. ait, quod
ſi adultera interficiatur à viro authoritate iudicis
ſibi eam occidendam tradentis, bona eius ſtatim ad
filios pertinent quoad proprietatem & vſufructum,
quod intelligit niſi ſint filij familias eiuſdem viri,
nam tunc ratione poteſtatis patriæ, & non adulte-
rij retinebit vſumfructum illorum bonorum aduen-
titiorum perinde ac ſi mater non fuiſſet adultera,
quod ſi agatur ciuiliter vt vxor minimè moriatur,
obtinebit Maritus dum fuerit ſuperſtes vxor adul-
tera vſumfructum illorum bonorum etiamſi ſine
filij ex alio matrimonio habiti, ea verò mortua ſuc-
cedent plenè filij in eis, quo pacto, venit intelligen-
dus relatus Barboſa *in d. l.* 2. *n.* 63.

Pro complemento huius noſtrę quæſtionis & in- 23
tellectu noſtri textus in verbis iam relatis in princi-
pio dubium ſeſe offert an vt vxor poſſit ad diuortiũ
procedere accuſando maritum de adulterio tenere-
tur eum priùs monere vt abſtineret ab adulterio in
quo dubio licet authentica *vt liceat matri & auia* §.
quia verò plurima verſ. ſi quis in ſua domo collat.
8. diſcrimen conſtituat inter virum & vxorem, ita
vt vir non teneatur priùs eius vxorem adulteram

Digitized by Google

monere. E contrà verò vxor teneatur virum adulterum priùs admonere vt eum queat repudiare. Tamen cum attento iure naturali & Canonico coniuges in hac accuſatione ciuili ſint pares, vt iam probaui, & hic agamus non de repudio, ſed de diuortio propter adulterium, quæ differunt, vt iam notaui, ſequitur vt nulla monitione opus ſit, ad hoc vt poſſit illicò vxor *virum ſuum accuſare* de adulterio, videnda eſt glo. *in d. auth.* verbo. *non abſtinuerit*, benè explicat Barboſa *in d. l. 2. p. 1. in prin. n. 98. ff. ſoluto matrim.* & cum eo Sanchez. *d. lib. 10. de matrim. diſp. 3. n. 8.* & confirmatur quia cùm per adulterium fides matrimonij iam ſit fracta, ad quid deſiderari debet monitio, & ſi id intelligas de monitione ante adulterium commiſſum, idem dico, quia ſatis vterque coniux ſtante matrimonio debet ſcire non diuerſurus carnem ſuam contra Sacramentum & contractum matrimonialem.

24 Iterùm etiam pro complemento noſtræ quæſtionis & text. dices vxorem potuiſſe virum ſuum adulterum quandocunque accuſare quoad diuortium intentandum, quia in hoc caſu nunquam tempus facit præſcribi. *c. admonere 3. q. 2.* & *ibi* gloſſ. verbo. *pœnitentia*, quæ reprobat aliquos viros dicentes viginti annorum ſpatio præſcribi, quam ſequitur Ananias. *in c. maritis de adulter.* Aymon *de antiquitate temporum p. 4.* ſect. *materia iſta ſingularitatis teſtium n. 88.* Farinac. *in prax. crim. 1. p. q. 10. nu. 20.* Sanchez. *d. lib. 10. de matrim. diſp. 3. num. 9.* vbi dicit hoc ita procedere quamuis accuſandi ius de adulterio, quoad pœnam criminalem, & ciuilem præſcribatur quinquennio. *l. adult. 5. C. ad l. Iul. de. adult. l. 4. tit. 17. p. 7.* quod non parùm pertinet ad noſtrum text. Et quibus probetur adulteriũ adducit nouiſſimè Barb. *hic in additionib. p. 6. à n. 2.* cum multis.

QVÆSTIO III.

An non reſpondens tempore ſtatuto habeatur pro confeſſo?

SVMMARIVM.

1 *Non reſpondens tempore ſtatuto qualiter deſinat haberi pro confeſſo n. 2. licet excõmunicetur n. 3.*

3 *Cap. 2. de confeſſis lib. 6.*

1 EX verbis ibi. *dixit ſe reſpondere paratum, ſed die ſtatuto cùm crederetur reſponſurus libello &c.* benè de hac quæſtione dubium facimus. Et pro parte affirmatiua faciũt plura quæ dixi *in c. 1. de ind.* de Quoduultdeo Epiſcopo illo, quē cùm aduerſarius petiiſſet ad Concilium introduci, & primò id promiſiſſet altera die reſpondit ſibi non placere, & ſic vt contumax in non comparendo punitus fuit, ergo videtur haberi pro confeſſo. Secundò ex his quæ latè dixi *ſup. ad rubr. de litis conteſt. à q. 11.* vbi egi de quæſtione, an non conteſtans litem in termino legis habeatur pro confeſſo. Tertiò ex dictis etiam *in c. vnico d. tit. de litis conteſt. q. 3.* vbi egi etiam de alia quæſtione, an nolens poſitionibus reſpondere habeatur pro confeſſo. Et videtur affirmatiuè reſpondendum ex text. *in c. 2. de confeſſ. lib. 6.* vbi quotieſcumque ſtatutum eſt à iudice certum tempus ad reſpondendum in iudicio contumax habetur pro confeſſo, ſed ſic eſt quod in præſenti fuit ſtatutum tempus, vt patet ibi. *ſed die ſtatuto.* Ergo debuit maritus de adulterio accuſatus haberi pro confeſſo & conteſtante.

Viſis verò prædictis locis relatis pro plena diſquiſitione huius difficultatis nunc verò negatiuè reſpondendum eſt. Primò quia licet maritus, de quo hic, directè non reſpondiſſet, nec litem conſtaretur ſuper petitis, tamen in iudicio *comparuit reſtitutionem vxoris prius fieri poſtulando, ne ſecus fieret appellando.* quæ ſunt verba ipſius text. ergo. Tum etiã quia licet ex noſtro text. potuiſſet vt contumax excommunicari, tamen non ideo habetur pro confeſſo & litem conteſtante, ad effectum nempe, vt quia libello directè non reſpondit condemnetur illicò ad ſeparationem tori propter adulterium & dotis reſtitutionem, licet aliàs non reſpondens intra terminum legis dicatur litem conteſtari, & pro confeſſo habere iuxta dicta *q. 11. ad rubr. & d. q. 3. ad text. in d. c. 1. de litis conteſt.* præcipuè ſi conſideres quod vir iſte reſtitutionẽ vxoris petens intelligatur ſpoliatus, & quòd debebat fortè audiri ſuper ſpolio ſecundùm dicenda *in c. 1. de ord. cogn. c. ex conqueſtione c. literas de reſt. ſpol. c. ſignificauit c. porro de diuort.* 2

Et ſic ex his ſatisfit textui *in d. c. 2. de confeſſis. lib. 6.* quia textus ille procedit quando pars eſt contumax in reſpondendo poſitionibus præcedente iudicis præcepto, & maximè poſt acceptum iudicium, vt fatetur *ibi* Geminianus *n. 5. & 9.* quo caſu habetur pro negante, vel confitente prout procedit in præiudicium ſuum, *vt in l. de ætate §. qui tacuit ff. de interrog. act.* Abbas *hic nu. 5.* non enim procedit in lite conteſtata textus ille, cuius diſpoſitio cùm pœnalis ſit extendi non debet, cùm per poſitionem non fiat litis conteſtatio *ex d. c. 1. de litis conteſt.* Et latè dictis, licet ex alio capite litem non conteſtans in termino habeatur pro non confeſſo, ſecundum dicta *ad d. rubric. ibi d. q. 11.* Et fuit etiam ſatis vt tanquam contumax maritus adulter potuiſſet hic excommunicari, non tamen illicò vxore priuari, quia nec Quoduultdeus Epiſcopus, de quo *in d. c. 1. de ind.* licet pertinaciter fuiſſet contumax tantum innodatus fuit excommunicatione, donec ſatisfaceret, ſed non fuit beneficio priuatus. Et ſic in præſenti contingit, ſi quidem Pontifex concludit potuiſſe maritum, vel eius procuratorem excommunicationis ſententia innodari, ſi ſciens non purgauerit contumaciam. Vt conſtat in verbis vltimis noſtri text. Et hoc modo interpretor, licet aliter aliqui ſentiant, non verò concludenter. 3

QVÆSTIO IV.

An vir petens reſtitutionem vxoris ſuæ poſtquam ipſa eum accuſaſſet de adulterio, ſeparationem petens, & ſimul dotem, debeat audiri?

SVMMARIVM.

1 *Petens reſtitutionem non auditur quando coniux opponit ſæuitiam viri.*

DIcam plura pro enodatione huius dubij, quod excitatur ex verbis noſtri text. ibi. *reſtitutionem vxoris primò fieri poſtulauit*, infra in c. *1. de ord. cognitionem in c. ex conqueſtione & c. literas de reſt. ſpol.* Nunc verò breuiter dico quòd licet reſtitutio ante omnia facienda ſit, excipitur tamen caſus in quo coniux diuertens opponit alterius ſæuitiam, vt conſtat ex noſtro textu ibi. *verum quia dicebat mulier virum ſe habere ſuſpectum.* De quo latiſſimè dicam *in d. c. literas.* 1

QVÆSTIO V.

An vxor innocens poſſit propria authoritate abſque iudice diuertere à viro adultero, ita vt adulter reſtitutionem petere non poſſit?

QVæſtio hæc ſatis ſuperque hic poterat tractari occaſione huius text. in quo ex eo quod vir de adulterio accuſatus reſtitutionem petebat, ſupponitur quod ab eo iam vxor diuertiſſet habitationem ei denegando. Sed quia quæſtio hæc ſpectat ad text. *in cap. ſignificauit & cap. porro de diuort.* vbi latè dicam, ideo eam tantundem aſſigno, vtpote ſingularem ad materiam text. noſtri, aliquid *in d. c. de reſtit. ſpoliat.*

QVÆSTIO VI.

Procurator quare in cauſa ſuper adulterij crimine hic admiſſus eſt ad iudicium, cùm certum ſit in criminibus non poſſe à partibus procuratorem conſtitui?

SVMMARIVM.

1 *Accuſatio criminalis non eſt vbi nihil fiſco quæritur, veluti ſi agatur ad ſeparationem tori.*

1 PEr verba noſtri text. ibi: *tandem procurator eiuſdem Rod. libello vxoris, quo virum ad ſeparationem tori de adulterio accuſauit.* Mouet quæſtionem gloſſ. *hic* verbo *noluit reſpondere.* Et reſpondit dicendo quòd licet hic agatur de crimine, tamen quia de eo actum non eſt criminaliter, ſed tantùm ciuiliter ſecundùm latè dicta *quæſt. 2. ſup.* ideo potuit procurator in criminali cauſa interuenire. ita per textum *in cap. tuæ de procurat.* Sed quia iam latè dixi an procurator poſſit in criminalibus ſtare pro alio in iudicio. *ſup. in cap. paſtoralis de iudic. à quæſt. 3. & 4.* ideo ibi requires quæ hic deſiderabantur pro commoda & vtili enodatione præſentis dubij. Et explicat *hic* in terminis Bald. *num. 2. & 21.* dicens quod cum in prædicta noſtri text. ſpecie agendo ad ſeparationem tori nihil fiſco quæratur, non eſt criminalis accuſatio, vt notant omnes *in l. fin. per text. ibi ff. de priuat. delict.* gloſſ. *in l. lege agraria* verbo *& qui vellet ff. de termino moto.*

QVÆSTIO VII.

An procuratoris contumacia ita domino noceat, vt eius ratione dominus ipſe poſſit excommunicari?

SVMMARIVM.

1 *Contumacia procuratoris ita Domino nocet, vt poſſit excommunicari. num. ſeqq.*

3 *Procuratoris factum domino nocet in non appellando & in aliis.*

6 *Dominus quomodò dicatur purgare contumaciam ſui procuratoris. num. 7.*

7 *Purgatio contumaciæ non eſt reuocatio mandati procuratorij.*

GLoſſa fin. *hic* latè agit de hoc dubio, quod explanari poteſt iuribus & rationibus ibi adductis. Verum quia multa dixi *ſup. in cap. 9. de iudic. à quæſt. 5. 7. & 8.* ideo accipies ſequentia. Et *ſup. ad rubr. de litis conteſt. quæſt. 15.* vbi egi *an procuratoris contumacia in non conteſtando litem ita domino noceat vt in ipſum procedat pœna confeſſi?* Quæ diſputatio ſatis conformis eſt ad materiam noſtræ quæſtionis, ſi quidem hic contumacia procuratoris ratione cuius potuit dominus ipſe excommunicari procedebat ex eo quòd procurator ipſe habebat mandatum ad comparendum in iudicio, & litem conteſtandam quod non fecit vt debuit. 1

Quibus omnibus in prædictis locis ſuppoſitis nunc breuiter dubium facit contra noſtrum text. in finalibus verbis ibi: *potuit tamen Rod. propter ſuam contumaciam vel etiam procuratoris, ſi ſciens non purgauerit eadem excommunicationis ſententia innodari.* Nam cùm procurator non habuerit mandatum ad contumaciam committendam, ſed ad comparendum in iudicio tantùm, ſequitur vt procuratoris contumacia dominus noceri poſſit, niſi ad id habuerit ſpeciale mandatum, *cap cum ad ſedem de reſt. ſpol. cap. mulieres de ſent. excom.* Cardinalis *hic num. 3.* 2

Et ſi reſpondeas dicendo ideo Dominum potuiſſe hic excommunicari, quia ſciuit, & ratum habuit procuratoris mandatum etiam ad id, & ſic cùm non purgauerit procuratoris contumaciam, ideo potuit excommunicari, tum etiam obſtat, nam ita dominus procuratoris domino nocet, vt ipſe dominus illius contumaciã nequeat purgare, cùm ſibi dominus debeat imputare, qui malum elegit procuratorem. *l. cum mandato ff. de minorib.* Et ſic factum procuratoris domino nocet, ſiue quia non appellauit *vt in cap. ſæpe de appellat. cap. viduam, verſ. ſi aduerſus 2. quæſt. 6.* ſiue in confitendo. *cap. ſuborta de re iudi.* ſiue in ſuſpecti iudicis impetratione *cap. cùm olim de cauſa poſſeſſ. & propr.* ac tandem dolus procuratoris domino nocet *l. procuratoris ff. de tribut. act.* 3

Verùm adhuc defendendus eſt noſter text. nam cùm dominus ipſe ratum habuiſſet procuratoris factum, cum ſciens illud non impugnaſſet, ex eo quod mandatum exotùm haberet procurator ad comparendum, ideo dominus potuit excommunicari quaſi ratum habens ex reg. text. *in cap. ratihabitio de regul. iur. cap. cum quis de ſent. excom. eod. lib.* Abbas *hic num. 10.* Et ſic factum eſt vt dominus propter ſuam vel ſui procuratoris contumaciam excommunicari potuiſſet. 4

Nec obſtat replica nam reſpondeo hic non conſiderari veram, ſed fictam tantùm contumaciam, quæ efficitur vera fictione mediante, ſi quidem poterat eam dominus purgare ex noſtro text. ibi: *ſciens non purgauit.* quod vt ſatiùs intelligas leges ea quæ dixi *ſup. in d. rubr. de litis conteſt. à quæſt. 12. & 13.* vbi *de remediis, quibus ſe tueri poteſt reus litem non conteſtans ad hoc vt effugiat confeſſi pœnam, quæ inducitur propter eius fictam contumaciam.* 5

Et ſi iterum dicas dominum in noſtro text. non potuiſſe purgare contumaciam procuratoris, quia iam ipſe non erat dominus litis, & ſic nec potuiſſet excommunicari, adhuc reſpondeo in præſenti nondum litem fuiſſe conteſtatam, imo contumacia quæ domino imputabatur ad excommunicationis 6

pœnam

pœnam proneniebat ex eo quod procurator noo comparuit, nec litem eſt conteſtatus ad petitionem vxoris de adulterio contra maritum agentem, & euenit vt procurator noo eſſet dominus litia effectus, & ſic iura io contrarium ſup. adducta omiſſa gloſſ. explicatione hic veniunt intelligenda de procuratore poſt litem conteſtatam. Nec enim
7 purgatio contumaciæ eſt actus reuocationis mandati, ſed magis validatorius §. *ſi vero aliquis inſt. de ſatiſdat. l. 2.* vbi gloſſ. notabilis *C. de erogat. milit. annona lib.* 12. Et videbis hic Hoſtienſem quem ſequitur Abbas *num.* 15. & *ibi.* Felinus, & Alexand. Teotracinq. *lib. 2. var. tit. de appell. reſol.* 4. & 6. Donell. *lib.* 18. *comment. cap.* 18. Rodericus Suar. *in l. quoniam in priorib. notab.* 2. *num.* 2. Mynſingerus *centur.* 6. *obſeruat.* 11. qui latiùs agunt de præſenti dubio, & aliis ad id ſpectantibus. Plura tradit hic Ægidius Bellamera, Felinus, *à num.* 3. & alij aotiqui DD. & Abb. *à num.* 15.

Qvæstio VIII.

Contumax in non comparendo quare poteſt excommunicari ex hoc textu, *cùm potiùs deberet in pœnam ſua contumacia vxor actrix mitti in poſſeſſionem dotis petita, vel ad ſententiam procedi?*

SVMMARIVM.

1 *Cap. quoniam frequenter §. in aliis cap. 3. hoc tit. & cap. 1. dolo & contum.*

2 *Reus contumax excommunicatur quoniam actor mitti non poteſt in poſſeſſione rei qua principaliter petitur. num. 3. & 4.*

5 *Cap. vnico de eo qui mittitur in poſſeſſ. cauſa rei ſeruanda. num. 6. 7. 8. & 9.*

6 *Miſſio in poſſeſſionem non admittitur in beneficiis.*

8 *Dict. Cap. quoniam frequenter §. porrò hoc tit.*

10 *L. 3. in fin. C. finium regundor. Auth. ſi omnes C. ſi minor ab hareditate ſe abſtineat. & n. 11. Et auth. qui ſemel C. quomodo & quando index. num. 12.*

1 IN hac difficultate dubium faciunt plura quæ dicam *infrà in cap. quoniam frequenter §. in aliis hoc tit. & in cap. 1. & toto tit. de dolo & contum.* ex text. *in cap. tua 3. hoc tit.* vbi Pontifex primò diſponit vt ratione contumaciæ non comparentis actor mittatur in poſſeſſionem ſi fieri poteſt, alias reua contumax excommunicetur, cúmque vxor, de qua hic, potuiſſet ſaltim mitti in poſſeſſionem dotis petitæ, ſequitur non fuiſſe deueniendum ad ſententiam excommunicationis.

2 Et ſi dicas primò vxorem petiiſſe ſeparationem toti propter adulterium & io conſequentiam de dote agere, & ſic non eſſe rem cuius cauſa vxor mitti poſſet in poſſeſſiooem, & ſic neceſſariò deuentum eſſe ad excommunicationis innodationem, adhuc obſtat text. *in cap. 1. de eo qui mitt. in poſſeſſionem lib. 6.* quia vbi non eſt locus miſſioni proceditur ad diffinitiuam ſeotentiam, & ſic debuerunt teſtes recipi, vt ad eam deueniretur, noo vero ad excommunicationem.

3 Sed adhuc noſtri text. ſententia defendi debet, nam quoties actor mitti non poteſt io poſſeſſionem rei quæ principaliter petitur deuenitur ad ſententiam excommunicatioois contra contumacem noo comparentem ex text. *in d. cap. tua 3. hoc tit. & ex noſtro text.* quem ad hoc ſiogulariter notat Abb. *in d. cap. tua num.* 4. vbi neruosè hanc ſeotentiam ſequitur Socinus *in d. cap. quoniam frequenter num.* 28. §. *in aliis*, Abbatis verba tranſcribens gloſſ. *in l. 3.* verb. *huiuſmodi quaſtio* approbata à Cyno, & Baldo *C. fin regundor.* ipſe Bald. *hic num.* 26. Felinus cum multis à ſe relatis *in d. cap. tua num.* 1. Et ego cum eo ſic teneo omninò obſeruari & practicari in foro Eccleſiaſtico. Quare cum in præſenti principaliter vxor ageret ad ſeparationem matrimonij ratione adulterij ſequitur noo debuiſſe mitti in poſſeſſiooem dotis petitæ in quam mitti non poterat, niſi prius ſententia pronunciaretur ſuper adulterio.

Nec obſtat quòd dictum eſt *ſup.* de recipiendo 4
teſtes & de veniendo ad ſententiam quando miſſio in poſſeſſionem fieri nequit, nam licet Bart. in auth. *ſi omnes num. 2. & in l. ſi finita §. Iulianus n. 4. ff. de damno infecto & in l. ſi prius num. 39. ff. de noui oper. nunt.* & alij plures Legiſtæ teneant procedendum eſſe ad diffinitiuam ſententiaoi lite non conteſtata quando de miſſione in poſſeſſionem non eſt prouiſum, tamen verius eſt vt deueniatur ad excommunicatioois ſententiam, vt ſic incuſetur rei non comparentis contumacia ſecundùm ea quæ latè dixi, *de Quo dunli deo contumace ante litem conteſtatam in cap. 1. de iudic.* vbi plura videbis pro huius difficultatis ſolutione.

Nec iterùm obſtat text. adductus *in d. cap. vnico,* 5
de eo qui mittitur in poſſeſſionem lib. 6. nam licet in cauſa beneficiali, de qua *ibi* deuentum ſit ad diffinitiuam ſenteotiam, quia non potuit fieri miſſio in poſſeſſionem, nec ad illam erat locus, tamen Doctores dicunt in eo caſu id ſpecialiter factum eſſe, nempe, quia licet regula ſit vt quamuis locus miſſioni non ſit, & tamen non ideo procedatur ad ſeotentiam, nihilominus in cauſa ſuper dignitate, perſonatu, vel beneficio Eccleſiaſtico miſſioni locum non fieri, ne per eam patere valeat vitioſus ingreſſus in beneficio. Et ſic licere in hoc caſu illicò ad ſententiam procedi diffinitiuam, Abb. *hic num.* 4. Socin. *in d. cap. quoniam hoc tit. num.* 185.
Et confirmatur, quia cum beneficia Eccleſiaſtica li- 6
citè obtinere non valeant abſque inſtitutione canonica *cap. ex frequentibus de inſtitutionib. cap. 1. de regul. lib. 6.* nec ex contumacia ob quam præſtatur miſſio poſſit ius actori tribui, vel vis tituli præſtari, cum inter litigantes alterius defectus non tribuat ius actori de ſuo iure non docenti, *cap. cum olim de praſcrip. cap. cum ſuper de cauſa poſſ. & propriet.* ne vitioſus ad ea detur ingreſſus rectè conſtitutum eſt miſſionis remedium ibi noo admitti, nam ſi huic remedio locus fieret circa beneficia Eccleſiaſtica ſequerotur vt titulus beneficij qui debet eſſe perpetuus *cap. 1. vbi gloſſ. de capellis monachorum, & in cap. ſanctorum 70. diſt.* eſſet temporalis taliter vt reus intra annum comparens rem ſuam recuperaret. iuxta dicenda *in cap. quoniam frequenter §. in aliis cum ſimilib.* quod nimis abſonum eſſet in beneficiis Eccleſiaſticis. ita gloſſ. *in d. cap. vnico* verbo *vitioſus*, & gloſſ. fin. *in cap. contingit* verſ. *nunquid de dolo & contum.* Abb. *ibi num.* 11 Felinus *in cap. ſicut num.* 31. *de re iud.* Selua *de beneficiis 3. part. quaſt.* 22. Paz *in praxi tom 2. part. cap. vnico à num.* 59. Coſmas *de pacifico poſſeſſore.* verbo, *triennium.* De alia dicam latè *in cap. quoniam §. in aliis & in cap. 1. de eo qui mittitur.* qui text. licet

conſtarius

Digitized by Google

contrarius videatur deciſioni text. *in d. c. vnico* tamen ille procedit quando lis eſt ſuper proprietate Eccleſiæ, in quo caſu admittitur miſſio, nec datur vitioſus ingreſſus, ſicut quando litigatur ſuper titulo beneficij, notat *ibi*. Graña *n.5.* & idem procedere in fructibus beneficij Doctores tenent *ibi* allegandi. Imò & in hoſpitali tradit Maſchard. *de probat. concl. 89. n. 23.* relatus à Barboſa *in d. c. vnico n. x.* & vide quæ dico *infra in c. quoniam frequenter §. in aliis & ibi, quæſt. 5.*

7 Et licet intellectus communiter admittatur pro enodatione text. *in d. c. vnico* reſtat adhuc ſcrupulus ſequens, nempè, illius text. verba hoc caſu eſſe referenda ad proximè præcedentia, ad caſum, ſcilicet, generalem quando miſſioni locus non eſt, non verò ad cauſam beneficialem, quia in beneficiis iam erat ſtatutum expreſsè vt lite non conteſtata procederetur ad diffinitiuam *in c. quoniam frequenter § porro hoc tit.* ergo text. *in d. c. vnico*, cùm nouum ius inducat ibi: *ſtatuimus*, & ibi: *ſed licet in hoc caſu.* Vt ſatis probatur ex dictis *in c. decernimus 2. de iudic. q. 1.* ſtatuere videtur vt in omnibus cauſis in quibus miſſioni non eſt locus, ad ſententiam diffinitiuam, & teſtium receptionem lite non conteſtata procedatur, & ſic nunquam deueniri ad excommunicationis enodationem propter contumaciam non comparentis.

8 Verùm adhuc his omnibus ſatisfiet, primò ad illationem ex text. *in cap. quoniam frequenter d. §. porro.* verum eſſe ibi quod in electionis cauſa, de qua permittit Pontifex ad diffinitiuam deueniri ſententiam, lite non conteſtata, ſed text. *in d. c. vnico* loqui in cauſa beneficiali circa quam prohibuit expreſſe miſſionem in poſſeſſionem, quam non prohibuerat *d. § porro*, & ſic conſiderat Geminianus *in d. cap. vnico num. 5.*

9 Et ſi adhuc dicas non ceſſare difficultatem circa intellectum noſtri text. quatenus ait ad excommunicationis ſententiã deueniendum eſſe contra contumacem, non ad diffinitiuam. Tamen reſpondeo dupliciter. Primò *in d. c. vnico* non eſſe prohibitum vti excommunicatione contra non comparentem licet ad diffinitiuam ſententiam procedatur, quia cùm illa excõmunicatio tendat ad purgandam contumaciam in non comparendo, prius illa poteſt vti iuxta formam textus noſtri, cùm locus non erat in poſſeſſionis miſſionem ex dictis. Et deinde ſic contumacia incuſata procedere ad diffinitiuam. Quod etiam eſt conformiſſimum textui noſtro. Nam licet hic prohibeatur vt procedatur ad ſententiã diffinitiuam & receptionem teſtium, hoc fit vt reus veniat ad cõteſtandam litem eius contumacia incuſata per miſſionem in poſſeſſionem, quando ei locus eſt, vel per excõmunicationem, quibus mediis impellitur vt veniat, vel mittat procuratorem, qui eam conteſtetur, & deinde deueniatur ad diffinitiuam ſententiam, & ſic fit vt dubium textus *in d. c. vnic.* circa litem fuiſſet ſi ſuper beneficio locũ haberet miſſio, & Pontifex reſpondet ſtatuendo & declarando locum miſſioni non fieri, nè vitioſus daretur ingreſſus: Et ſic deueniendum eſſe ad diffinitiuam ſententiam, ſed non excludit, vt contumax in non comparendo poſſit prius excommunicari iuxta noſtrum text. Et licet fatear me hanc explicationem non vidiſſe ab vllo ex interpretibus, quem legerim, tamen videtur conformis. Vel ſecundò dices ſpecialem eſſe diſpoſitionem illius text. ex iam dictis.

10 Nec his obſtat text. *in l. 3. in fin. C. fin. regundor.* & auth. *ſi omnes C. ſi minor ab hæredit. ſe abſtin.* vbi ſi minor beneficium reſtitutionis imploret ad abſtinendum ſe ab hæreditate, & creditores defuncti ſint cõtumaces proceditur ad diffinitiuam. Et facit text. in auth. *qui ſemel. C. quomodo & quando iudex.* vbi ſeruata illa ſolemnitate ſententia fertur. Quia reſpondeo primò textum *in d. l. 3. C. fin. regund.* locum habere tantùm de iure ciuili, quia in cauſa finium regundorum, de qua textus ille loquitur, poteſt altera parte cõtumaciter abſente ad diffinitiuã perueniri, ſi non agitur de proprietate, ſed ſolum de finibus. Et ratio eſt ſecundùm Bart. *ibi, n. 2.* nam tunc non poteſt fieri miſſio ex primo, vel ſecundo. De iure vero Canonico dum miſſioni locus non eſt, proceditur aduerſus contumacẽ per excõmunicationẽ.

Nec d. auth. *ſi minor*, quia vt optimè conſiderat Marian. Socin. *in d. c. quoniam frequenter hoc tit. n. 2 21* 11
verſ. *dico nono.* lite non conteſtata ad ſententiam proceditur diffinitiuam, quando ius agendi non dirigitur contra certam perſonam, ſed ſolùm iudici cõcluditur, vt *in d. auth.* & ratio eſt ſecundùm Abb. *in d. c. tua hoc tit.* quia contra perſonã incertam non eſt prouiſum à iure de aliquo remedio. Quare cùm non ſit perſona ad quam actio dirigatur, meritò proceditur ad diffinitiuam, lite non conteſtata. Nec 12
obſtat textus *in d. auth. qui ſemel.* quia textus ille procedit non in reo, ſed in actore contumace aduerſus quem poteſt reus, ſi velit, facere vt teſtes ſui examinentur, vt dicam *infra in d. cap. 3. hoc tit.*

Qvæstio IX.

An propter abſentiam aduocati detur dilatio?

SVMMARIVM.

1 *Dilatio datur propter abſentiam aduocati, ſi reuertatur in breui.*

SVprà aliqua in præfatione notaui, ſed videbis 1
hic Felin. *n. 1.* cum Bart. *in l. ait prætor §. fin. ff. ex quib. cauſ. & in l. ſi quis longius ff. de iud.* vbi Angel. & ſic ſumma reſolutionis eſt, quòd ſi reuerſurus eſt in breui, datur dilatio, aliàs non item, & ſi pars habet alium aduocatum ſufficientem non datur, Item nec datur in cauſis ſummariis per dicta *ſup. in cap. dilecti de iudic. quæſt. 16.* vbi legitima defenſio non tollitur.

AD TEXT. IN CAP. accedens II. hoc tit.

TExtvs iſte in ſua concluſione principali eiſdem doctrinis, *ſup. in rubr. & in d. cap. 1.* ſatis elucidari poteſt, quia vna videtur ſententia licet caſus diſſimilis. Et in verbis, ibi. *Plebanus nil ad obiecta reſpondit ſed ad noſtram audientiam appellauit.* gloſſ. quæſtionem mouet, An nulla cauſa, ſeu grauamine appellandi expreſſa poſſit appellatio ſubſiſtere de quo late dicam *in cap. vt debitus 59. de appellationib.* & ibi. *mandauerunt eidem vt ad eos accederet in perſonas, vel in dicta teſtium obiecturus.* Quando & qualiter obiectio in teſtes admittatur late *infra in cap. teſtimonium 54. de teſtib.* & DD. *in cap. 1. de excep.* & alibi ſæpe. Et ibi. *manifeſtè pateret literas per veri ſuppreſſionem obtentas.* Hic literarum ſuppreſſio inducebatur ab opponente in iudices, ex eo quòd dicebat ipſos eſſe ſuffraga

ſuffraganeos Archiepiſcopi, cum quo litigabat Plebanus, & ſic illos recuſabat, vt ſuſpectos, & vides de duobus poſſe loqui. Primò qualiter litteræ impetratæ eſſent ſubreptitiæ per veri ſuppreſſionem; quod vt intelligas recurres ad notata per Doctores *in c. ſuper litteris, de reſcript.* Et in aliis iurib. Secundò verò fit inquiſitio, an ex eo quòd duo ex iudicibus delegatis datis ad cauſam, de qua hîc, eſſent ſuffraganei illius Archiepiſcopi legitimè recuſentur à Plebano, quod vt plenè intelligas videbis quam plura de recuſatione *ſup. in c. 4. de foro comp.* præcipuè, *quæſt.* 13. Et in aliis quæ faciunt pro elucidatione huius dubij & *infrà q.* 3.

QVÆSTIO I.

Quare in cauſa reſtitutionis contra contumacem, lite non conteſtata, proferri nequit ſententia? Et iudices potuerunt contumacem excommunicare, cùm iuſtè ratione ſuſpicionis obiectæ ab eis appellatum ſit?

SVMMARIVM.

1 *Sententia nequit proferri lite non conteſtata contra contumacem in cauſa reſtitutionis, ſi principaliter intentetur, num. 7. vbi de ratione, & num. 8. vbi de intellectu noſtri text. & n. 9.*

2 *Reſtitutio cauſa minoritatis eſt pia, & in ea poſſunt examinari teſtes lite non conteſtata.*

3 *Reſtitutio quæ fit iure minoris cõtra contumacem procedit ad diffinitiuam lite non conteſtata.*

4 *Reſtitutionis in integrum petitio non deſiderat litis conteſtationem, ſi incidenter petatur. n. 12. & quid ſi principaliter. n. 18.*

5 *Lite nondum conteſtata procedi poteſt ad diffinitiuam in appellatione, & quando, n. 14. & 15.*

6 *Quoties actori prouiſum non eſt in primo, vel ſecundo miſſionis decreto qualiter deueniatur ad diffinitiuam. num. 17.*

8 *Reſtitutio ſpoliatorum dicitur largo modo reſtitutio in integrum. n. 10. & de differentia vtriuſque. num. 11.*

13 *§. Adhæc in Auth. vt ſponſalitia largitas.*

15 *Appellationis & reſtitutionis æquiparatio in quo conſiſtat. n. 16.*

16 *Appellatio æquiparatur nullitati.*

17 *Auth. ſi omnes. C. ſi minor ab heredit. ſe abſtineat.*

18 *Conteſtatio litis in quibus caſibus neceſſaria non eſt, vt ad vlteriora procedatur vt hic & numero 196.*

19 *Præſentia partium neceſſaria eſt etiam quando litis conteſtatio non requiritur in reſtitutione in integrum incidenter petita.*

20 *Reſtitutio in integrum qualiter petatur incidenter, n. 21. & 22.*

23 *Iudices delegati quare potuerunt contumacem excommunicare ſiquidem vt ſuſpecti recuſati fuerant. n. 24.*

24 *Intellectus text. noſtri & n. 23 præcedenti.*

1 RAtio diuiſionis & concluſionis huius text. quam ita communiter DD. deducunt, in eo conſiſtit, quia cùm hîc iudices delegati, lite non conteſtata peruenerint ad receptionem teſtium, ideò non potuerunt contra contumacem procedere ad ſententiam diffinitiuam, etiam in cauſa reſtitutionis, de qua hîc Pontifex diſſerit. Quæ concluſio confirmatur à ſimili ex his quæ iam dixi *in d. c. 1. hoc tit.* Et licet plura argumenta quæ *ibi* adduxi in præcitatis quæſtionibus poſſint commodè iterum repeti pro ampliori intellectu noſtri text. ſolùm verò ea quæ propria videntur adducam.

Et primò videtur difficilis relata concluſio ex eo quòd cauſa reſtitutionis, de qua hîc, eſt pia, & ſecũdùm mentem plurimorum hîc intendebatur cauſa reſtitutionis in integrum iure minoris, vt notat gloſſ. 10 verſ. poſſeſſionem iuris *in fin. & ante principium gloſſematum.* verſ. *quidam.* Sed ſic eſt quòd hæc reſtitutionis in integrum cauſa ſiue incidenter admittit vt teſtes poſſint examinari ante litem conteſtatam iudicis officio, gloſſ. *in c. quoniam frequenter.* verbo. *regulariter.* verſ. *item cum in integrum reſtitutio.* & *ibi* Imola, *poſt. num.* 2. verſ. *in ea gloſſa.* Imò & etiamſi principaliter intendatur, notat Marianus Socin. *ibi. n.* 35 *fallent.* 39. Angel. *in auth. de teſtib. §. & hoc vero, n.* 37. *col.* 1. *ad fin.* verſ. *hoc patet.* Vbi loquitur non ſolùm in reſtitutione in integrum incidenter, ſed etiam in reſtitutione quæ petitur per minorem principaliter aduerſus aditam hæreditatem, & reddit rationem, quia in ea poteſt etiam procedi, lite non conteſtata, & tenent ita Farinacius, *de teſtib. quæſt.* 76. *num.* 35. Speculator. *tit. de teſte. §. nunc tractemus, num.* 2. *in* 15. *caſu.* Nenus *de teſtib. num.* 73. *in* 14. *caſu.* Corradus, *in pract. tit. de teſtib. rubrica. de recept. ante litem conteſt. n.* 48. *in* 15. *caſu. col.* 2. *fol.* 138. Ergo: & probatur, nam 3
hæc reſtitutio quæ fit iure minoris contra contumacem procedit ad diffinitiuam lite non conteſtata, auth. *vt ſponſalitia largitas. §. adhæc.* Secundò ſic 4
inſurgo, quoties petitur in integrum reſtitutio non deſideratur litis conteſtatio, nam ſi in ea incidenter procedatur, neceſſaria non eſt, vt omnes notant, Bartol. *in l. Papinianus. §.* 1. *ff. de minorib.* Bald. *in l. in cauſa. §. cauſa cognita. ff. eod.* idem *in §. cum qui. l.* 1. *ff. de poſtul. n.* 4. Anton. de Butrio. *in c.* 2. *num.* 10. *de offic. ordin. & in c. in cauſa, num.* 8. *de reſtitut. in integr.* & *ibi* Cardin. *in c.* 2. *col. fin. & in c. in litteris, §. quocirca in* 8. *q.* Cappella Tholoſana *deciſ.* 55. *num.* 3. Veſtrius, *lib.* 8. *c.* 3. *num.* 19. Redoanus *de reb. Eccleſiæ non alien. in q. de reſt. in integr. §. fin. n.* 1. *& ſeqq.* Et probat text. expreſſus *in c.* 2. *de off. iudicis.* Et ſi principaliter petitur. Item procedit ex Bartoli doctrina *in l. diebus, num.* 9. *de reſt. in integr.* Ergo potuit in præſenti ad diffinitiuam procedi etiam nundum lite conteſtata & ſimiliter ad receptionem teſtium.

Tertiò facit contra noſtrum text. nam in appel- 5
latione procedi poteſt ad diffinitiuam abſque litis conteſtatione *l. fin. C. de tempor. appellat.* Sed ſic eſt quòd idem quod præſtat maioribus appellatio, præſtat minoribus reſtitutio in integrum. *l. præſes, ff. de minorib.* Ergo.

Et confirmatur, quia quoties non poteſt eſſe pro- 6
uiſum actori ex primo, vel ſecundo decreto contra contumacem, poteſt perueniri ad diffinitiuam ſine conteſtatione litis, aliàs eſſet in poteſtate eius deludere actorem quandiu vellet, ſed non poteſt eſſe prouiſum minori actori in hoc iudicio ex primo, vel ſecundo decreto: ergo. Facit etiam text. in Auth. *ſi omnes C. ſi minor ab hæreditate ſe abſtineat.*

His verò non obſtantibus non eſt recedendum à 7
communi concluſione textus noſtri quam probant Abb. Antiq. Zabarella. *collect.* Bellamera, Ioannes Andreas, Felinus, Hoſtienſis, Ancharranus, Barbatia,

Alagona

Alagons *in cõpen.iuris canonici p.* x19.Ant.Auguſt.
collect. 3. *Decretal.lib.* 2.*tit.*3.*c.*2.cum alijs Barb.*hic*
& ratio eſt quia ſecundùm omnes quoties iudicium
reſtitutionis principaliter agitur debet ſeruari iudi-
ciarius ordo.*d.c.*2.*de off.iudic.*vbi gloſſ.fin.text.*in l.*
necnon §.ſi cui ex prouincia ff.ex quib. cauſis. Bartol.
in d.l. Papinianus §.1. *ff. de minorib.*Bald.*in d.l. in*
*cauſa §.fin.ff.eod & in l.ab hoſtibus §.ſed quod n.*4.*ff.*
*ex quib.cauſ.maior.*Ballamera *in c.coram n.*27.verſic.
vnde fuit,de reſtit.in integr.& ampliatur etiam quã-
do petitur contra ſententiam, Ioann.Andreas *in ad-*
ditionib.ad Speculatorem tit.de reſt.in integr. §. 1. in
verbo. *vbi.* Cùm ergo reſtitutionis negotium eſſet
principale in noſtro tex. vt ex eo conſtat & aduertit
gloſſ.in verbo.*contumacia* ſequitur benè promiſum,
vt non procederetur ad diffinitiuam etiam in reſti-
tutionis cauſa,vel ad teſtium receptionem lite non-
dum conteſtata etiam parte contumace exiſtente.
8 Nec obſtat dicere hic agi de reſtitutione pia & ſic
non deſiderari litis conteſtationem vt ad diffiniti-
uam procedatur,nam cùm hic ageretur reſtitutionis
poſſeſſorio profano,vt conſtat *ex d.q.*3.*infra.*& no-
tat hic Bellamera.*n.*2.litis conteſtatio eſt neceſſaria,
& non valebunt atteſtationes aliter receptæ probat
text.*in c.cùm ad ſedem de reſt.ſpol.* Cardin.*in Clem.*
cupientes de elect.§.denique. Speculator. *de libelli*
oblat. §.*nunc dicendum.*Archidiacon, *c.* 2. 3. *q.* 1. &
iſtum eſſe verum intellectum notat Ægid. *n.* 2.vbi
dicit nõ obſtare Hoſtienſem *in c.cõſult.de off. deleg.*
quia ibi loquitur in cauſa beneficiali ſecundùm
collectariũ, de qua *infra in d.c.quoniã §.porro hoc tit.*
9 Sed cùm reuera tex.noſter vt ex eius litera con-
ſtat,nõ loquitur de reſtitutione in integrum verè &
propriè,de qua argumenta contraria loquuntur, ſed
de reſtitutione ſpolij,quod ibi erat principale nego-
tium,benè prouiſum fuit vt in eo procederetur iuris
10 ordine prætermiſſo. Nec obſtat dicere fuiſſe ibi re-
ſtitutum in integrum Archiepiſcopum,de quo *ibi*,
quia reſpondeo largo modo reſtitutionẽ ſpoliatorũ
dici reſtitutionem in integrum.quia eſt ſplotum in
priſtinum ſtatum repoſitio.*l.*1 *ff. ne quid in loco pu-*
*blico in fin.*Benè & latè cum multis explicat Sfortia
Oddus.*de reſt.in integr.p.*1.*q.*1.*ar.*4.& tanto differẽ-
11 tiæ eſt,quia in illa reſtitutione ſpolij potuit proui-
deri ipſi Archiepiſcopo per miſſionẽ in quaſi poſ-
ſeſſionem iuris ſui.*vt in c.tua* 3 *hoc tit.*& notat glo.
hic,verb.*contumaciam* & tenet Sfortia Oddus.*ſup.d.*
*p.*1.*q.*35.*art.* 10.*n.*79.*&* 80.
12 Quare non obſtant iam ſuprà relata,etiamſi velis
vt noſter tex.loquatur in reſtitutione in integrũ iu-
re minoris,vt quidã ſentiunt & ſentit glo. *hic* ſup.
relata,*n.*2.nã reſpondeo contraria in argumento 1.
adducta procedere quando incidenter & non prin-
13 cipaliter agitur ad reſtitutionẽ ex ſupra relatis. Nec
obſtat doctrina Angeli ibi relati, qui illud extendit
etiã ſi principaliter minor agat ad reſtitutionem,quæ
petitur aduerſus aditã hæreditatem, quia verius eſt
vt tantùm procedat quando incidẽter agitur ex alijs
ibi in argumento traditis.Nec etiã obſtat *d.§.ad hæc*
in Auth.*vt ſpõſalitia largitas.*nã præterea quæ tradit
glo.*in d.c.*2.*de off.iudicis.*dico textũ illum procede-
re quando contra neminem imploratur reſtitutio.
Secùs verò ſi contra aliquem,vt hic tenet Zabarella
in verſ. *apponi.* & *ibi* DD.*in d.Auth.*
14 Nec obſtat ſecundum argumentũ, quia reſpõdeo
ibi tradita procedere in caſu,quo proceditur ad reſti-
tutionẽ in integrum incidenter & non principaliter
ex dictis,Nec obſtat doctrina Bartoli *ibi tradita in d.*
l. diuus. quia quod dicit eſt verum quando petitur
reſtitutio aduerſus ſententiam interloquutoriam,vt
ipſe tenet *ibi.*Et ſic ex eodem facto venit dicendum
quòd ſi reſtitutio peteretur ad appellandũ,tunc litis
cõteſtatio non eſt neceſſaria.Rota.*deciſ.*6.*de litis cõ-*
*teſt.in antiq.*Ioãn.Andr.*in c.*2.*col.*2.verſ.*reſtituimus*
de reſt.in integr. Veſtrius.*lib.*8.*c.*3.*num.*19.
Ad tertium verò dico ſpeciale eſſe in appellatione 15
non requiri litis conteſtationem, vt procedatur ad
ſententiam diffinitiuam *ex d.l.fin. C. de tempor. ap-*
*pellat.*ſed in reſtitutione in integrum aliter dici de-
bere ex noſtro textu & ex alijs relatis ſuprà,videndus
ad multa Sfort. Oddus,vbi cum pluribus Doctori-
bus *vbi ſup.q.*35.*art.*10.*per totum.*diſputat quæſtio-
nem illam, *An poſſit procedi in hoc iudicio reſtitutio-*
nis abſque litis conteſtatione , quando aduerſarij ſunt
incerti , vel abſentes ex contumacia? Et *ad primum*
dicit litis conteſtationem non requiri. Ad *ſecundum*
verò diuerſas refert Doctorum ſententias, *prima* af-
firmans litem cõteſtatam eſſe neceſſariam ex noſtro
textu,ex Hoſtienſi,Iacobo de Rauenna,Odofredo,&
Speculatore. *in tit. de libelli concept.* & ex Mynſin-
gero *cent* 1.*obſeru.*49.*in fin.*Redoano *in tractatu de*
*redditib. in q.de reſt in integr.§ fin. n.*4.*&* 5.*ſecunda*
verò ex Bartolo *in d. Auth. ſi omnes C. ſi minor ab*
hæred. ſe abſtin. Bald. *in d. l. §. ſi cauſa cognita l. in*
cauſa ff. de minor. & ex multis autibus & rationi-
bus , quæ facile diluuntur ex diſtinctione relata,
quatenùs dicimus ad reſtitutionem principaliter in-
tentatam requiri litis conteſtationem. Secus ſi in-
cidenter. Nec obſtat idem quod ibi dixi de æquipa- 16
ratione appellationis , & reſtitutionis , quia etiam
dicimus appellationem æquiparari nullitati , vt ſo-
la appellatio deuoluat nullitatis quoque cognitio-
nem , vt per Innocentium *in c. dilecto de appellat.*
Albericum *in l.ſi vt proponis C. quomodo & quando*
iudex. quin imò & magis tangitur iuſtitia princi-
palis in appellatione,quàm in cauſa nullitatis,& ni-
hilominùs in cauſa nullitatis principaliter intẽtata
non proceditur, lite nõ cõteſtata, contra cõtumacẽ
ad ſentẽtiã diffinitiuã. Ita Alberic.*in d.l.fin.n.*5.*C.de*
tẽp.appell. ergo nec in cauſa reſtitutionis in integrũ.
Nec obſtat confirmatio in argumẽto tradita,quia 17
facile eam diſſolues ex dictis *in c.*1.*ſup.hoc tit. q.* 8.
Et vt diſſoluat hãc difficultatem plura ſcribit Sfort.
Oddus.*ſup.d.q.*33 *.de reſt.in integ.d.art.* 10.*à n.*14.
vbi dicit nõ eſſe perpetuum,vt quoties actori pro-
uiſum non eſt per miſſionem ex primo vel ſecundo
decreto deueniatur ad diffinitiuam ſine litis conte-
ſtatione.Sed hoc tantùm admitti eo caſu, quo iudi-
cium reſcindens non ſpectat ad iudicium reſciſſo-
rium poſt ſe,nam quando non ſubſequitur iudiciũ
reſciſſorium,ſed reſcindens tantùm ſufficit,non eſt
neceſſarium deuenire ad diffinitiuam,ſatis enim eſt
conſultũ ei,qui in tali caſu,non poſſeſſionem,ſed rei
dominiũ eiuſ amiſſum recuperare quærit , vel obli-
gationẽ retractare,& periculum,in quo verſatur,ne
ei fugiant tempora reſcindendi talem obligatio-
nem, latè videndus ipſe Sfortia Oddus.
Nec obſtat Auth.*ſi omnes.*ibi tradita.C *ſi minor ab* 18
hæred.ſe abſtineat. quia ſpecies illa procedit quando
aduerſarij ſunt incerti,nam tunc non eſt neceſſaria
litis conteſtatio,nec fieri poteſt,exemplum eſt quã-
do minor reſtituitur aduerſus aditionẽ hæreditatis.
Vt tenet Bart.*in d. Auth.*& clariùs *in d.l.Papinianus*
§.1.*ff.de minorib.* Fulgoſ..*ibi* §.*fin.*Ant. de Butrio *in*
*d.c.fin.de off.ordinarij.*verſ.*ex prædicta glo.*quod ſine
dubio procedere tenet Sfort.*d.art.* 10 *n.*69.& vide-
bis quę notat Marcus Ant.*var.reſol.l.*1.*reſol.*54.*n.*6.
Ex quibus primò notabis quòd licet regula ſit,vt ſi 19
reſtitutio petatur principaliter requiratur litis cõteſt.
tamẽ limitatur modo dicto ſup in argum. Secundo

Digitized by Google

quando reſtitutio in integrum ſummarie petitur,& in ea ſũmarie procedendũ eſt.In terminis Bellamera *deciſ.* 226.Sfortia Oddus.*ſup.d.q.*35.*art.*8.*n.*52. & probatur ex dictis *ſuprà in c.*9.*de iud.q.* 16.vbi dixi qualiter in cauſa ſummaria procedatur & aliquid ſuprà *ad rubricam de litis conteſt.* tertio limitatur quando peteretur reſtitutio aduerſus lapſum fatalium, quia in hoc non eſt neceſſaria litis conteſtatio.Cardinal. *in c.ex ratione in fin.de appell.* & Præpoſitus. *ibi n.*70.Quartò in iudicio reſcißorio non procedet ita indiſtinctè, nam ſi in iudicio reſcindendi fuit lis conteſtata,ſiquidem cumulata non fuerunt hæc iudicia,neceſſaria quidem erit,etiam in reſcißorio litis conteſtatio,aliàs ſecùs,ita Anchartan.*in c.cũ ex litis n.*10.*de reſt.in integr.*ſequitur Sfort.Oddus *ſup.n.*56.

20 Quintò, etiam illa regula limitatur quoties incidenter petitur reſtitutio ex iam latè dictis,ſed tutius erit ſemper litem conteſtari, vt eſt de mente Innocentij *in d.c.cum ex literis.* tradit Sfortia Oddus.*d.q.*73.*art.*9.*n.*65.quod non credit D.Antonius *in d.c.*quia non ex hoc incurreret periculum nullitatis, vt mihi etiam videtur ex late iam dictis in hac quæſtione. Verùm exiſtimo quòd licet non ſit neceſſaria litis conteſtatio quando incidenter petitur reſtitutio in integrũ,erit tamen neceſſaria præſentia partium.Ita D.Antonius.*in d.c. cum ex literis n.*23.*& n.*40.Sfortia *vbi ſup.n.*66.

21 Et ſi ad propoſitum, de quo loquimur, velis ſcire quando intelligatur peti incidenter, & non principaliter in integrum reſtitutio. Primò id intelligetur quoties petitur præparatoriè. Bald. *in d.l. fin.nu.*4. *C.de temp.appell.* & licet hoc periculum videatur, quia ſemper iudicium reſcindens eſt præparatorium iudicij reſcißorij, tamen dictum Baldi ſaluat Sfortia. *vbi ſup. n.*61.*d.art.* 9. procedere in caſibus, in quibus iudicium reſcindens non eſt neceſſarium, & quamuis dicat periculoſum eſſe hoc exemplum,

22 tamen agnoſcit verum eſſe Baldi dictum. Secundò quando petitur per viam replicationis, aut exceptionis dicitur incidenter peti, quod frequentius receptum eſt,& vtilius exemplum ſecundùm Paulum de Caſtro *in l.nam & poſtea §.ſi minor. n.* 2. *ff.*

23 *de iur. iuran.* Tertiò dicitur incidenter peti quando petitur contra interloquutoriam, vt iam dixi. Capella Tholoſana.*deciſ.*55.*n.*3.imò Abb.addit generaliter dici quòd petitur incidenter quoties petitur contra ſententiam reſtitutio in integrum,& ſic non erit neceſſaria litis conteſtatio,verùm hoc dictum ſi ita ſumatur quaſi amplectens diffinitiuam poterit ex noſtro text.dubium verti,ſi ſecundùm aliquorum intellectum dicas intelligi eius deciſionem de reſtitutione in integrum iure minoris,& non de reſtitutione ſpoliatorum. Videbis Sfortiam *vbi ſupra d.ar.* 9.*n.*62.*&* 69.vbi aliquid aliud loquitur.

24 Ad ſecundum verò cum iudices delegati potuerunt in hoc textu ad excommunicationem procedere contra contumacem cum ab eis ſit appellatũ, conſtat ergo propoſitam fuiſſe recuſationis cauſam, & dictum etiam contra delegatos de ſubreptione literarum,quibus probatis venit in mentem appellatio iuſta, qua interueniente fit vt iudicum ſuſpendatur iuriſdictio iuxta dicenda *infrà in c.præterea & alibi de appellat.*ſed ſic eſt quòd nihilominus Pontifex affirmat hic quòd iudices illi delegati potuerunt contumacem legitimè appellantem excommunicare:ergo. Tamen breuiter dico aliter Pontificem loqui,ſolùm enim dicit quòd etiamſi conſtaret contumacem minùs legitimè appellaſſe potuiſſe iudices ipſos propter cõtumaciam illum Plebanum excommunicare,ſed non debuiſſe ſuper principali proferre ſententiam lite non conteſtata. Nec enim dixit quod ſi appellatio iuſta conſtaret poſſent nihilominùs iudices ad excommunicationem procedere,ſed ſolùm dixit in neutro caſu, lite nondum conteſtata poſſe ad diffinitiuam peruenire. Ita colligitur ex gloſſ.*ibi*.verb.*contumaciam.* non ergo verba noſtri tex.in verſ.*nec ex his*,vſq; ad *lite non conteſtata proferre* denotant dubitationem ſed potiùs affirmationẽ vt explicat *hic* Barb. *n.*6.& ipſe *de dictionibus & clauſulis dict.*109.*n.* 3. & refert videndum Rebuff. Menoch. & Crauet. in locis ab eo relatis.

Sed adhuc dubium faciunt verba tex. noſtri ibi. *quia eius appellatio nõ tenebat*,quibus denotatur Plebanum,qui ſæpius monitus erat vt iuri pareret,noluiſſe tamen ampliùs reſpondere, & ſic non tantùm contumacem apparere,verùm & eius appellationem nulliter eſſe factã: ergo potuit legitimè à iudicibus illis delegatis excommunicari, hoc tamen non obſtante dicendum eſt hic valuiſſe appellationem, vt tenent communiter Doctores,Innocent. Ægid.Bellamera.*n.*2.& alij. Et conſtat ex ſup.relata gloſſ. & ex dictis *ibi gloſſ.* 2. omninò videnda,vbi ponit de modo exprimendi cauſam appellationis & Ægidius *n.*x. dicit non deſinere ſuſpectum iudicem eſſe talem donec coram eo ſuſpicionis cauſa opponatur, quod qualiter fiat latiſſimè videbis *ſupra ad text. in c.*4.*de foro comp.per plures quæſtiones.* Et vide dicta *ſup.in d.c.*4.*de foro comp.* q. 40. quæ applicabis pro hoc dubio. 25

QVÆSTIO II.

An ſuffraganei Archiepiſcopi iudices nominati iudicentur ſuſpecti in cauſa eius coram ſuo Metropolitano?

SVMMARIVM.

1 *Suffraganei Epiſcopi, ſeu Archiepiſcopi, qua ex cauſa poſſint recuſari,vt ſuſpecti,expẽditur n.*x.

EX verbis text. noſtri ibi. *eidem Archiepiſcopo tanquam ſuffraneo ſuo Metropolitano ſubeſſe.* Optimè de hac inquiritur quæſtione, quam etiam mouet gloſſ.*hic* verbo.*ſubeſſe.* vbi docet iuſtam eſſe recuſationis cauſam, illam nempe, quòd iudex ſit ſuffraganeus aduerſarij,& illa quòd iudex ſit Dominus aduerſarij, ſi amicus, ſi comes, ſi affinis,itaut propter dominum tota poſſit familia recuſari.*l.vnica C.ſi quis quacumque præd.pot.c.cauſam quæ inter.* Rod.*de off.deleg.c.abſens.*3.*quæſt.*9.*& ff.de iur.l.lex. Cornelia, & l.ſenatus conſulto ff.de off. præt.*vbi de his omnibus. 1

Sed ſi verum eſſet quod ſuffraganeus in cauſa Metropolitani deberet reputari ſuſpectus, tunc non poſſet Metropolitanus corã ſuffraganeo de ſubdito ſuffraganei petere ſibi iuſtitiam exhiberi qui poteſt recuſari vt ſuſpectus.Cuius contrarium notat Speculator. *in tit.* t.§.*ſupereſt.* verſ. *ſed quid ſi conqueror.* Reſpondetur tamen quod text. hic loquitur cum ſuffraganeus procedit in cauſa Metropolitani, vt Apoſtolicus iudex delegatus, ſed Speculator loquitur cum contra proprium ſubditum ad inſtantiam Metropolitani procedit ſuffraganeus, vt ordinarius, & eſt diuerſitatis ratio, quia contra ſubditum ſuffraganei volens agere debet neceſſario ſuffraganeum adire, quia actor agere volens debet neceſſario ſequi forum rei,vt latè dixi *ſup.in c. cùm ſit generale de foro comp.*ſed impetrans delegatum voluntariè eligit illum quem nominat in Cancellaria, & ſic modo aliter iudicatur de caſu 2

neceſſitatis,

Digitized by Google

neceſſitatis, aliter verò de caſu voluntatis, *l. ſi fideiuſſor. §. ſi neceſſaria ff. qui ſatiſd. cogantur.* ita in terminis reſoluit Ægid. Bellameta, *hic n. 5.* verſ. *tertiò ſecundùm Henricum.* Ad quod dilucidè inueſtigandum notabis, dicta *in c. 4. de foro comp.* præcipuè *q. 13. & q. 38. n. 8.*

QVÆSTIO III.

An poſſit reſtitutio peti contra eum, qui verè rem qua petitur non poſſidet? Et quare datur iuris poſſeſſio quando locum habet poſſeſſio cauſa rei ſeruandæ contra contumacem non comparentem?

SVMMARIVM.

1 *Reſtitutio actione in rem non petitur, niſi ab eo qui detinet, vel poſſidet.*

2 *Intellectus ad noſtrum text. & n. 3. ad aliud intellectum n. 4.*

1 AD primum dubitatio oritur ex verbis noſtri text. ibi. *Archiepiſcopus Tirenenſis reſtitutionis beneficium poſtulabat.* Sed ſic eſt quòd reſtitutio peti non debet maximè actione in rem, niſi contra illum, qui detinet, vel poſſidet *l. officium ff. de rei vind.* ergo non potuit Archiepiſcopus hic petere à Plebano ſancti Marci de Venetiis reſtitutionem iuris Epiſcopalis, quod prætendebat habere in illa Eccleſia ſancti Marci, cùm illud ius non poſſideret Plebanus, ſed Epiſcopus Caſtellanus, in cuius diœceſi ſita eſt Ciuitas Venetorũ. Et quod hic ageretur actione in rem colligi videtur in verbo hic *poſſeſſionem iuris Parochialis adiudicantem.* & faciunt notata per Innocent. *in c. inter quatuor de maior. & obed.* qui huius oppoſitionis metu hic in prima glo. varias ponit ſolutiones, & finaliter dicit quòd tenetur ſcitur ſibi onus aſſumere excuſandi iudices indiſcretos.

2 Verùm huic obiectioni ſatisfit ex verbis ſequentibus iam relatis ibi. *poſſeſſionem iuris Parochialis adiudicantem.* non enim hic agebat Archiepiſcopus ad reſtitutionem iuris Epiſcopalis, ſed iuris Parochialis, nec agebatur iudicio petitorio, ſed poſſeſſorio, inter quæ remedia quanta ſit differentia, videbis latè *infra ad tex. in c. cum Eccleſia, & c. cum dilectus & toto tit. de cauſa poſſeſſionis.* & conſtat ex *l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* Et de cumulatione petitorij dicam, & poſſeſſorij ad reſtitutionem faciendam *infra in c. paſtoralis 5. de cauſa poſſeſ.*

3 Item aduertendum quòd cauſa, de qua hic, non erat beneficialis, ſed profana, argum. text. *in c. fin. de iud.* & quæ *ibi* dixi *q. 1. à nu. 16.* vbi ius eligendi, de quo ibi, erat profanum. Hic verò non petebatur Eccleſiam reſtitui, ſeu Eccleſiæ poſſeſſionem, tanquam in titulum beneficij Eccleſiaſtici poſſidendum, ſed petebatur reſtitutio poſſeſſorio certi iuris ad Eccleſiam competentis, alias pertinentis, quale erat iuris Parochialis. Imò ex dictis *ſup. q. 1.* quidquid alij dicant ibi non agebatur beneficio extraordinario reſtitutionis in integrum ratione læſionis, de quo loquitur titulus ille *de in integrũ reſtitutione.* ſed agebatur beneficio reſtitutionis ordinariæ ratione poſſeſſionis ablatæ, videlicet interdicto, vel quaſi, aut alio iudicio poſſeſſorio reſtitutorio, ſi tamen ritè & rectè agebatur non poteſt ex hoc textu apparere, vt in terminis benè Ægidius Bellamera *hic n. 11 circa med.* ex eo quia tenor libelli hic non deſcribitur ex cuius inſpectione id apparere deberet, de hoc enim non curauit Papa cùm vellet totum proceſſum nullum decernere, vt patet in fine huius tex. ibi. *prædictas caſſauimus ſententias.* arg. tex. *in l. aliquando ff. ad Vellean.* & quod ageretur directo poſſeſſorio patet, quia directè fuit adiudicata poſſeſſio abſque reſciſſione contractus, ſententiæ, vel præſcriptionis, vt patet in verſ. *hic* ibi. *quod cum facere noluiſſet in ipſum excommunicationis ſententiam protulerunt poſſeſſionem iuris Parochialis adiudicantes.* & quia hic nulla fuerat læſio corã iudicibus allegata. Ita Ægid. & communiter intelligi debet ex litera & integra.

Ad ſecundum ſatis infertur ex dictis ideo potuiſſe iudices de quo hic procedere ad dandam iuris poſſeſſionem Archiepiſcopo memorato, quia cùm Plebanus ille ſe defenderet appellationis remedio, quod iuſtum erat, & ratione cuius excõmunicationis ſententia in eum proferri non poterat, quia nulla in eo inueniebatur contumacia, ſic & multò minùs debuerunt iudices vti remedio illo de mittendo in poſſeſſionem contra contumacem cauſa rei ſeruãdæ. De quo iam ſup. dixi *ad text. in d. c. 1.* quare potuerunt adiudicationem Parochialis iuris facere, vt conſtat & probare videtur textus noſter & gloſſ. in verſ. *poſſeſſionem iuris.* nec obſtat glo. fin. *in c. querelam* de ſimonia, vbi dicit ante litem conteſtatam in ſimili caſu dari poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ tantùm, ſed vide dicta *infra q. 5.* 4

QVÆSTIO IV.

An per eandem ſententiam terminetur iudicium reſcindens, & actio reſciſſoria, vt vtrumque eodem libello poſſit intentari?

SVMMARIVM.

1 *Reſcindens iudicium quid ſit & quale reſciſſorium dicatur? n. 2.*

3 *Reſcindens iudicium efficax dicitur ad recuperandam rem propriam & n. 4.*

5 *Reſciſſoria actio & reſtitutio in integrum qualiter cumulari queant? & n. 6.*

EX verbis textus hic. *& eum reſtituentes in integrum.* notat hanc quæſtionem Zabarella *hic n. 1.* verſ. *nota ibi.* vt ergo faciliùs ſatisfiat ſciendum eſt primò iudiciũ reſcindens eſſe ipſammet reſtitutionẽ in integrum, quod ideò Doctores *reſcindens* vocauerunt, quia reſcindit contractum, ſententiam, præſcriptionem, vel alium præiudicialem actum, & reponit eum qui læſus eſt in eo ſtatu, in quo erat ante illam læſionem. Et iudicium quod ſuper hoc remedio intentatur *reſcindens* nuncupauerunt, quia reſcindit obſtaculum recuperationis rei ſuæ. Reciſſorium autem remedium eſt ipſa actio iam renata & reſuſcitata per remotionem prædicti obſtaculi, cuius actionis vigore læſus poteſt recuperare rem ſuam ſicut poterat antequam obſtaculum illud incidiſſet, & iudicium, quod ſuper hoc remedio intentatur *reſciſſorium* nuncupauerunt, & actionem, quæ in hoc iudicio proponitur *reſciſſoriã* dixerunt videndus ad alia Sfort. Oddus. *de in integr. reſt. 1. p. q. 3. art. 1. n. 8.* 1 2

Quo ſuppoſito exiſtimant multi per iudicium reſcindens poſſe quem rem ſuam recuperare, ita vt non ſit neceſſaria ampliùs reſciſſoria actio ſiue iudicium reſciſſorium ad illius recuperationem. Quare ſi quis ſit læſus in amiſſione rei ſuæ & ob læſionem amiſit tam dominium, quàm poſſeſſionem 3

O 2 tunc

tunc vnicum iudicium reſtitutionis in integrum ſufficeret quod *reſcindens* dicitur, adeo quòd ſi petatur in libello reſtitutio in integrum, & concludatur rem reſtitui, benè procedet libellus, & ratio eſt quia cùm reſtitutio in integrum ſit in priſtinum ſtatum repoſitio, & ante læſionem iſte læſus rem ſuam haberet apud ſe, vt præſupponitur neceſſariò ſequitur, quòd per iudicium hoc reſcindens recoperatio quoque rei peti & obtineri poſſit, Angel. & Alberic. *in l. interdum ff. de con. indebiti.* Iacob. de ſancto Georgio *in l ſi res §.1.nu.6. & 7. de iure dot.* & Sfortia Oddus cum aliis *ſup.d.q.3.art.4.* vbi dicit in hoc caſu omnes eſſe conformes.

4 Quòd ſi poſſeſſionem iam per priùs vel nunquam habuit, vel habitam alio caſu amiſit, & ſic in ſumma læſio non conſiſtit circa amiſſionem poſſeſſionis, ſed dominij tantùm, idem dicendum eſſe, itaut per iudicium reſcindens res poſſit recuperari. Tenent Martinus, & ſequaces. Et ſequuntur Fulgoſius. *in l. quod tempore C.de reſt.militum poſt princ. & in l. intra vtile ff. de minorib.* Sed contrarium, nempe, quòd duplici iudicio opus ſit reſcindente, & reſciſſorio, tenent Bartol. & alij communiter *in l. ſi cum militarib. in fin.* & *ibi* alij, excepto Fulgoſio *C.de reſt.milit.* & Canoniſtæ omnes *in c. cum ex literis col. penult. de reſt. in integr.* & refert plures Sfortia Oddus *vbi ſup. d.q. 33. a n.32.* qui mouentur ex eo, quia reſtitutio in integrum, non plus poteſt, nec debet reſtituere, quàm læſio abſtulerit. Sed læſio, vt præſupponitur, non abſtulit poſſeſſionem, ergo, per reſtitutionis in integrũ iudiciũ recuperari non poteſt, ſed alio iudicio reſciſſorio opus eſſe, & dicũt eſſe textum pro hac materia *in §.rurſus inſt.de act. & in l.nec nõ §.exẽplo ff.ex quib.cauſis maior.* Sed cùm idem Sfortia veriorem putet communem ſententiam iam relatam, illa tamen retenta formandum eſſe iudicium iuxta Baldi doctrinam *in d. l. quod tempore n.4.* & pleniùs Mynſinger. *in d. §.rurſus.* cumque hodie ſoleant hæc iudicia cumulari, & ita ſit vſitatum, ſecurius formabitur iuxta ſequentia.

5 Quare iam ad vltimum reſpondeo, quod ſi quæratur an reſtitutio in integrum & reſciſſoria actio poſſint cumulari, diſtinguendum eſſe, nam ſi petatur ſimpliciter, id eſt, peto me in integrum reſtitui, & rem meam mihi reſtitui & adiudicari, tunc verior ſententia eſt & ſtylo magis recepta, vt queant cumulari, quia illa cumulatio intelligitur conditionaliter, videlicet, dummodo veniat concedenda reſtitutio, quo caſu ſi ita ſpecificè libellus conceptus fuiſſet DD. tenent benè procedere, & hoc propter circuitum euitandum & litium finem abbreuiandum, cumulantur enim hæc iudicia vt obtento in vno tanquam neceſſario præambulo, obtineatur, & in altero, in quo alias niſi hoc præambulo præuio obtineri non poſſet. Et ſic ſecundò ſi à principio hæc duo iudicia conditionaliter cumulentur, vt, peto me in integrum reſtitui, & ſi reſtitutio in integrum ſequitur, reſtitui ſimul rem meam peto, cum multis itaque ſequitur Sfortia Oddus ex iam dictis. *d.q. 33.art.5.* vbi. *n.40.* ait quòd vtilitas huius reſolutionis vltra alia conſiſtit, vt quando admittitur cumulatio expedietur totum iudicium officio iudicis nobili, alià verò pro parte officio nobili, & pro parte iure actionis.

6 Item etiam quod non erit opus noua libelli oblatione, nec litis conteſtatione, ſed hoc procedit etiãſi ſeparatim tractentur hæc iudicia. Item ſi dominium probatum fuerit in hoc iudicio, poterit ſequi ſententia ſuper vtroque, Faber *in d.§.rurſus n. 26.* Guido Papa.*deciſ. 132.n.2.*

QVÆSTIO V.

An iudices qui reſtitutionis ſententiam protulerunt, poſſint defendere poſſeſſorem in ſua poſſeſſione, præcipiendo vt à nemine in ea perturbetur?

SVMMARIVM.

1 *Iudices cognoſcentes ſuper reſtitutione debent defendere inductum in poſſeſſione n.2.3.4.5 & 6.*

5 *Cap. querenti de off. delegati & cap. ex parte 7. de teſtibus.*

GLoſſa hic verbo. *perturbare.* mouet quæſtionem hanc & dicit quod iudex debet inductũ in poſſeſſione defẽdere in ea, per text. *in c. querelam, de ſimonia.* probat etiam text. bonus *in c. ex part. 7. de teſtib.* ibi. *Eccleſiam illam reſtituatis eidem ipſumque non permittatis exinde moleſtari.* vbi glo. verbo, *moleſtari,* ait hoc ſemper etiam à delegato fieri, etiãſi in literis non ſit expreſſum dummodo fiat ante diffinitiuam, & ex eo quòd fuerit contumax ante litem conteſtatam, quod multum facit pro doctrina textus noſtri. 1

Nec obſtat textus *in c. in literis. de off. delegati.* Vbi Doctores communiter probant delegatum iudicem poſt ſententiam iam non habere iudicis partes, quia functus eſt officio ſuo, & ſic videtur vt conſeruatio miſſi in poſſeſſionem per eum ſpectet ad iudicem ordinarium *vt in l. 1. §. 1. ff. ne vis fiat ei qui in poſſeſſionem mittitur.* quia reſpõdeo illud procedere poſt latam ſententiam diffinitiuam. Ita Doctores, & videtur probari ex text. *in l. ſi vt proponis l. 1.C. quomodo & quando iudex.* Domini de Rota *deciſ. 341.* Aleſand. *ff. de off. eius cui mandata eſt iuriſd.col.2.n.5. & in l. Paul.la 1. ff. de re iud.* Oldrad. *conſ. 295. in prin.* Bald. *303. lib. 6.* itaut etiam extendatur ad Principis delegatum vt benè Felinus, *in d. c.in literis limit. 1.* cum multis explicat Gratianus reg 416. & eſt videndus Gutierr. *lib.2. canon. c. 2.* de quo amplius dicam *in d.c.in literis.* Sed non ita quãdo delegatus protulit ſententiam interlocutoriam & ab eo appellatum eſt, quia tunc poterit etiam de cauſa principali cognoſcere ſicut ordinarius. Innocent. *in c vt debitus de appell.* glo. verb. *alioquin* vbi Abbas & alij. Balbus *in deciſ. 22. quando appellatum,* idem Gratianus *ſup.n. 15.* ergo cùm in ſuprà relatis iuribus agatur de miſſione in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, quæ eſt interloquutoria ſententia dicens ordinem ad conſeruandum miſſum in poſſeſſionem, dum de principali diſcutitur, vt *in c. quoniam frequenter §.in aliis c. 1. cum aliis de dolo & contumacia, & toto tit. de eo qui mittitur.* ſequitur vt iudices *hic* delegati adhuc ſint iudices vt de nullitate cognoſcant. 2

Sed licet relata in ſe vera ſint, videntur non pertinere ad noſtrum text. quia vt conſtat ibi non fuit data poſſeſſio cauſa rei ſeruandæ, ſed iuris poſſeſſio, vt *ſup.* dixi. *q. 3.* ergo iudices delegati diffinitiuè pronuntiarunt, & ſic iam ad eos non ſpectabat vltrà defendere inductum in poſſeſſione, quare dico hic non potuiſſe illos delegatos Archiepiſcopi inductum in poſſeſſionem iuris Parochialis in poſſeſſionem defendere. Primò quia iſti iudices vt ſuſpecti fuerunt recuſari & ſic nullam habebant iuriſdictionem, ſiquidẽ iuſtè ab eis Plebanus appellaret, vt dixi *q.1 & 2.* & conſtat ex verbis tex. noſtri ibi prædictas *caſſauimus ſententias imò caſſas denunciauimus & inanes.* vbi Pontifex ipſe ſibi conſtito de iuſtitia 4

Plebani

Digitized by Google

Plebani dedit in mandatis ipſi Archiepiſcopo in poſſeſſionem miſſo iuris prædicti vt vniuerſa reſtitueret. Quod ſi miſſio data eſſet poſſeſſionis cauſa rei ſeruandæ in noſtro textu,& iuſtè appellaret Plebanus, poſſent adhuc iudices ipſi delegati defendere immiſſum in poſſeſſionem propter contumaciam intra annum *vt in c.querenti de off.delegati*.ita gloſſ. relata *in d.c.ex parte 7.de teſtib.* ſed ſi bene textus *in d.c. querenti* perpendatur,loquitur de iuriſdictione Principis delegati, quæ durat poſt ſententiam intra annum quoad executionem ipſius ſententiæ,Gutierr. *d. lib.2. c.2.canonic.n.*40.videndus latè Garcia *de benefic.p.6 c.2. & à n.* 148. *praxis Epiſcopalis p.* 1. verb. *delegatus.* §. 7.videndus Barboſa *in d.c.querenti* & Tiraquell.*in l.ſi vnquam.* verbo. *ſuſceperit liberos n.* 148. vbi dicunt quod ſi poſtquam delegatus retulit ſententiam & eam ſic executus,ſtatim ab executione facta victus iterum occuparet rem, poſſe nihilominus ipſum delegatum iterum cognoſcere & debitæ executioni ſuam ſententiam mandare & mandatam conſeruare.

6 Quare Ioannes Andreas & Abbas *in d. c. querenti & ibi* Felinus *nu.* 8. quos ſequitur Gratianus. *d. reg.* 416.*n.* 7. dixerunt quod ſi miſſus in poſſeſſionem ex ſententia delegati perturbetur in ea non poterit amplius delegatus adire vt in poſſeſſione illa eum conſeruet. Quod venit intelligendum quando diffinitiuè cognoſcendo imperata eſt miſſio in poſſeſſionem. Secùs verò eſſet ſi tantùm miſſio daretur cauſa rei ſeruandæ, quæ interloquendo contra contumacem in non comparendo ſolet decerni ex iam relatis.

Qvæstio VI.

An iudices delegati,eſto, quòd veri iudices eſſent, poſſent reſtitutionem in integram concedere aduersus ſuam ſententiam diffinitiuam conſtito de læſione Eccleſiæ, minoris, reipublicæ, vel alterius communitatis debentis gaudere beneficio reſtitutionis?

SVMMARIVM.

1 *Delegati iudices qualiter reſtituant in integrum aduerſus ſuam ſententiam, conſtito de læſione? expenditur nu.2.& habet locum in minore læſo & in maiori n.6.*

3 *L.fin.C.vbi & apud quem cognit. reſt.in integr.*

4 *L.16.tit.11.p.3.*

5 *L. fin.tit.25.p.3.*

7 *Subdelegati à legatis Principum vel aliorum inferiorum non poſſunt in integrum reſtituere aduerſus ſententiam diffinitiuam.*

1 PRo affirmatiua ſententia faciunt primò, text.*in l.fin.C.vbi & apud quem cognitio in integrum reſtitutionis agitanda ſit* ? *circa fin.* vbi probatur reſtitutionem concedere poſſe, qui vel certæ adminiſtrationis, cui & iuriſdictio adhæret præpoſiti ſunt, vel ab his fuerint dati & multò magis delegati à Principe, ſiue hoc ſpecialiter eis fuerit mandatum, vel ſi generaliter iudices dati ſint, vel in aliis ſpeciebus inciderit quædam quæſtio reſtitutionis. Secundò ex text. *in c.querenti de off. delegati à q. precedenti n.penult.*tertio *ex l.* 16.*tit.* 11.*p.* 3. verſ. *mas ſi alguno,menor*, vbi minor læſus per ſententiam poteſt petere reſtitutionem aduerſus eam & clariùs *in l.fin.tit.* 25.*p.* 3. ibi *delante aquel iuzgador que dio el juycio contra los menores,o,delante ſu mayor.*

al tenet in terminis Raphaël *in l. aduerſus C. ſi aduerſus rem iud. per text. iud. c.querenti.* & ante eum gloſſ.*in l. minor autem* §. *idem imperator.* verſ. *non fiet ff.de minor.* & ibi Bartol.& alij. Et de delegatis à Principe eſt textus expreſſus *in d. fin.* ibi.*Sed etiam apud eos iudices quos Auguſta dederit Maieſtas.* & ibi : *& multo magis ſi à noſtra poteſtate delegata ſit eis cauſarum audientia.* & ita admittunt Alberic. *in d.l. minor. n.* 2. & Abb. *conſ.* 87. *lib.* 1. Et de delegato ab ordinario ſi incidenter cognoſcat de reſtitutionis cauſa idem poſſe facere probari videtur ex tex.*in c.penult.de in integr. reſt. & in l. quoties cum ſua materia C. de iudic.* in terminis Azon *in rubr. C.vbi & apud quem n.6.* Fulgoſius *in l.in cauſa §.ſi autē,in fin.ff.de minorib.* alios adducit Sfortis Oddus *de reſt.in integ* 1.*p.q.*32.*ar.*6.*à n.*52.

Sed quòd delegati iudices etiam à Principe ad vnam cauſam(putà,ſuper fundo,decimis,vel alia re) non poſſint reſtituere in integrum aduerſus ſententiam diffinitiuam, niſi ſpecialiter ſibi eſſet commiſſum,ſed aduerſus interloquutoriam benè poſſint,& ſic etiamſi incidenter, licet hoc ſibi non ſit commiſſum probatur primò, quia poſt diffinitiuam & iudicis delegati finitum officium.*l. index poſteaquam ff.de re iud.*ſecundo *ex l.ſi vt proponis C. quomodo & quando index.*Tertio ex text. expreſſo *in l. aduerſus in fin. C. ſi aduerſus rem iud.* ibi. *nam aduerſus eius ſententiam qui vice Principis cognouit ſolus Princeps reſtituet.* idem probat.*d.l.minor autem §.idem imperator ff. de minorib.* ibi *poſt ſententiam vice ſua appellatione dictam in integrum reſtitutionem tribuere,niſi ſolum Principem.* & ibi. *ſed etſi ab Imperatore index datus cognoſcat, reſtitutio ab alio niſi à Principe,qui iudicem deſtinauit non fiet,* & ſic perperam ibi Accurſius addidiſſe videtur, & ipſum delegatum hoc facere poſſe. Quare à fortiori de iudicibus delegatis ab inferioribus à Principe benè probat relatus Sfortia *vbi ſup.d.art.* 6. *q.* 32. vbi in ordinario iudice delegante ſubdiſtinguit *ibi à nu.* 56.in verſ.*ego puto.* vbi dicit primam relatam ſententiam procedere quando ordinarius ſpecificè extendit delegationem ad reſtitutionis cauſam. Secus ſi generaliter ſub aliarum cauſarum velamine de iure antiquo,licet de iure nouiori Codicis *ex d.l. fin.* ibi *.vel ſi generaliter dati ſint iudices.* Sed Ioann. Gutier.*lib.*2.*canonic.c.*2.*à n.*34.*n.*38.ſentit delegatum ſiue à Principe ſiue ab ordinario etiam ad vnā cauſam,niſi ſpecialiter ſibi eſſet commiſſum,aut niſi incidenter,non poſſe reſtituere poſt ſententiam diffinitiuam ex iuribus *ſup.*iactis & probatur ex his quæ dixi *q.præcedenti.*& tenēt in terminis Abb.*in c.cauſa reſtitutionis n.*7.*de in integr.reſt.*Maranta *de ord.ind.* 5.*p principali n.*36.Bart.& DD.*in d.l. aduerſus.* vbi Bald.*n.*1.Paul.Caſtrenſis *n.*2.idem Bartol. *in l.fin.ff. de quæſt.*& ita teneo.

Nec obſtant adducta iura pro prima ſententia.Nō primum ex textu *in d.l.fin.C.vbi & apud quem*, quia procedit in iudice delegato reſtituente aduerſus ſuam ſententiam interloquutoriam ſed *d.l.aduerſus* cū ſimilibus pro noſtra ſententia adductis in ſententia diffinitiua poſt quā delegatus non poterit reſtituere,niſi ſibi ſpecialiter id committatur, aut niſi incidenter petatur,vel niſi ſit delegatus ad vniuerſitatē cauſarum.Sic Gutierr.*ex Bart.& Paulo Caſtr. lib.* 2. *canonic.c.*2.*n.*39. Ad text.*in d.c. ex parte.* dixi qualiter intelligatur *ſup.q.præcedenti nu.penult.* Et text. *in d. l.* 16. tit. 1. *p.* 3. nihil contra nos probat, quia non decidit de iudice coram quo reſtitutio petenda ſit. Textus vero *in d. leg. num. tit.* 25. *pag.* 3. intelligitur de ordinario iudice

de quo lex illa agit, non de delegato. Ita idem Gutierr. *n.* 41. & ſi dicas eam loqui de delegato, intelligi debet ſecundum iam relatam differentiam.

6 Vnde notabis noſtram ſententiam locum ſibi vindicare, non ſolùm in reſtitutione minorum, quia vt fauor tantùm datus eſt reſtitutio in integrum & ita Doctores notant contra Bart. dicentem fauore minorum extendi vt delegatus poſſit illos in integrum reſtituere, quia eis fauor eſt vt habeant plures iudices, vt faciliùs audiantur, & eorum cauſæ expeditãur. Albericus *in d. l. fin.* & Ioannes Andreas *in d. c. cauſa de reſt. in integr. per text. in d. l. fin.* verſ. *ſic etiã.* refert Sfortia Oddus *d. q.* 32. *art.* 6. *n.* 57. verum adhuc dicendum eſt in hoc quod dicimus de delegatis nõ eſſe diſpares minorem & maiorẽ arg. text. *in l.* 1. *C. ſi adlibertatẽ.* videndus Decius *in l. omnia n.* 6. *in fin. de Reg. iur.* cum aliis, idem Oddus *n.* 61. qui licet diuerſo modo loquutus ſit, tamen dicitur hac doctrina de iudicibus ad reſtituendum in integrum æqualiter iudicari maiores & minores per text. *in d. l. fin.* ibi. *ſi minores viginti quinque annis eam petierint, ſiue maiores.*

7 Quare venit reſoluendum, quòd ſubdelegati à legatis Principum vel aliorum iudicum inferiorum non poterunt reſtituere in integrum aduerſus ſententiam diffinitiuam. *gloſſ. in d. l. fin.* vbi dicit quòd non poſſunt reſtituere in integrum hi qui delegati ſunt a non habentibus iuriſdictionem propriam, qualis eſt etiam delegatus à Principe. Paul. Caſtrẽſis *ibi n.* 4. Alexand. *in l.* 1. *n.* 35. *de officio eius.* & reſoluit cum aliis Sfortia Oddus. *d. q.* 33. *n.* 62. & 63. contra Fulgoſium *in d. l. fin.* qui non admittit noſtram ſententiam in ſubdelegato Principis per text. *in l. à iudice. C. de iudic.* Et hæc dicta vera ſunt licet videamus eſſe plures caſus, in quibus ſubdelegati ab ordinariis poſſint ſubdelegare, vt per DD. *in l. nec quidquam §. vbi decretum ff. de off. Proconſul. & in l. fin. ff. de of. eius. & in d. l. à iudice.* non enim ſubdelegatus ab ordinario poterit reſtituere, probat. *d. l. fin. C. vbi & apud quem* in verſ. *ſed nequis.* & ibi omnes, Speculator *in tit. de reſt. in integr. §. videndum n.* 1.

Qvæstio VII.

An quoties in integrum reſtitutio locum habet aduerſus latam ſententiam, debeant reſtitui omnia quæ ſententiæ occaſione occupata ſunt, ita vt extendatur ad alia acceſſoria?

SVMMARIVM.

1 *Reſtitutio aduerſus latam ſententiam facit vt reſtituantur omnia quæ occaſione ſententiæ habita ſunt & quid de vſuris, fructibus, & acceſſoriis? à num.* 2.

2 *L. fin. in fin. C. de cond. indebiti l.* 4. *C. depoſiti n.* 3.

3 *Reſtitutio quæ petitur legis miniſterio differt ab ea quæ fit à iudice n.* 4. & 5.

6 *Reſtitutio in integrum plenaria eſt ea quæ fit ad poſſeſſionem, fructus, expenſas, damna, & intereſſe per ſpoliatum.*

1 Textus noſter circa finem ex verbis ibi. *Vnde Tyrenenſi Archiepiſcopo dedimus in mandatis vt Eccleſiæ Sancti Marci inſtrumenta reſtituat, & etiam vniuerſa quæ huiuſmodi occaſione ſentẽtiæ per ſe, vel per alios occupauit.* vbi gloſſ. fin. præſtat ibi rationem, quia vbi principale non tenuit, nec illud quod ex eo naſcitur eſſe ſequutum. *c. inter dilectis §. cum igitur in fin. de fide inſtrum. & in l. non dubium cum concordantibus C. de legib.* & ſic tenet debuiſſe Archiepiſcopum immiſſum in poſſeſſionem iuris Parochialis, de quo hic, reſtituere vniuerſa, quæ occaſione ſententiæ habuit, ſicut cum reſtituitur minor aduerſus ſententiam, debent ei reſtitui pignora præſtita *l. ſi ex cauſa §.* 1. *ff. de minor.* ſi capta, ſcilicet, ſint ex cauſa iudicati, cùm grande damnum ſit minoribus carere pignoribus, etiam ſi haberẽt pecuniã ex illis receptam, vbi glo. marginalis ex Ioanne Andrea, & id etiam probatur, nam cum retractatur ſententia, omnia debent reſtitui in priſtinum ſtatum, vt hic & ex vtraque parte fiet reſtitutio. *l. vnica C. de repudiis l. quod ſi minor. §. reſtitutio ff. de minor.* latè DD. *in c.* 1. *de in integr. reſtitut.* vbi latiſſime & *toto tit.* agam. de materia reſtitutionis in integrum, tam maiorum quàm minorum.

Quare dubium venit, an hæc reſtitutio extendatur ad alia acceſſoria, fructus, vſuras, aut intereſſe, & videtur negatiuè reſpondendum *ex l. fin. in fin. ff. de cond. in deb.* vbi Doctores notant. *& ex l.* 4. *C. depoſiti.* & ita ſimpliciter vult Maranta *in ſpeculo* 6. *p. §. & quandoque appellatur n.* 102. allegans etiam *deciſionem Neapolit.* 15. & 114. & Iſerniam. *in c. licentiam in fin. & in c. imperialem §. præterea tit. de prohib. feudi alienat. per Federic.* in contrarium tamen faciunt verba text. noſtri relata & text. *in c. accedens* 4. *in fine* ibi: *vir plenariam reſtitutionem habuerit, tam vxoris quàm terræ.* & faciunt ſequentia, nam ſententia reſtitutionis comprehendit, vt fructus quandoque reſtituantur. *l. reſtituere ff. de verb. ſign.* gloſſ. verbo. *omnem.* Alciatus *ibi in ſummario.* tum etiam quia verbum *reſtituas,* à lege prolatum ad acceſſoria quoque porrigitur. *l. in condemnatione §. cuia nulli ff. de reg. iur.* & ibi late Decius & iterum etiam, quia cum natura reſtitutionis ſit vt præſtet tantundem quantum læſio abſtulit, ſequitur quòd ſi læſus aliquis ſit etiam in acceſſoriis ad illa quoque debeat porrigi reſtitutio. 2

Cumque ex dictis diuersè Doctores ſentiant, exiſtimo hanc rem componendam eſſe modo ſequenti, nã ſi fructus & acceſſoria poſſunt peti vna cum ipſa re principali puta, ſi in illis quoque læſus ſit, tunc ad omnia extenderetur reſtitutio. textus eſt clarus *in l. ait prætor. §.* 1. *ff de minorib.* & ſic fit quod ſi poſſint peti hæc acceſſoria tanquam comprehenſa in reſtitutione in integrũ ad principale, ſi reſtitutio faciẽda veniat legis miniſterio abſque hominis miniſterio omnia veniunt reſtituenda, etiamſi in ſententia reſtitutionis nihil de eis aliquid fuerit dictum, ita procedit text. *in l videamus §. in fabiana ff. de vſur.* & text. *in d. l in condemnatione.* & text. *in l. reſtituere.* & *ibi* glo. & Alexand. *ff. de verb. ſign.* Aut reſtitutio in integrum venit facienda à iudice viuo per ſuã ſententiam, & tunc ſi ipſa reſtitutionis ſententia nihil dixerit de acceſſoriis, ad illa non porrigetur ſententia & ita procedit textus *in d. l. fin. §. fin. ff. de cond. indeb. cum ſuo ſummario* & ibi cõmuniter Doctores. Aut enim hæc acceſſoria poſſunt poſteà peti nõ tanquam cõprehenſa in reſtitutione in integrum de re principali ſequuta, ſed tanquam ad quæ quis debet reſtitui non minùs quam ad ſortem principalem, & tunc ad omnia illa extendendam eſſe ſentẽtiã regulariter dici debet, prout concludit gloſſ. Bartol. Paul. Angel. Alberic. Fulgoſ. Iaſ. & alij *in d. §. fin.* quos ſequitur Sfortia Oddus. *de reſt. in integ. q.* 45. *art.* 1. & videndus per alios duos articulos, vbi limitat aliquibus

3 (beside "Cumque ex dictis"), 4 (beside "ibi glo. & Alexand."), 5 (beside "indeb. cum ſuo ſummario")

Digitized by Google

bos modis *art. 2. & 3.* & vnus eſt, vt ſi acceſſoris peterentur officio iudicis mercenario, quo in caſu procedit text. *in d. l. 4. C. depoſiti.* Secus ſi officio nobili prout eſt iſta reſtitutio in integrum, vti declarant in terminis gloſſ. & DD. *ibi* qui ſatis confirmant noſtram concluſionem dum ita ſoluunt.

6 Pro perfecta intelligentia ad noſtrum text. & *in d. cap. 4. hoc tit.* notabis plenariam illam dici reſtitutionem, quæ fit ad poſſeſſionem, & fructus, expenſas, damna, & intereſſe per ſpoliatum paſſa. Viuius *tom. 2. comm. opin. lib. 8. tit. 3. n. 2. in medio*, nam ſi de poſſeſſionis reſtitutione tantum loqueretur ad damna minimè traheretur, quia duo illa poſſeſſio & damna ſunt diuerſa, ita vt alterum attingere minimè videatur, optimè Menoch. *rem. 1. de recup. num. 305. & 306.* Barboſa *in d. cap. 4. hoc tit. num. 10.* in verſ. *plenariam*, quæ pro noſtro textu conducibilia ſunt, voluit enim Pontifex *hic* vt Archiepiſcopus omnia vniuerſa reſtitueret.

QVÆSTIO VIII.

Vtrum minor viginti quinque annis aduerſus contumaciam reſtitutus iudicialem expenſas aduerſario reſtituere teneatur.

SVMMARIVM.

1 *Reſtitutus minor 25. annis aduerſus contumaciam iudicialem tenetur expenſas reſtituere aduerſario, contraria ſententia. n. 5. Reſpondetur, n. 6.*

2 *Reſtitutionis in integrum beneficium non debet eſſe fraudi aduerſario, nec alteri nocere numero 3.*

4 *Minor non ſuccurritur in delictis.*

7 *Intellectus ad textum noſtrum.*

1 CVm hic agatur de Plebano contumace & nihilominus reſtituto, & reſtitutio porrigatur ad vtramque partem litigantem, legitimè hic inquirimus de hac difficultate, eſto quod aptius *ad titulum de in integrum reſtit.* ageretur. Verum in hoc dubio dicendum eſt, minorem debere impenſas refundere, ſi vult in integrum reſtitui, nam videtur abſurdum, vt qui rectè minorem in iudicio conuenit ex contumacis ipſius iacturam patiatur expenſarum, daretur enim minoribus occaſio iudicis eludendi, & abutendi hoc reſtitutionis beneficio in integrum, nimirum non comparendo, & aduerſarius ſumptibus fatigaretur & poſtea in integrum ſe reſtitui poſtularent ſcientes, ſe reſtitutum iri ſine omni expenſis & damno, quod in iudiciis tolerandum non eſt, vbi ſumma æquitas & æqualitas debet ſeruari, nec quiſpiam decipi, & ſic fit vt licet minor damnum ſentiat, cum ille nihil peccauerit, ſed omnia fecerit diligenter ſecundum legis formam conueniendo minorem, & minor contu-
2 max fuerit. Et probatur hæc ſententia in quia beneficium reſtitutionis integrum non debet eſſe fraudi aduerſario, arg. text. *in l. nec auus C. de emancip. liber.* Secundo ex textu *in l. intra vtile §. fin. ff. de minorib.* qui probat ſumptus in rem factos reſtituen-
3 dos eſſe à minore in integrum reſtituto. Tertio, quia beneficiũ conceſſum non debet alteri nocere. Hic autem noceret, quia ſumptuum iacturam faceret aduerſarius minoris, & quidem ſine culpa
ſua. Quarto, quia contumax in dolo eſſe videtur *l. non videtur dolo carere ff. de reg. iur.* in quo minor 4
non ſuccurritur in delictis *l. ſi ex cauſa §. nunc videndum ff. de minorib.* quibus & aliis ita tenent Bartol. *in l. ſi finita §. ſi forte ff. de damn. infecto.* refert & ſequitur Iaſ. *in l. ſancimus n. 7. C. de iudic.* Hoſtienſis *in ſum. de in integr. reſt. §. vult. circa fin.* Cappella Tholoſana, *deciſ. 329.* Boerius *deciſ. 63. n. 65.* & eam defendit contra alios Fachinet. *l. 8. controu. c. 194. & lib. 10. c. 2.*

Nec obſtant Alexander *in d. l. ſi finita §. Iulianus* 5
n. 84. Nata *conſ. 17. n. 6.* Sfortia Oddus, *de reſt. in integr. p. 2. quæſt. 67. art. 1. num. 330.* Theſaurus *deciſ. 6. n. 6.* & alij per eos aſſerentes minorem reſtitutum in integrum non teneri refundere expenſas ab aduerſario factas. Primò quia aliàs diceremus eum in integrum non reſtitui contra regulam textus *in l. quod ſi minor §. reſtitutio ff. de minorib.* Secundò, quia ſi expenſas teneretur reſtituere nihil plus minor haberet quàm quilquam alius etiam maior annorum 25. nam conſtat quemlibet contumacem refectis expẽſis audiri *ex d. l. ſancimus C. d. iud.* Tertiò, quia ſi minor teneretur ſumptus reſtituere eſſet in damno & ſæpius deſiſteret à petitione reſtitutionis in integrum. Et ſic videtur quòd cum minor reſtituatur quoad rem principalem, & vtique quoad litis expenſas cum ſint acceſſoriæ ex dictis *quæſt. præcedenti* & probat text. *in l. terminatur C. de fruct. & lit. expen.* imò contingit aliquando vt minor reſtituatur cum alterius iactura & damno, ſicut apparet ex dictis per Abbatem *in cap. 1. de in integrum reſtitutione*, ſi quis fecerit expenſas in rem minoris, reſtitutione in integrum conceſſa, non omnes expenſæ ſunt reſtituendæ, ſed illæ ob quas melior factus eſt fundus.

Sed reſpondetur ad primum, ſatis eſſe vt in pri- 6
ſtinum reſtituatur ſtatum, quantum ad rem principalem, id eſt, vt audiatur non obſtante contumacia, in quo amplum, ei datur beneficium. Ad ſecundum reſpondetur, hoc amplius minoribus cõceſſum eſſe vt aduerſus primum decretum reſtituantur etiam poſt annum, quod aliis, non conceditur. Ita Hoſtienſis relatus & Fachinetus, contra Sfortiam dicentem poſt annum non agi de primo ſed de ſecundo decreto. Ad tertium ſatis reſponſum datur ex dictis pro noſtra ſententia, & ad *ibi* adducta, ſatis etiam reſpondetur ex dictis, non enim habetur ratio eius quod impenſum eſt, ſed eius in quo fundus melior factus eſt *l. in fundo ff. de rei vind.* quare minor non videtur lædi illo in caſu, cùm iure communi vtatur *l. vlt. C. de in integr. reſt. minor.*

Veruntamen licet ex noſtro text. Plebanus ad 7
vniuerſa reſtitueretur, quæ ſententiæ occaſione ab eo per delegatos iudices illos ablata erant, ſed non ex hoc teneretur refundere expenſas Archiepiſcopo ibi memorato, ex eo quia cum legitimè Plebanus appellaret propter recuſationis cauſam contra illos delegatos oppoſitam, ſequitur quod non reputetur contumax, & per conſequens locum non habeant dicta *in hac quæſtione* de minore, aut maiore contumace reſtituto in integrum, & hoc etiamſi ſecundum quoſdam textus noſter intelligatur loqui de reſtitutione integrum minorum. De quo iam dixi *ſup. q. 1.*

AD TEXT. IN CAP. TVÆ III. hoc tit.

PRÆMISSVM.

HVIVS textus materia ſatis enodata & explicata maoet *ſup.ad text.in c.1.hoc tit. & ad Rubr.* & ex *infra* diceodis *in c. quoniam* §. & quid ſit contumacia videbis dicta *infra ad tit.de dolo & contum.* & dicenda *in dict.cap. quoniam* §. *in aliis, hoc tit.*

AD TEXT. IN CAP. ACcedens IV. hoc tit.

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum ad textum.*
2 *Paraphraſis.*

1 HVius textus explaoatio in ſua concluſione pendet ab intellectu textus *in cap.1.hoc tit.* & principaliter *q.1.* & ibi in verſ. *verum his omnibus*, vbi dixi de intellectu præcipuè concluſionis huius textus, quatenus ex eo communiter dicitur quòd *receptio teſtium facta contra non contumacem in cauſa matrimoniali, lite non conteſtata, eſt nulla.* Et quia hic etiam proponuntur aliquæ recuſationis cauſæ, nempe conſanguinitatis, commenſalitatis, con-
2 ciuitatis patriæ, & amicitiæ, vt conſtat ibi: *quod cum Coriſpitenſis Epiſcopus proxima linea conſanguinitatis attingat, & Archidiaconus eius ſit clericus commenſalenſis*, & ibi: *Magiſter P. de terra vxoris ſua oriundus exiſtat nimis fauens eidem.* Item etiam proponebatur ſubiectioois ſuſpicio, & inimicitiæ vt conſtat in verſ. ibi: *& omnes ſub diſtrictu exiſtant Comitis memorati*, & ibi: *nunquam ei voluerint niſi in terra inimicorum ſuorum*, vide ſis de recuſationibus plura quæ dixi *ſup.in c.4.de foro compet.* & præcipuè de relatis cauſis *ibi q. 30. n.6. & 8.q. 31.n.6.verſ.ex quo.*
3 Et ibi: *cum propinquiores ſitis terra nobilis tam dicta quam ſua*, poteſt applicari quod dixi *de dietis ſup. in c.ex parte q.18. de foro.* nam vltra duas non protogantur ne laboribus & expenſis fatigentur
4 litigantes cum remotos iudices habeant. Et ibi, *compellentes dictam nobilem vt reuertatur ad virum ſuum, quem inconſultè dimiſit.* Hic agi poteſt de materia textus *in c.ſignificauit c.porro de diuort.in c.1.de ord.cogn.& in c.ex conqueſtione de reſtit.ſpol.* nã *ibi* agam de ratione, quare vxor non poſſit propria auctoritate virum dimittere, & quare ante cognitionem cauſæ principalis ſuper matrimonio fiat
5 reſtitutio in hoc textu. Et ibi, *poſtquam ipſe vir plenariam reſtitutionem habuerit tam vxoris, quàm terra* faciunt dicta *ſup in c.2.hoc tit. q.2.* quæ poſſunt applicari. Item notatur ex his verbis plenariam reſtitutionem extendi ad vniuerſa quæ occaſione principalis negotij veniunt ſecuodum dicta *ſup.in c.2.hoc tit. q.7.* Et ſic notabiliter ad hunc textum agi poteſt quòd quãdo principaliter agitur de matrimonio poteſt idem iudex cognoſcere de cauſa doris, quæ eſt annexa, & depeodens à matrimooio, ne diuidatur cauſæ continentia, de quo *infra ad hunc textum.* Hic etiam verbis, ibi, *teſtes ſuper con-* 6
ſanguinitate contra matrimonium, agi: valet de quæſtione an prius agi poſſit de exceptione, quàm de negotio principali. De quo *infra in d. c. 1. de ord. cogn.* vbi communiter DD. & vide quæ dico *infra in cap.tranſmiſſa de reſt.ſpol.* vbi multa de loco non tuto.

QVÆSTIO I.

An ad iudicium vocatus debeat ad ipſum venire, ſi de loco iudicij ſuſpectus ſit? Et qualiter impedimentum debeat probari? Et quid dicendum, ſit iudicij locus, iter verò tutum non ſit.

SVMMARIVM.

1 *Contumax non eſt qui citatur ad locum non tutum, vel vbi potentes habet inimicos, n.2.*
3 *Loci non tuti exceptione gaudet etiam ille, qui ſe obligauit, vt conueniatur vbicunque.*
4 *Appellare non tenetur quis quoties conſtat de loco non tuto, nec debet ſe excuſare vt gaudeat ea exceptione, & n.16.*
5 *Comparere non tenetur citatus ad locum inhoneſtum, & ſi tutus non ſit propter ſauitiam iudicis, vel ex intemperie aeris, & aliis de cauſis, num 6.*
6 *Loci tuti qui dicantur.*
7 *Loci non tuti probatio qualiter? n. 8. 9. & 10. cum aliis.*
10 *Loci non tuti exceptio regulariter plenè probanda eſt, limitatur in cauſa matrimoniali, numero 11.*
11 *Iuramentum allegantis impedimentum ſufficit ad probandum in matrimoniali cauſa & quando agitur de purganda fama alicuius abſentis, num. 12.*
13 *Impedimentum probari queit proprio alicuius iuramento, ne veritas occultetur, quando impedimentum non poteſt niſi difficulter probari.*
14 *Impedimentum infirmitatis allegantis creditur ex ſolo iuramento.*
15 *Paupertatis opinio probatur ex fama communi, & ignorantia impedimentum proprio iuramento.*
16 *Loci non tuti probatio non requiritur vbi manifeſtè conſtat, quia citatio ad talem locum eſt ipſo iure nulla.*
17 *Loci non tuti clauſula in commiſſione an ſit neceſſaria.*
18 *Impedimenti probatio non fit per iuramentum, vel ſimilem aliam probationem præſumptiuam, quando ſunt teſtes, quibus probetur.*
19 *Exceptio itineris non tuti legitima eſt, vel Ciuitatis inimica.*
20 *Citatus non tenetur comparere, qui timet ſibi vim inferri, ſeu cauſa, niſi ſit perſona potens numero 21*
21 *Citatus tenetur comparere ad allegandum iudicem eſſe ſuſpectum, & loci non tuti proteſtatio bonum eſt vt proponatur à parte.*
22 *Citatus timens comparere propter inimicitias ſua culpa contractas qualiter audiatur, vel non.*
23 *Acceſſus non tuti nequit rectè probari per verbum*

bum prolatum à Pontifice, vel Principe, ſcilicet, ſub indignatione.

24 *Citatus non tenetur comparere etiam propter familiares alicuius inimici potentis, vel aduocati, teſtis, & procuratoris, n. 25.*

1 EX hoc noſtro textu communiter Doctores deducunt loci non tuti exceptionem eſſe legitimam, ita vt citatus non dicatur contumax, ſi propter locum non tutum deſinat ad iudicium venire, ita etiam Doctores *in c. ex parte de appell. in cap. cum R. de off. deleg.* Clement. *paſtoralis de re ind. & in l. reaccuſa e §. ſi quis alio cum l. ſeq. ff. ad trebell.* ibi Bartol. Alex. & alij, Odrald. *conſ.* 42. Romanus *conſ.* 433. Bald. *conſ.* 437. *vol.* 4. Guid. Papa *ſing.* 839.

2 Et ſic etiam procedit, quia nec cõparere tenetur ad locum vbi potentes habet inimicos, vel ad quem non habet tutũ acceſſum Menoch. *rem.* 8. *de recup. n.* 114. *& de arbitr. caſu* 153. *n.* 13 *& conſ.* 100. *à n.* 183. Zeuallos *comm. contra comm. q* 809. *n.* 30. Maſchard. *de probat. concl.* 19. *à n.* 1. Farin. *in praxi crim. q.* 11. *n.* 56. verſ. *& inter alios* cum alijs Barboſa *in d. c. cum R. n.* 2. Maraota *de ord. iud.* 6. *p. memb.* 1. *n.* 131. Hypolit. *ſing.* 261. Gonzalez *ad regul.* 8. *Cancellariæ glo.* 9. §. 1. *in annot. n.* 106. Scaccia *de appell. q.* 17. *n.* 47. *& tit.* 49. *de contumacia* Camill. Borrell. *in ſumma omnium deciſionum tit.* 44. *de citatione, tit.* 47. *& tit. de contumacia*, vbi reſoluit, quod citatus ad locum non tutum non dicitur contumax.

3 Vnde infertur primo, quòd ſi quis obligauerit ſeipſum vt poſſit conueniri vbicumque inueniatur, gaudebit etiam loci non tuti exceptione. Angel. *cum reſ. in princ. ff. delega* 1. Alex. *in l. ſi conuenerit* 10. *limitat. ff. de iuriſd. omn. iud.* Felin. *in d. cap. cum R. n.* 3. *& hic n.* 7. Hypolit. *d. ſing.* 261. verſ. *excepto & in l. de vnoquoque de re iud. & in conſ.* 8. *num.* 45.

4 Infertur ſecundò in tantum hoc eſſe verũ quòd ſi conſtat notoriè de loco non tuto non eſt opus appellare, Bald. *in l. executorem C. de execut. rei iud.* Innocentius *in c. præterea de dilat.* & toties quoties voluerit appellare, Abbas *in d. c. ex parte* vbi Decius *n.* 20. Gratianus *reg.* 293. *n.* 2. *vbi n.* 8. dicit non teneri ſe excuſare allegando locum notoriè non tutum. Abb. *in apoſtillis in Clement. appellanti de appellat. & in d. c. ex parte*, Felin. *in c. olim. in prin. n.* 2. *de exceptionib.*

5 Infertur tertiò, vt non teneatur comparere ad locum inhoneſtum tex. *in l. ſi cum dies §. penul. ff. de arb.* Felin. *hic n.* 14. Montalbus *in l. fin. tit.* 3. *lib.* 2. *fori* imò non tenebitur citatus comparere, ſi locus tutus non ſit ratione ſæuitiæ & inroſtè citantis iudicis. Hypolitus *in d. l. de vnoquoque ff. de re ind. n.* 151. Gratian. *vbi ſup. n.* 16. Et ex eadem cauſa non tenebitur comparere citatus ſi locus tutus non ſit ex intemperie aëris, Felin. latè *hic n.* 15. glo. *in c. communis filius* 23. *diſt.* Marianus *in rub. & in c. veniens de dilat.* Bartol. *in l. de ætate ff. ad trebell.*

6 Itaque Farin. *in praxi crimin. q.* 18. *n.* 43. ponit inter caſus loci non tuti metum iudicis minantis, inimicorum, belli, peſtis, tempeſtatis maritimæ & ſimilia. Et locus vltra mare dicitur periculoſus & & non tutus, & ciuitas peſte infecta. Panſius *conſ.* 28. *vol.* 4. Flaminius *de reſignat. lib.* 5. *q.* 3. *n.* 251. Barboſa *in d. c. ex parte de appellat. n.* 3.

7 Ad ſecundum, primò dicendum eſt non ſufficere vt Officialis atteſtetur de non tuto acceſſu, ſed debet liquidari & probari ex Decio *conſ.* 460. *n.* 26. reſoluit Barboſa *vbi ſup. d. n.* 3. Cumque in dubio quis non præſumatur impeditus, text. *in l.* 2. §. *quod diximus ff. ſi quis cantionib. l. qui commeatus ff. de re milit.* copioſè Felin. *in c. ſi pro debilitate n.* 5. *de off. deleg.* Chaſſanens *in conſuetud. Rubr.* 4. §. 20. *n.* 4. & 5. & relati à Maſchardo *de probat. concl.* 116. *à n.* 1. *to.* 1. ita vt non ſit ſatis impedimentum allegare, ſed vlterius debeat illud allegans offerre ſe probaturum vt oſtendit Franciſcus Marcus *deciſ.* 626. *n.* 1. videndus Sfortia Oddus ad plura *de reſt. in integ. tota q.* 38. *&* 39. imò debebit ſe excuſans non ſolum allegare impedimentum, ſed etiam omnes qualitates neceſſarias vt iuſtum cenſeatur arg. tex. *in d. l. qui cõmeatus*, & *ibi* Bart. communiter receptus ex relatis à Vantio *de nullit. ſententia ex defectu iuriſd. ordinaria n.* 166. cum quibus & alijs Balbos ad alium propoſitum *in c. ex tranſmiſſa de præſcript. à n.* 6. *q.* 10. *&* 11. dicit primò probandum eſſe non ſolum iuſtum fuiſſe impedimentum, ſed etiam non euenïſſe culpa alicuius tertij, ſed ex accidenti, quo caſu competit impedito aduerſus tertium ad id quod intereſt. *l. fin. ff. de eo per quem factum erit* Iaſon. *in l. fin. ff. de ferijs n.* 48. Bartol. *conſ.* 197. *n.* 6. *vol.* 1. Et probandum etiam ſecundo impedimentum tale eſſe, vt remoueri minimè potuerit, arg. text. *in l. ſed etſi per prætorem §.* 2. *ff. ex quib. cauſ. maiores*, notat Bartol. *in l. quibus dieb.* & ibi Socin. *notab.* 3. *ff. de cond. & demonſtr.* & ſic videtur quod in noſtro caſu probari debet impedimentum pleniſſimis probationibus arg. tex. *in c. cum ſit Romana de appellat.* ibi *euidenter l.* 2. *C. de vxorib. militum* ibi: *ad ſe damnum pertinere monſtrauerit l. in exceptionib. §.* 1. *ff. de probat. l. fin. §. illud C. de temp. appellat.* ibi *euidentiſſimis probationib.* Sfortia *vbi ſup. d. q.* 38. *art.* 3. *à n.* 32. Olaſcus *in pedemont. deciſ.* 28. *n.* 15. Maſchardus omnino videndus *tom.* 2. *de probat. concluſ.* 885.

Sed huic reſolutioni obſtare videntur ſequentia. 8
Primum nam in terminis huius quæſtionis Rota *de reſcriptis deciſ.* 55. *& de probationib. deciſ.* 20. *in antiq. & de reſcriptis in nouis deciſ.* 7. quam ſequitur Gratian. *vbi ſup. d. reg.* 493. *n.* 14. docet exceptionẽ loci non tuti probari ſolo iuramento citati, & ſic quod ſufficiat ſemiplena probatio, probare videntur tuta *in c quia propter de elect. & in c. vltra tertiam de teſtib.* & facit *l. ſcire oportet. §. ſufficit ff. de excuſat. tut. glo. in c. fin.* 4. *q.* 5. plures refert Sfortia iam relatus *d. art.* 3. *& in c.* 1. 22. *q.* 1. impedimentum ſolo iuramẽto impediti probari poſſe Oldrad. *conſ.* 60. *n.* 4. cum alijs Balboa *in d. c. ex tranſmiſſa num.* 11. qui plura mutuauit à dicto Sfortia *vbi ſup.* Et ſic occaſione horum argumentorum plerique exiſtimant, hoc totum pendere ex iudicis arbitrio Ioann. Andr. *in c.* 1. *de dolo & contum. n.* 6. Francus *in c. ex ratione à n.* 10. *de appell.* & magis communiter teſtatur Menoch. *de arbitr. iudic. cent.* 2. *caſu* 118. *n.* 3. vbi plene pro concordia cum alijs Sfortia Oddus *vbi ſup. d. q.* 38. *art.* 3. *n.* 33. dicit hanc opinionem cæteris ſecuriorem eſſe, & fortè veriorem. Quare Balboa *ſup. d. n.* 11. dicit probationem impedimenti arbitrariam eſſe plerumque adeò vt prudentis iudicis arbitrio relinquatur, an ſit ſufficiens impedimenti probatio iuſiurandum, vel non attentis circumſtantijs materiæ, loci perſonæ. & ſimilibus, nam in multis caſibus ſufficit probatio per iuramentum, in alijs verò deſideratur plena probatio, videndus ad multa Maſchard. ita diſtinguens, *to.* 2. *de probationib. concl.* 885. *à n.* 17. *& tom.* 3. *concl.* 1226. *per tot.* vbi plura tradit, & iam citatus cum alijs ab eo relatis.

Vnde licet idem Maſchard. *lib.* 1. *de probat conc.* 9
17. videndus *per alias tres ſequentes* vbi latè agit de

non

non toto acceſſu ad iudicium, & qualiter probetur
probat *ibi à n.* 5. quod ſi quis allegauerit non tu-
tum acceſſum, id manifeſtè debet probare, atque
declarare ex doctrina Decij *conſ.* 460. *n.* 26. vbi aſſe-
rit non ſufficere atteſtationem Magiſtratus, de non
tuto acceſſo, quia illi non habetur fides in detri-
mentum alterius, & quia acceſſus non tutus debet
probari per ipſum allegantem, vt ſenſit Herculá-
nus *in tract. de negatiua probanda n.* 26. *fol.* 23. *verſ.*
24. *infertur* itaut probatio non tuti acceſſus quoad
vnum non ſufficiat quoad alium, etiamſi in com-
miſſione adeſſet clauſula: *omnéſque alios arg. l. ſi
quis in ſuo* §. *legi Cod. de ineff. teſtamen. c. non de-
bet de reg. iur. in* 6. niſi in vniuerſum eſſet proba-
tum de non tuto acceſſu ad aliquam Ciuitatem. Ta-
men ipſe Maſchard. poſtquam hæc dixit *d. concl.*
17. *à n.* 3. addit *concl.* 18. acceſſum non tutum pro-
bari per teſtes ſingulares, itaut ſi vnus teſtis dicat
non poſſe exequi niſi iuſſu Proregis, & alius aſſe-
rat nullum audere exequi, qui ex multis etiam pro-
bat *concl.* 19. & 20. acceſſum non tutum probari
inimicitias probando in loco, in quem ſe conferre
debet, aut ſi peſtis ſit, & aër nimis infectus, & cœ-
li intemperies adeò eſt vehemens, & citati natura
ea eſt, vt veriſimiliter ex acceſſu poſſit dubitari de
morte, quo caſu nec ad comparendum poterit
cogi citatus, licet ibi ius redderetur, ſecus ſi
periculum non ita eſſet vehemens. Et hoc modo
plures inter ſe diſſentientes concordat Maſchard.
d. concl. 20. *n.* 7. & 8. pluribus etiam modis dicendi
ab eo adductis.

10 His ergo ſuppoſitis licet regulariter plena pro-
batio impedimenti ſit neceſſaria *ex d. l.* 2. *d. c. cum
ſit Romana & d. l. fin.* §. *illud* cum aliis *ſup.* adduct.
quia vbi agitur de graui præiudicio partis id quod
probandum eſt debet plenè probari non ſumma-
riè, vel ſemiplenè, vt latiſſime Bart. *in extrauag.
ad reprimendum* verbo *ſummariè n.* 8. Sfortia *vbi
ſup. d. art.* 3. *q.* 38. *de in integ. reſt. n.* 34. Tamen id li-
mitat vt non procedat in fauorabilibus cauſis. Et
11 primo, limitatur in matrimoniali cauſa, in qua aſ-
ſerit iuramentum ipſius impedimentum allegan-
tis ſufficere, glo & Abb. *in c. ex litteris n.* 8. *ex textu
ibi* Maſchard. *de prob. concl.* 1275. *n.* 35. Barboſa *in d.
c. ex litteris n.* 2. vbi dicit ad reſtituendum in inte-
grum etiam per Principem ſufficere ſemiplenam
probationem. Cumque iſte caſus multum perti-
neat ad materiam noſtri tex. iuſtè poſſumus hic
dicere acceſſum loci non tuti ſemiplenè ſatis pro-
bari ſolo iureiurando.

12 Secundo limitabitur in caſu, quo ageretur de
purganda fama alicuius, quia dum abſens fuit ad-
uerſus eum proceſſum eſt, nam ei permittitur fa-
mam ſuam iuſtificare ſuo proprio iuramento, & ſic
in omni ſpecie abſentiæ, vt impedimentum eius
cauſa prouenìens poſſit proprio ſacramento ſemi-
plenè probari ex tex. *in c. cum Bertoldus de ſent. &
re iud.* melius ex *c. quia propter* §. *illud de elect.* glo.
notab. *in c. fin.* 4. *q.* 5. & glo. *in c. placuit* 18. *diſt. per c.*
1. 2. 2. *q.* 1. & *in l. in bonæ fidei C. de reb. cred.* intereſt
enim Reipublicæ vt abſentes non remaneant in-
defenſi, *l. ſeruum quoque* §. *publice ff. de procur.* & ſic
hæc cauſa vbi publica vtilitas vertitur dicetur fa-
uorabiliſſima *l.* 1. *ff. ſol. matrim.*

13 Tertio, etiam ne veritas occultetur, & ne proba-
tiones reſtringantur admittitur quis ad proban-
dum proprio Sacramento iuxta ſpeciem tex. *in c.
vltra tertiam de teſtib.* Et ſic quando impedimen-
tum non poteſt niſi difficulter probari, vt in caſu
dicti c. vltra tertiam & quando impedimentum ac-
cìderit in partibus, & regione longinqua. Et in ca- 14
ſu infirmitatis, quia plerumque creditur proprio
iuramento dicentis ſe per infirmitatem legitimam
non potuiſſe ſuis ſupereſſe rebus *per l. ſcire oportet,*
§. *ſufficit ff. de excuſ. tutor l. Theſaurus ff. de exhiben. l.
fin. ff. de bonis auth. iud. poſſid.* quod putat Sfortia
Oddus *d. q.* 38. *art.* 5. *n.* 48. eſſe remittendum iudicis
arbitrio, tunc verſabitur, ſi medicorum probatio
nequeat haberi, alias requiretur plena probatio.
Et ſic etiam paupertatis opinio probatur ex fama 15
communi, de quo *alibi.* & ſimiliter adducit *ibi*
ignorantiæ impedimentum quod proprio iura-
mento probabitur, cum à conſcientia ipſius alle-
gantis & ſecretis eius animi regulariter pendeat.
De quo latè idem Sfortia *per plures declarationes d.
q.* 38. *art.* 6. qui *art.* 7. dicit ſufficere ſemiplenam
probationem ad probandum impedimentum, quā-
do agitur de leui præiudicio vbi cum multis.

Quo fit vt in ſpecie de qua loquimur, quando 16
acceſſus apertè tutus non eſt non erit opus proba-
tione. ſic Doctores *per Clem. paſtoralis de re iud.*
imo tenent quod citatio facta ad locum manifeſtè
non tutum eſt ipſo iure nulla. Afflictis *deciſ.* 289. *n.*
24. cum aliis Maſchard. *d. concl.* 17. *n.* 6. & 7. qui *ibi
n.* 8. addit vt nec etiam debeat à parte proponi non
tutus acceſſus, modo liquido appareat locum non
eſſe tutum, vbi cum Abbate & aliis ad tex. *in c. ex
parte de appell.* Item addit *ibi num.* 9. quod quando 17
commiſſio eſſet ſimpliciter aſſignata *fiat vt petitur*
ſi tunc petatur vt aliquis citetur per edictum non
opus ſuper non tuto acceſſu aliqua probatio, ſiue
inſtructio. Hodie additur in commiſſionibus clau-
ſula: *conſtito de non tuto acceſſu*, vel niſi ſit ſignata
fiat vt petitur in forma, nam tunc erit neceſſaria in-
ſtructio, alia adducit Felin. *hic* omnino videndus
& *in d. cap. cum R. canon. de off. deleg.* vbi Doctores
communiter.

Sed licet iam relata de probatione ſemiplena ſic 18
ſe habeant, intelligi tamen debent niſi in caſu quo
impedimentum poſſit per teſtes probari, quia tunc
non admitteretur probatio per iuramentum, vel mo-
do ſimili præſumptiuo, niſi coniecturæ aliquæ cō-
currant, & procedunt quando iuramentum defer-
tur ipſi impedito ab ipſo iudice. Secus autem ſi ip-
ſemet iuret, vel perſona ſit talis cuius iuramento
credatur, late explicat Sfortia cum multis *d. q.* 38.
art. 8. qui quamuis loquatur de his quæ ad reſti-
tutionem in integrum faciunt, tamen quia eius
doctrina generalis eſt, venit applicanda ad caſum
noſtrum, vti iam aliquid dixi.

Ad tertium verò dico relatam doctrinam etiam 19
procedere in caſu quo locus iudicij tutus eſt, ſed
oportet tranſire per locum non ſecurum. Felin. *in
d. c. cum R. canon per tex. noſtrum n.* 5. Hypolitus *conſ.*
81. *n.* 44. Gratianus *reg.* 493 *n.* 5. *l.* 11. *tit.* 7. *p.* 3. Et ſic
etiam procedet ſi locus ſit ſecurus, ſed ciuitas habet
ibi & diuerſum ſtatum, vt putà, ſi citatus Guelphus
vbi regnant Gibellini glo. *in c. ſtatutū* §. 2. verb. *non
audies de reſcrip. in* 6. Hypolit. *ſing.* 311. & Felin. *hic
n.* 14. ponit hoc exemplum. Et idem procedit quā-
do Ciuitas vocati eſt inimica loci ad quem citatur
Abb. & Felin per text. *in d. c. cum R. canon.* ſequitur
Gratian. *d. reg.* 493. *n.* 6. & 7. Etenim inimicitia eſt
iuſta cauſa non manendi in aliquo loco: Fuſcus *de
viſit. lib.* 2. *c.* 28. *n.* 8. Flaminius *de reſign. lib.* 5. *q.* 3. *n.*
255. Barb. *hic n.* 7. in verſ. *in terra inimicorum.*

Quare venit dicendum quod ſi quis timeret ſibi 20
vim inferri non ſolum perſonæ, ſed etiam cauſæ
non tenebitur ad iudicium vocatus comparere, An-
gel. 2. §. *quod diximus poſt medium ff. ſi quis caut.* Hy-
politus

Digitized by Google

politus *ſing.* 311. Gratian. *ſup. n.* 9. Maſchard. *de probat. concl.* 19. *n.* 7. qui idem probat, quando timeretur inferri vim cauſæ primariæ, vt propter factiones, & fomenta partis aduerſæ, qoia nec tunc citatus poteſt adigi, vt ibi compareat per procuratorem, ſic enim Angel. & cum Iaſon. Sed hoc vltimum de procuratore limitat Felinus *hic n.* 7. dicens quod quando citatus timet inferri timorem cauſæ, non tenebitur mittere procuratorem, quod mihi ſatis probatur.

21 Verùm ſi citatus ſit potens, qui veriſimiliter non timuiſſet comparere in locum inimicorum, non enim illi ſuffragabitur illius probatio, nec excuſabitur non comparens. Hypolit. *in l.* 1. *ff. de q.* §. *præterea n.* 42. Maſchard. *d. concl.* 19. *n.* 13. Imo ſi iudex ſit notoriè ſuſpectus quod teneatur citatus comparere ad hoc allegandum, tenent Ioann. Andr. & alij *hic* Cardinalis *in Clem. quia contingit in princ. in* 2. *oppoſitione de relig. domib.* & *ibi* Imola Felin. *in cap. olim. de except.* vbi dicit aliter dicendum in eo qui eſt citatus ad locum notoriè non tutum. Gratian. *d. reg.* 493. *n.* 19. Sed quod bonum eſt in omni caſu proteſtari de impedimento, & quod per eum non ſtetit, nec conſtat, & quod debeat talis proteſtatio fieri tempore congruo, & publicè, & cōtinere cauſam impedimenti. docet Barb. *hic n.* 8. in verſ. *vt ſine* cum Boërio *deciſ.* 40. *n.* 8.

22 Quod ſi citatus timeret comparere propter inimicitias ſua culpa contractas dubium eſt an excuſetur? In quo articulo Collactat. *in c. ad audientiam de cleric. non reſiden.* Palac. Rub. *in rub. de donat. inter* §. 78. *n.* 30. *fol.* 58. Gratian. *d. reg.* 493. *nu.* 17. tenent non teneri ad comparitionem. Verum contra hoc inſurgunt multi dicentes ſibi imputari debere illū qui tutè nō poteſt comparere in loco non tuto ob inimicitias à ſe cauſatas, Barb. *in l. ſi quis ex aliena n.* 46. *ff. de iud.* & alter Barb. *in collect. ad Clem. paſtoralis de re iud n.* 5. quod tamen verum eſſe videtur quando locus non eſt ſecurus ipſi citato ob crimē eiuſdem in ius vocati, pro quo conuenitur, Bald. *in l. omnes* §. *ſi vero apparitor. col.* 2. verſ. *ſecundum C. de Epiſ. & cler.* vbi declarat & reſpondet *dicta Clem. paſtoralis* §. *nos circa* cum aliis ita explicat Maſchat.
23 *d. concl.* 19 *n.* 14. Qui *n.* 15. addit ad hanc concluſionem de inimicitiis non rectè probari non tutum acceſſum per hæc verba *ſub indignatione noſtra* prolata à Pontifice Maximo, vel alio Principe, quia illud verbum *ſub indignatione* nihil aliud innuit niſi quod Princeps non ſe præſtabit gratioſum citato, vt placuit Carolo Ruyno *conſ.* 30 *n.* 9. *n.* 5. ex notatis per Bart. *in extrauag. qui ſint rebelles* verbo *indignatorum*.

24 Et hoc præmiſſum de inimicitiis quarum cauſa non tenetur citatus comparere, extenditur etiam ad caſum, quo etiam familiares alicuius potentia ſint inimici citati, etiamſi aliter de odio potentia non conſtet Oldrad. *conſ.* 43. *col.* 2. Montalb. *in l.*
25 *fin. glo.* 1. *tit.* 3. *lib.* 2. *fori* Gratian. *ſup. n.* 11. Qui *n.* 1. dicit regulam adductam de non comparendo citatum in loco non tuto iudicij intelligi tam reſpectu partis, quàm aduocati, teſtis & procuratoris, vt inquit glo. *in c. hortamur* 3. *q.* 8. Doctores *in d. c. cum R. canon. de off. delegati.*

QVÆSTIO II.

An citatus non comparens propter locum non tutum teneatur procuratorem mittere aut excuſatorem? Et an exceptio loci non tuti poſſit opponi vbicumque vel an teneatur comparere citatus, cui ſaluus conductus conceſſus eſt.

SVMMARIVM.

1 *Citatus qui non comparet propter locum non tutum non tenetur mittere procuratorem ſi apertè etiam ei locus non ſit tutus. Secus è contra, & tenetur mittere excuſatorem, n.* 2. *&* 3.

4 *Loci non tuti exceptio vbicumque poteſt opponi, niſi aliquis ea ſemel non vtens velit poſtea eam allegare.*

5 *Citatus comparere non tenetur propter locum non tutum etiamſi ſaluus conductus ei mittatur n.* 6. *fallit, n.* 8. 9. 10. *&* 11.

6 *Nullus tenetur fidem adhibere litteris ſalui conductus quando in ſummo eſſet diſcrimine vita, etiamſi ſaluus conductus mihi petenti datus eſſet ab eo qui eum dare non valet, n.* 7. *falli* 8 *num.* 8.

9 *Citatus tenetur comparere in iudicio quando poteſt accedere declinata via loci non tuti.*

10 *Citatus non timens populum aut gentes inimicas tenetur comparere cum ſaluo conducto iudicis quem timet.*

11 *Citatus qui non credit ſaluo conducto tenetur comparere per procuratorem, vt hic.*

QVoad primum, aliqui abſolutè docent vt ſi citatus ob non tutum locum non tenetur cōparere, quod nec tenebitur procuratorem mittere. 1
tenet Gratian. *reg.* 493. *n.* 18. vbi hoc limitat in caſu *l.* 11. *tit.* 7. *p.* 3. qui ait de iure communi verius eſſe contrarium, quando procuratori locus eſt. Hypol. *conſ.* 81. *num* 46. qoia locus non ſolum citato, verum etiam aliis pro eo interuenientibus tutus eſſe debet, glo. *in c. ex parte de appell.* vbi benè Decius *n.* 6. & 5. & ſic notat *ibi* Barb. *n.* 4. quòd metus qui meis infertur, mihi videtur inferri. Tiraquell. *de pœn. temp. cauſa* 51. *n.* 70. & ſic Felinus *hic n.* 5. & 6. docet quod ſi locus non ſit tutus procuratori nō tenebitur citatus eum mittere. Secus ſi tutus ei ſit,
etiamſi cauſa ſit ardua, *ibi n.* 8. Quare ſi locus in 2
quo ſe ſiſtere debet non eſt publicè tutus tenebitur ipſe vocatus per ſuum procuratorem comparere, & aſſeuerare comparitionis locum non eſſe ſibi tutum, quod quidem probabit, quo probato ad cōparendum non poteſt cogi, Ioann. Andr. *in d. c. ex parte*, cum aliis Maſc. *de prob. concl.* 17. *n.* 7. & innuit Felin. *hic n.* 12. vbi docet quod melius & tutius fa-
ciet ſi citatus ad locum non tutum mittat excuſa- 3
torem ad allegandum de loco non tuto, & ſi non admittatur eius exceptio, vel recuſatio, tunc poſſit à repulſione appellare & hoc vbi recuſanti, & omnibus eſſet locus ſuſpectus.

Ad ſecundum, Archidiacon. *in ſumma* 3. *quæſt.* 8. 4
Alexand. *in l. de ætate col.* 5. *ff. ad Trebell.* Gratian. *reg.* 493. *n.* 15. tenent quod hæc exceptio loci non tuti poteſt opponi vbicumque etiam lite non conteſtata.

teſtata, & ita docet Balboa *in c. exceptionem 12. de except. à n. 33.* eo quòd illud periculoſum ſemper durat. *ex d.c.ex parte & c. olim. de teſtib.* vbi multi docent. Verum *n. 34.* docet quòd etſi hæc exceptio competat quoties quis ad locum non tutum vocatus eſt, at verò ſi vocatus ea exceptione non vtatur non poterit eandem poſtea apponere, quia ei videtur renuntiaſſe & aliter dicit in exceptione excommunicationis procedere, videbis Paz *in praxi 1.to.temp.5.p.1.n.61.& 62.*

5 Ad tertium, ex noſtro tex. reſpondetur quod ſi citatus ad locum non tutum haberet litteras Salui conducti adhuc non tenebitur comparere, quia non tenetur credere inimico. Felin. *hic n.3. & in c. cum R.canon.de off.deleg.* Decius *in c.ex parte de appell.* & hoc ampliari ita vt non teneatur comparere coram iudice capitaliter inimico, etiamſi cum citatorio mittat ſaluum conductum. Menoch. *conſ. 100 n 216.* Barboſa *hic n. 9.* videndus Sanchez *de matr.lib.2.n.diſp.18.n.33.* Barboſa *in d.cap. ex parte num.6.*

6 Quare ſi huic citato datus eſſet ſaluus conductus, ſiue vt mauis publica fides data ab his, quibus à Ciuitate tutus reddi poſſet, adhuc non teneretur comparere, quia per hoc non dicitur tutus locus, nec in fide publica debet aliquam habere ſpem repoſitam, vt tenet Maſchar. cum Doctorib. per noſtrum tex *de prob.concl.19.à n.9.* & Felin. *hic* verſic. *tenemenis* ait nullum teneri fidem adhibere litteris ſalui conductus quando in ſummo eſſet diſcrimino vitæ, cũ publica fides caduca & fragilis ſit *arg. l.qua ita § 1.ff.ad Trebell.* & arg.tex. *in c.1. de cleric. non reſidentib.* Barbatia *in d.c.cum R.canon.de off. deleg* vbi Felin. verſ. *amplia* tenet vt nullus poſſit adduci vt credat litteris ſalui conductus quando timet gentes inimicas, populum, vel prouinciam.

7 Quod ſi citatus peteret ſaluum conductum ab eo qui conceſſiſſet, tamen ille non eſſet potens concedere, adhuc non tenebitur comparere. Felin. *hic n.9.* Gratian. *reg.493.n.10.*

8 Verum quod dicitur de ſaluo conducto & publica fide non procedit vbi bellum gereretur cum vniuerſo populo eo loco, quia tunc citati poſſunt litteris acceptis publicæ fidei à belligerantibus accedere ad locum, quod ſi probatur eos potuiſſe in hoc caſu accipere publicã fidem, & non acceperint, excuſationi nullus erit locus niſi iudici ſe non ſiſtant. ita Felin. *in d.c.cum R.canon.* Afflict. *deciſ.289. n.21.* Maſchar. cum aliis *ſup.n.11.verſ.verum.*

9 Ex quo euenit quod etſi quis citatus non teneatur comparere quando loca per quæ tranſiturus eſt tuta non eſſent, vt tenet Decianus *reſpon.18. n. 146. vol. 1.* tamen ſi declinata recta via per obliquam tuto ad iudicij locum venire poſſit, ad id teneretur. Bernard. Greuæ *ad pract.Cameræ Imperial. lib.1.conc.52.conſiderat.1.n 12.& 13.* Barb. *hic n.6.in fine* ita refert.

11 Sed ſi citatus non timeret populum, aut gentes inimicas, ſed tantum iudicem fortè propter ſententiam banni contra eum latam comparere tenetur, quia tunc ſaluus conductus plenè tollit cauſam timoris, iuxta ea quæ ponit glo. & Bart. *in l. is qui reus ff.de publ.ind.* Felin. *in d.c.cum R.canon. n.2.* verſ. *primo* cum Angelo & Saliceto, vbi hoc limitat, niſi ſecundum morem patriæ talis ſaluus conductus iudicis non redderet illum tutum, quia non

12 teneretur illi credere. Quod ſi poſſet comparere per procuratorem ex quo haberet ſaluum conductum ad id teneretur, vt notat idem Felin. *d.n.2.* verſ. *ſecundo*, vbi id limitat ſecundum ea quæ dixi *ſup. in priu.huius quæſt.* & de hoc omnium copioſiſſimus eſt videndus Menoch. *d.conſ.100.à n.184.vſque ad 229.* Afflict. *d.dec.289.à n.18. vſque ad 24.* omnino Salicet. *in l.reos in 5.col.* verſ. *ex dictis cõtrariis C. de accuſat.* & vberrimè videbis Rolland. à Valle *conſ. 59.per tot. vol.2.* qui omnes agunt de tempore & in quibus caſibus ſit adhibenda fides ſaluo conducto, & litteris publicæ fidei vt locus non tutus poſſit adiri.

QVÆSTIO III.

An iudex poſſit ſaluum conductum concedere bannito, vel condemnato? Et an ſemel conceſſo teneatur ad fidem ſeruandam? Et quid ſi ſub ſpe impunitatis à reo veritatem ſciret, an eum poſſit condemnare? Et an ſit ſeruandus ſaluus conductus à Principe conceſſus bannitis ob grauiſſima delicta? Et an ſit ſeruanda fides hoſti à priuatis data? Et qualiter puniatur frangens ſaluum conductum? Et alia de ſaluo conducto.

SVMMARIVM.

1 *Saluus conductus concedi poteſt, & à quo n.2. & 3. & quid ſit, n.11.*

2 *Veritas facilius inuenitur ex præſentia rei, quia magna ſumitur coniectura ex vultu & animi motu.*

4 *Iudex nequit condemnare reum à quo extorquet veritatem ſub ſpe impunitatis, fallere fidem turpe eſt. & n.5.*

6 *Saluus conductus à Principe conceſſus ſeruandus eſt, etiam in grauiſſimis delictis fides ſeruanda eſt hoſti à priuatis data, n.7. & 10.*

8 *Promiſſio facta hoſti reſcinditur propter metum captiuitatis iuſta.*

9 *Inſidiis vti aduerſus hoſtes permiſſum eſt.*

11 *Saluum conductum frangens punitur arbitrariè, niſi frangat in odium Principis, quia tunc committit læſæ Maieſtatis crimen, n. 12. & 13.*

14 *Saluus conductus poteſt concedi à iudice vt reus compareat ad ſe defendendum & quæ dicantur iuſta cauſa huius conceſſionis, n.15.*

16 *Iudices inferiores poſſunt ad tempus concedere ſaluum conductum, non in perpetuum, & idem de Ducibus, Marchionibus, & aliis numero 17.*

18 *Saluus conductus poteſt concedi non ſolùm pro delictis, ſed etiam pro debitis ciuilibus.*

19 *Saluus conductus vni conceſſus qualiter ſociis eius proſit & familiæ, n.20.*

21 *Saluus conductus conceſſus pro eundo, conceditur etiam pro redeundo, & extenditur ad tempus præparandi iter. n.22.*

23 *Saluus conductus extenditur ad delicta minora in eo non comprehenſa.*

24 *Saluus conductus non extenditur ad delicta futura. nec prodeſt delinquenti ex propoſito.*

25 *Saluus conductus ceſſat quando ceſſat cauſa conceſſionis, nec prodeſt non adimplenti promiſſa, n. 26. & 28.*

27 *Saluus*

Digitized by Google

27 *Saluus conductus non ſeruatur quoties eius authoritas ceſſat, vt puta morte vel ceſſante iuriſdictione concedentis.*

28 *Saluus conductus tunc prodeſt cum purè cōceditur: ſecus ſi ſub conditione quæ nondum adimpletur.*

29 *Saluus conductus datus ad eundum & redeundum quantum durat.*

30 *Saluus conductus nequit concedi pro rebellione, vel alio delicto læſæ maieſtatis Diuinæ, aut humanæ. Et quid ſi prohibitum ſit concedi?*

1 APtus eſt noſter text. vt de his omnibus inquiratur, vbi conſtat non debuiſſe citatum credere ſaluo conducto, quia non debebat credere ſuis capitalibus inimicis. *ibi. verſ. & licet* alias, ergo ſaluus conductus teneret ſecundum dicta *ſup.* ſupponitur ergo in textu noſtro permiſſum eſſe ſaluum conductum, ſolùm enim erat dubium ſi citatus ad locum non tutum tenebatur comparere, etiam conſtito ſibi de ſaluo conducto. Quare benè nunc inquirimus de perſonis quæ eum poſſunt concedere. Et qualiter teneantur ad fidem ſeruandam?

2 Vnde iam ad propoſitas quæſtiones venit reſpondendum. ad primam dico grande dubium eſſe inter Doctores an poſſit ſaluum conductum iudex concedere bannito, vel condemnato. Et qui affirmatiuam ſententiam probant eam tenent per text. *in l. is qui reus cum glo. ff. de publ. iudic.* Secundo, quia iudex ſtudere debet omni conatu vt veritatem inueniat *l. 2. C. ſi contra ius cap. iudicantem 30 quæſt. 5.* veritas ergo faciliùs inuenitur ex præſentia rei, nam magna ſumitur coniectura ex vultu & animi motu, ex conſtantia, & trepidatione *l. de minore §. tormenta ff. de minorib.* Ergo ſaluus conductus eſt concedendus vt veniat. & ſic iuſtè appellaret, vt iam *quæſt. præced.* dixi, ſi eo petente illi denegaretur. Et ſic videtur vt ab alijs inferioribus à Principe concedatur ſecundum quæ latè docet cum multis Farinac. *in prax. quæſt. 19. à num. 81. & 84.* de quo *infra in fine.* Alij vero negant poſſe ſecuritatem dari bannito & condemnato, ſed rectè dari non condemnato. Alij diſtingunt an reus condemnatus facilè apprehendi poſſit, vel non, priori caſu negant, in ſecūndo affirmant. Alij diſtinguūt vtrum talis cauſa ſit quæ poſſit per procuratorem agi, vel non ſit talis cauſa? Priori caſu negant dari poſſe ſecuritatem, poſteriori affirmant. Alij etiam diſtingunt, an ſubſit iuſta cauſa, vel non, concedendi huiuſmodi ſecuritates.

3 Verum omiſſis omnibus modis dicendi in caſu de quo loquimur dicendum eſt, non poſſe iudicem ſaluum conductum concedere bannito, niſi accedente conſenſu Principis, & iuſta cauſa. probatur ex ſententia Martiani *in l. relegati ff. de pœnis.* ibi: *nemo poteſt commeatum, remeatumve exuli dare, niſi Imperator ex aliqua cauſa.* ita Bart. *in d. l. is qui reus ff. de publ. iud.* Iaſon. *in l. conuentionum n. 4. ff. de pact.* Farinac. *in prax. crim. tit. de carcerib. quæſt. 29. à n. 80.* cum alijs. Fachinet. *contr. lib. 9. cap. 62.* qui *cap. 63.* affirmat teneri adhuc in hoc caſu iudicem ſecuritatem promittentem eam ſeruare, licet eam concedere non poſſet, quia nemo decipiendus eſt ſub fide publica, vt infrà dicam.

4 Ad ſecundum breuiter reſpondeo, non poſſe iudicem ſub ſpe veniæ eruere veritatem à reo, & eum poſtea condemnare. ita verius tenet Decius cum alijs *ad text. in l. ea eſt natura de reg. iur.* Couarruu. *lib. 1. var. cap 2.* vbi non procul à fine cum alijs Fachinetus. *vbi ſup. d. lib 9. contr. cap. 6.* vbi dicit neminem eſſe decipiendum ſub fide publica, nec vſpiam dicitur licere mentiri & fidem non ſeruare. imo repugnat. *l. 1. & 5. ff. de pact. l. 1. ff. de conſt. pecun. l. 2. C. de his qui veni. ætat. impetr.*

Nec huic ſententiæ obſtat licere ob publicam vtilitatem facere ſimulationem *c. vtilem 22. q. 2.* Felin. *in c. afferte de præſump.* Et ſic punire ita ſub illa ſpe confitentem, vt tenet Dominic. à Sancto Germ. *ex tex. in c. ſi quis in quenquam 2. q. 1.* Verum adhuc dicendum eſt illud iudici non licere etiāſi promiſſio ſit contra publicam vtilitatem ex dictis, quia turpe eſt fidem fallere *d. l. 1. ff. de conſt. & cap. 1. de dolo & contum. l. conuentionum* vbi omnes *ff. de pact.* Et multo peius ſub publica fide quem deceptum remanere *d. l. 1. C. de his qui ven. ætat. impetr.* eſt enim fides iuſtitiæ fundamentum, & vbi fides non ſeruatur ibi deficit iuſtitia. cum multis Farin. *vbi ſup. d. q. 39. in prax. n. 5.* Et videndus cum infinitis, vbi ad plura de ſaluo conducto in ea tota quæſtione. 5

Ad textum ſatis ex dictis reſpondetur ſeruandum eſſe ſaluum conductum à Principe conceſſum etiam ob grauiſſima delicta, quia graue eſt fidem fallere. & quia nemo, ſub ſaluo conducto, ſeu ſecuritate à Principe conceſſa moleſtari, aut quomodolibet offendi debet. Cynus *in l. præſenti C. de his qui ad Eccl. confug.* cum alijs Farinac. *d. q. 29. n. 1.* qui *n. 10.* ampliat etiam ſeruandum ſi datus ſit in vno ex caſibus, in quibus vel de iure communi, vel particularium conſtitutionum gratia fieri, aut dari non poteſt, & ſic taliter interpretandum fauorabiliter, quia comparatur beneficio. idem cum multis *à num. 30.* & Farinac. *d. lib. 9. cap. 59.* tenendo noſtram ſententiam reſpondet fundamentis contrarijs. Quibus ſatis ex dictis reſpondetur, & ex dicendis, quia licet æquiſſimum ſit vt delicta puniantur, & ſic eorum indemnitatem non eſſe promittendam *ex l. ita vulneratum ff. ad l. aquil.* tamen ex quo ſemel fides præſtita eſt, debet ſeruari, vt dixi, nec ideo euenit vt delictum ſit ſine punitione relinquendum contra ius & publicam vtilitatem, quia poterit reos & condemnari & puniri alijs modis. argumento eorum quæ *ſup. verſ. ad ſecundum dixi.* Fachinet. *d. cap. 61. in fine.* 6

Ad quartum etiam ex dictis reſpondeo, licet inter ſe Doctores pugnent eſſe fidem ſeruandam à priuatis præſtitam per legem *in d. l. 1. & 5. l. omnium ff. de pact. & d. l. 1. ff. de conſt.* cum alijs. vbi dicitur fidem ſeruandam. & ex text. *in cap. noli 23. quæſt. 1.* vbi Auguſtinus ſcribit etiam hoſti ſeruandam eſſe fidem & ex text. *in l. nam & ſeruus ff. de neg.* & per text. *in l. 5. ff. de captiuis* in terminis Fachinet. *d. lib. 9. contr. cap. 58.* videndus Bartol. *in d. l. 5. ff. de pact.* Duarenus *ibi in d. l. 1.* Plaza *in epitome delictor. cap. 37.* Couarruu. *de ſponſal. 2. part. cap. 3. §. 4. num. 14.* Et licet contrariam ſententiam referat Farinac. *d. quæſt. 29. num. 100.* veram *num. 101.* noſtram tuetur ex multis ab eo conſideratis. 7

Nec obſtat dicere quod promiſſio hoſti facta 8
videtur reſcindenda propter metum captiuitatis. *l. 4. ff. de eo quod met. cau.* quia reſpondeo cum Fachinero id locum non habere quando captiuitas & ſeruitus eſt iuſta. Et licet ſit per- 9
miſſum aduerſus hoſtes inſidijs vti. *cap. Dominus noſter 23. quæſt. 2.* tamen aliud eſt fi- 10
dem præſtitam eis ſeruare, qualiter interpretanda veniunt iura *in leg. 2. Cod. de commerc. & mercimon. & in l. 5. ff. de re milit.*

quæ in ſuis ſpeciebus nihil contra nos probaot,vt conſiderat Facbinet. *vbi ſup.*

11 Ad quintum verò de frangente ſaluum conductum à Principe conceſſum qualiter puniatur. Cúmque Saluus cooductus ſit fides publica, ideſt, ſecuritas,aut animi tranquillitas ſeu pax contraria curæ, & anxietati, itaut ſi quis populi Romani pacem & tranquillitatem turbauerit, is reus ſit læſæ Maieſtatis. Nam Maieſtatis crimeo eſt quod aduerſus populum Romaoum vel aduerſus ſecuritatem eius committitur, vt dixit Vlpian. *in l.1. ff. ad l. Iul. Maieſt.* Ideo multi exiſtimant frangentea ſaluum conductum incidero in crimen læſæ Maieſtatis. annotauit Burſatus *conſ.226. lib.2. n.14.* plures alios huius ſententiæ refert Farinac. *vbi ſup. in prax. quæſt.29. à n.12.* longè videndus.

12 Verum Fachinet. *d.lib.9.contr.c.60.* contrariam ſententiam tenet, nam qui offeodit eum, qui publica fide tutus eſt,non offendit Principis maieſtatem, aut tranquillitatem populi Romani, ſed offendit hominem priuatum, tantum enim facit contra voluotatem Principis & eius mandatum, ſed læſæ maieſtatis reus non eſt, alioqui omnes qui Priocipum leges, & qui eorum mandata violauerint ſtatim eſſent læſæ maieſtatis rei, quod abſurdum eſt dicere.

13 Quod ſi ſaluum conductum,aut publicam fidem aliquis frangeret in odium & dedecus Principis, eóque animo vt principi iniuria afferatur,tunc abſque vlla diſtinctione mortis ſequutæ vel non ſequutæ, crederem mortis pœnam poſſe infligi,quæ iſto caſu incurritur per offeodentem crimen læſæ Maieſtatis, cuius pœna mortis eſt *ex l.3. ff. ad l. Iul. Maieſt.* & ſecundum iſtos terminos habet intelligi text. *in d. l.1. eod. tit.* ita ſentit Fachinetus *ſupra d. q.60. in fin.* & explicat Boſſius *de crim. læſæ Maieſt. n.*10. videodus *ſup.* Farinac. *à n.16. & 19.* vbi poſtquam retulit plures dicendi modos ita tenet & dicit *n.* 16. quod ſi quis habebat ſaluam guardiam à priuato, eam infringens non iocurrit crimeo læſæ Maieſtatis, & per conſequens, nec mortis pœnam, niſi in caſu ſequutæ mortis, & morte non ſequuta plectetur arbitrio iudicis. Sic cum Bartolo, Alberi. & aliis *in l. illicitas §. ne potentiores ff. de off. præſid.* Menoch. *de arb. caſu* 336. *n.*1. & idem docet in frangente ſaluum conductum à Principe conceſſum, vel ab eius Conſilio, & alio quocumque, nam ſi ſolùm eum fregerit non ex odio Principis, aut conſilij, ſed tantùm ex odio vel inimicitia tantùm particulari, tunc pœna erit arbitraria. idem Farinac. *d. quæſt.*19. *num.*18. Roland. *conſ.*1. *à num.*32. *vol.*3. Decian. *in ſuo tractat. crim. lib.*7. *cap.*16. *n.*2. verſ. *intellige vera.*

14 Ad vltimum notabis quod licet ſolus Princeps concedat ſaluum conductum pro baonitis, *vt ſup. q.*1. dixi, tamen iudex poterit illum dare pro bannito quando citatus vult comparere ad ſe defendendum. ita veriùs reſoluit Farinac. *d.q.*19. *à n.*81. contra alios dicens quòd tenentur illud concedere, aliàs non tenebitur citatus comparere, & hoc procedere cùm inquiritur de pluribus delictis, quia poteſt pro vno delicto, videlicet, homicidio, petere ſaluum conductum & pro alio comparere, ac ſe defendere. videodus Tiberius Decianus *conſ.*96. *à n.*1. *vol.*3. vbi *n.*11. dicit hanc conclusionem eſſe in iure indubitatam, & ita tenet Farinac. cum Boſ-
15 ſio, Claro, & aliis. *ſup n.*85. *&* 86. qui *n.*82. concludit poſſe illud concedere bannitis ex cauſa. & docet dici iuſtam cauſam quoties reus vult comparere ad ſe defendendum,& quando iudex vult confrontare ad faciem alicuius carcerati banoitum,ſeu condemnatum vt ipſum carceratum de aliquo delicto conuincat. Item ſi idem condemnatus vel baonitus vellet iam cœptam accuſationem proſequi. *d.l.ſi qui reus ff. de publ. iud.* Item ſi vellet propalare transfugas, vel alios fures. *l. non omnes ff. de re milit.* Et multo magis crimen læſæ maieſtatis. *l. quiſquis C. ad l. Iul. maieſt.* Menoch. *de arb. q.*81. *à n.*1. *& q.*92. *n.*10. *& lib.*2. *caſu* 337. *n.*2. *& conſ.*100. *n.*197. *&* 198. *lib.*1. Stortia Oddus *de in integ. reſt. quæſt.*92. *art.*2. *limit.*4. *n.*19. Quintilianus Mandoſius *in pract. cõmiſ. tract. de ſignatura gratiæ rubrica. de ſaluo conducto.* verſ. *ex cauſa autem.* Et tunc po- 16
terit illud banoito dare, qui à ſe vel à ſuo anteceſſore condemnatus eſt. Secus ſi à iudice alio ſuperiore. cum multis idem Farinac. *ſup. n.*88. vſq; *n.*90. dicit hæc procedere in ſaluo conducto ad tempus arbitrarium. idem Farinac. *ibi n.*93. ex Bart. & aliis. Licet alij dicant prorogari tantùm ad 30. dies. ſecus ſi in perpetuum, & quando reus eſſet in loco ex quo iudex eum extrahere minimè poſſet. Secus ſi faciliter eum poſſet extrahere, nam vbi iudex poteſt reum in manibus habere ceſſat cauſa ſalui cooductus. ita ipſe cum aliis, *n.*94.

Habent etiam facultatem concedendi ſaluum 17
cooductum ex prædictis cauſis Senatus quilibet, populus, & qualibet Ciuitas quæ habet poteſtatem ardua explicandi, & inferiores à Principe ſi in inueſtitura habent iura Imperij, Duces, Marchiones, & Comites, qui habent merum & mixtum imperium, omnimodam iuriſdictionem & perpetuam adminiſtrationem. Sed omnes iſti & alij iuriſdictionem habentes, cum ſint inferiores à Principe ſaluum cooductum concedent tantùm ad tempus, quia conceſſio in perpetuum ſolùm Principi reſeruatur. videndus cum multis Farina. *in praxi d.q.*29. *à n.*93. Qui *à n.*20. explicat ſaluum 18
conductum poſſe concedi alicui, non ſolùm delinquenti, ſed debitori, etiam ex cauſa ciuili, niſi debitum ſit iuratum, licet alij contra dicant etiam locum habere in debito iurato, nec extendi ad debita fiſcalia, nec in debitis priuilegiatis,nec quoad debita ex cauſa delicti. Sed verius credo contrarium cum Decio *in l. 1. ff. ne quid in loco publico §. merito.* & aliis, licet, Decium impugnet Farinac. *à n.*23. qui dicit *n.* 25. hanc ſecuritatem datam debitori non prodeſſe eius fideiuſſori, contra Marſilium *in rubr. de fideiuſſorib. q.*37. *à n.*332. Bertazol. *in conſ. crimin.* 359. *in fin. n.*14. *vol.*2. qui etiam addit. *n* 29. *&* 30. Quod ſi ille cui conceſſus eſt ſaluus conductus ob paupertatem,ob quam non reperiat fideiuſſores, tunc ſine fideiuſſoribus ſtabitur eius iuratoriæ cautioni. Sic ex multis, ad quod notabis quæ dixi *ſup. in rubr. de litis conteſt. quæſt. fin.*

Pro complemento notabis, quòd ſaluus con- 19
ductus pro ſe & ſociis conceſſus debet ſeruari quoad ſocios etiam Iudæos, ſed non quoad hæreticum, vel alium infidelem, vel ſi concedatur pro ſe & decem hominibus. Nam ſi illi ſocij, aut decem illi homines vadant ſine ſuo principali, cui ſaluus conductus eſt conceſſus etiam ſeruari
debet. Sed non extenditur ad ſocios caſo ſe aſſo- 20
ciantes in itinere non aſſecurato, nec dicuntur ſocij ſi à principio ſe aſſociaſſent non ad finem, vt eſſent ſocij. Sed pro eorum negotiis peragendis. *l.* 1. *C. de lib.*11. *l. qui ſub prætextu C. de ſacroſanct. Eccleſ.* Nam ſocij dicuntur qui determinato propoſito vt ſocij à principio ſocialiter veoerunt cum habente ſecuritatem, non autem qui in

ſocietatem

Digitized by Google

ſocietatem aſſecurati caſu venerunt & inciderent,
vt tota die contingit. *l. item apud labeonem.* verſ.
ſiquis virginem, & verſ. *comitem*, *ff. de iniur.* Fari-
nac. *ſup.num.66.* Imo ſi concedatur vni principa-
liter cenſetur conceſſus ſuis famulis & extenditur
ad eius familiam etiamſi expreſsè dictum non ſit.
21 Menoch.*de arbitr.lib.2.caſu 336.à n.85.* Et ſic ſal-
uus conductus conceſſus pro eundo ad aliquem
locum intelligi etiam debet pro redeundo ex dicto
loco etiamſi expreſsè dictum non ſit, niſi quando
22 ex ſubiecta materia aliud deprehendatur. Et ſic in-
telligi debet datus ita vt non ſolum non offende-
tur in loco,ad quem conceſſus eſt,ſed nec in itine-
re,nec quando eſt domi ſuæ præparans ſe ad iter,&
hoc quia ſaluus conductus habet vim ſuam à die
conceſſionis,tum etiam, quia non dicitur quis tu-
tus in itinere, ſi tutus non eſt dum ſe itineri accin-
git. *l.legato.l. qui mittuntur. §.ſed ſi,*vbi glo. verbo
agere. & ibi *DD.ff.ex quib.cauſ.maior.*Menoch. *vbi*
23 *ſup.à n.18.* Farinac. *à n.47.*qui *num.57.* dicit quod
ſaluus conductus delinquenti conceſſus extenditur
& ſeruandus eſt quoad delicta in ſaluo conducto
non expreſſa,dummodo minora ſint,Bald.bene *conſ.*
400.*vol.*1. Et ſic quando generaliter conceſſus eſt
habet ſeruari non ſolùm in publicis delictis, & pro
quibus aſſequutus eſt condemnatus,ſed etiam pro
occultis,& pro quibus nõ eſt condẽnatus.Menoch.
*ſup.d.caſu 336.à n.8.*Farin.& Bald.*con.490.lib.1.*
24 Sed contra non extendi ſaluum conductum ad
delicta futura. Farin. *ſup. n.58.* nec valere quando
bannitus, cui eſt conceſſus ſaluus conductus deli-
querit ex propoſito,vel deliberatè, appareтq; quod
venit in Ciuitatem,& ſic ſaluum conductum obti-
nuit cauſa committendi illud delictum,quod com-
miſit,tunc non prodeſſe ei,quia voluit Rempubli-
cam fraudare , & fuit cauſa falſa,cum aliud eſſet in
intentione:non ſi laceſſitus offenderit,quia tunc il-
lo gaudebit.Menoch.*de arbitr.caſu 337.lib.2.n.15.*
25 cum aliis Farin.*d.q.24.n.61.* Imo ſaluus conductus
ceſſabit quando ceſſat cauſa ob quam eſt cõceſſus,
ſi ceſſat cauſa finalis; ſecus ſi ceſſet impulſiua,nem-
pe,ad commodum recipientis. Tiraquell. *in tract.*
ceſſante cauſa. n.230. & 231. verſ. *ſaluus conductus.*
& verſ. *ſecuritas num. 217.* vbi dixit quod ceſ-
ſante cauſa promiſſionis debet ceſſare & ipſa
promiſſio c. 2. vbi per illum tex. *de cuſtodia Eu-*
chariſtia,tenent DD. *l.1.§.fin.& l.ſequenti ff.de ex-*
*cuſat.tutor.l.tutelam.ff de teſtam.tutela.*Farinac.*ſup.*
n.75.& 76. qui. *n. 77.* explicat dicendo non ceſ-
ſare ipſo iure,ſed poſſe reuocari quando cauſa ceſ-
ſat abſque facto aſſecuratorum. Et idem *n.62.*dixit
poſſe ſaluum conductum reuocari ſuperueniente
noua cauſa ob quam licitum eſſet recedere à pactis
& conuentionibus, qui. *n.64.* addit quod ſi culpa
aſſecurati ſuperueniat noua cauſa non ſolùm queit
reuocari ſaluus conductus,ſed nec eſt obſeruandus
& conſequenter ille aſſecuratus poterit capi & car-
26 cerari , etiam pro antiquis delictis pro quibus fuit
aſſecuratus.Et ſic propter eandem rationem ipſe aſ-
ſecuratus nõ gaudebit ſaluo cõducto,ſi non adim-
plet promiſſa à ſe præſtita ex vulgatis iuribus *in l.cũ*
proponis.l.2.C.de pact.l.Iulianus.§.offerri, ff.de act.
27 *emp.l.qui fidem.ff.de tranſact.* idem Farinac. *d.q.29.*
*n.65.*Et ſic etiam ſaluus conductus non eſt ſeruan-
dus quando eius autoritas vel virtus iam expirauit,
vt puta,vel morte concedentis, vel eius iuriſdictio-
ne & officio finito , vt puta ſi ad id beneplacitum
concedatur : ſecus ſi verba ſalui conductus deſig-
nent voluntatis perſeuerantiam.

Iterum quæ dicta ſunt de ſaluo conducto intel- 28
liges de puro,ſecus in conditionali,nam non puri-
ficata , vel non adimpleta conditione in ſaluo con-
ducto appoſita non poteſt quis in eo niti,nec ex eo;
agere.*l.Thais.§.ancilla.ff.de fid.comm.libert.l.legata*
*ſub conditione,ff.de cond.& demonſtr.*Imo deficiente
in ſaluo conducto perinde eſt,ac ſi ſaluus condu-
ctus factus non eſſet.*l.pecuniam quam, ff.ſi cert.pet.*
l.neceſſario. §.quod ſi pendente, ff.de peri. & com. rei
vend. cum aliis. Farinac. *n.78.* Item nota quòd ſal- 29
uus conductus datus ad eundum & redeundum in-
telligitur datus pro vna vice, niſi datus vt ſemper
liceret ire & redire , vel ſi determinatè concedatur
ad certum locum vel tempus , nam durante illo
tempore & negotio poteſt aſſecuratus pluribus vi-
cibus ire & redire. idem Farinac. *à n.68.*

Inſtabis etiam ſaluum conductum non poſſe cõ- 30
cedi pro rebellione, vel pro alio capite læſæ Maie-
ſtatis Diuinæ,& humanæ, vt pro hæreſi. Videndus
Menoch. *de arb. q.81. n.14 lib.1.* Afflictis. *deciſ.4.*
n.4. Farinac. *d.q.89.in praxi n.89.* qui. *n.97.* cum
Menochio. *caſu 337. n.7. lib.2.de arb.* & Flaminio
Cattario. *de executione ſententiæ capte bannito, c.fin.*
*n.315.*verſ.*nec etiam.* dicit non valere ſaluum con-
ductum ab ſtatuto , vel conſtitutione prohibitum.
Et ſic de iure Pontificio prohiberi ſaluos conductus
conceſſos homicidis , & bannitis ab alio quàm à
ſummo Pontifice,itaut non obſtante ſaluo condu-
cto poſſint tales affidati capi,carcerari, & puniri ad
quos leges 6.Conſtitutioné.Clement. VII. de qua
in Bullario, 1.p.fol.287. & Conſtitutionem *Pij IV.*
104.de qua *in eodem Bullario,fol.810.*& Pij V. 23.
de qua in *d.Bullario, 2. p.fol.937.* quas refert idem
(Farinac. *n.84.* Sed Ludouicus Pegueyra. *in deciſ.*
crim.39.per totam)vbi latè diſputat,concludit ſaluũ
conductum etiam in prædictis valere caſibus , aut
delictis prohibitis à ſtatuto, ſeu conſtitutione ha-
benti clauſulam decreti irritantis, nec aliquem ſub
fide publica eſſe decipiendum,ſed benè relaxandum
obnoxium priori delicto & condemnatione.

QVÆSTIO IV.

An Comes, vel Vice-Comes habeant aliquam poteſtatem? Et quali Dignitate potiantur?

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum quæſtionis.*
2 *Comes quis dicatur & unde , & quòd ſit Marchionibus, & Ducibus antiquior Dignitas in Hiſpania, num.3.4.& 7.*
4 *Luſitania Regum titulo Comitatus fuit datus ab Alphõſ.VI.Rege Caſtellæ dotis nomine Hẽrico.*
5 *Comites iure ciuili tantum habebant exercitium aſſociandi Vice-reges & Duces generales.*
6 *Comites cœperunt habere dignitatem à Longobardis,& alijs legibus Imperatorum.*
7 *Comitis nomen unde dicatur apud Rom.& Gallos.*
8 *Comes propriè dictus eſt qui inueſtitus eſt à Rege de Comitatu , vel ab habente poteſtatem inueſtiendi de feudo.*
9 *Comitatus eſt territorium plurium villarum & caſtrorum.*
10 *Comitis officium qualiter cœpit dari cum adminiſtratione,vbi de diuerſis Comitibus.*
11 *Comites qui de feudo inueſtiti non ſunt dicuntur propriè Comites,ſed abuſiuè, & qui iſti ſint:*

12 *Comites per inveſtituram dicuntur ſpectabiles.*
13 *Comites in Alemania dicuntur illuſtriſſimi & clariſſimi, & habens locum in ſedendo in Parlamento Regis, & aliis Regiis ſeſſionibus præcedendo nobiles, & Barones.*
14 *Comitum Dignitas qualiter tranſeat in filios, vel hæredes, & ad emptores.*
15 *Comites poſſunt ſuper armis detinere Coronam & vexillum.*
16 *Comitum Dignitas an hodie ſit maior, vel minor Ducibus, & Marchionibus & quid antiquitus. num. 17.*
18 *Comites à quo tempore ſunt creati. num. 19.*
19 *Comites plures fuerunt creati in Hiſpania à Regibus Gottis.*
20 *Chriſtiani tempore Hiſpania deſtructæ per Mauros gubernabantur à certis Comitibus.*
21 *Reges Caſtellæ Aſturicenſi, Toleti, & Galletiæ habebant etiam certos Comites.*
22 *Comitum Dignitas vſque ad tempora Regis Henrici fuit ad vitam tantum & non perpetua. Quis fuit primus Comes perpetuus & qua forma creabantur.*
23 *Regna Caſtellæ, Luſitaniæ, & Galletiæ primis temporibus fuerunt intitulata ſub Dignitate Comitum.*
24 *Vice-comes eſt is, cui Dominus Caſtri committit vices ſuas.*
25 *Vicecomitum Dignitate gaudebant primogeniti Comitum.*
26 *Vicecomites iam hodie habent Dignitatem Regiam minorem quam Comites. num. 27.*
27 *Textus noſtri intellectus.*
28 *Comites Palatini creantur ab Imperatore, & à Pontifice, & quam poteſtatem habeant.*
29 *Proto-comitis Dignitas eſt maior Comitum, & Protomedicus dicitur primus medicorum, & Protomartyr primus Martyrum, & Protonotarius primus notariorum. Et quis dicatur Comes ſtabilis, vulgò,* Conde eſtable.

1 IN texto noſtro in princ. ibi. *nobilis vir Gu. Vice-*
comes nobis expoſuit quod cū Coriſpitenſ. Epiſcopus
Comitem Britūnia, &c. Conſtat enim ex noſtro textu
impedimētum fuiſſe appoſitū à vice-comite contra
Epiſcopum litigantem, item etiā & recuſationē ex
cauſis *ibi* notatis & *ſup.* relatis in præfatione. Qua-
re nunc cōmodè inquiri poteſt de Comitum & Vi-
cecomitū dignitate & officio, in quo breuiter agā.
2 De Comite verò dicendum eſt quòd Comes idem
eſt quod Socius cum inæqualitate, & in hoc differt
à Socio & ſodali, qui vocātur ſocij cum æqualitate.
ita Salazar de Mendoza *in libello Dignitatum Caſtel-*
la lib. 3. c. 5. videndus *cum tribus ſeqq.* Alij autē cum
Luca de Penna dicunt quòd Comes dicitur ex eo
quod à pluribus comitur, & ſic procedere à verbo.
Como, Comis. quod ſignificat, vulgo, *adonnar.* Et ob
hoc vocari *Comitia las Cortes y juntas por que ſe alla-*
ban en ellas muchos Condes. & D. Thom. *in tract. de*
Regim. Princip. vocauit Comites à *commeando* verbo
latino, quod eſt, *ir, o, convenir.* Alias etiam etymolo-
3 gias tradit citatus Salazar, qui dicit cum eodem D.
Tho. Comitum inſtitutionem eſſe à tempore Con-
ſulum Romanorum, & ſic exiſtimāt plerique quod
Comitatus Dignitas propria erat antequam eſſet in
Regno cognita Regalis Dignitas. ita Camillus de
Curt. *in 1. p. diverſ. iurium feud.* verb. *ſed vnde digreſſi*
n. 13. fol. 11. Azor. *p. 2. inſt. moral. c. 10.* Bobadill. *lib. 2.*
polit. c. 16. n. 20. Caued. *deciſ. Luſitana 106. n. 2. p. 2.*
4 ſuadens quod hæc Comitis dignitas fuit in Hiſpa-
nia prima Dignitas, & quæ multo durauit tempore
vſq; ad Reges Hiſpaniæ, & quod illud Regnū Luſi-
taniæ titulo Comitatus ab Alphōſo 6, Caſtellæ Re-
ge dotis nomine Henric. datum fuerit. Ioan. Garcia
de nob. glo. 48. §. 3. n. 69. Volfang. *lib. 2. cōment. Reip.*
Romana c. 11. Parlador. *rer. quot. c. 13. n. 2. & 3.* Guar-
diola *in tract. de nobil. c. 48.* & poſt alios Doctor. Gu-
diel *in lib. genealogia Ducum Oſuna cap. 2.* vbi dicit
dignitatem hanc fuiſſe magis antiquam quàm il-
lam Ducum & Marchionum cum aliis pluribus
Bobad. *vbi ſup. num. 28. litteru E.*
Et quamuis Comitum officium iure ciuili digni- 5
tatem non haberet, ſed tantùm exercitium comi-
tādi & aſſociādi, vt pote Vice-Regibus, Ducibus ge-
neralibus quib. duodecim Comites aſſidebāt, vt tra-
dit Cornelius Tacitus in libello de Germania, plura
alia à multis collecta idem Bobad. *lit. G. & H. l. apud*
labeonem §. comitem ff. de iniur. l. fin. ff. de extraord.
crim. l. Senatus conſulto 16. ff. de off. præſid. l. ſi quis
forte 6. ff. de pœn. l. 4. ff. de offic. aſſeſ. & in l. in comites ff.
ad l. iul. repet. Sueton. *in Caſare cap. 42.* Cicero *lib. 5.*
epiſt. ad Atticum. & *2. Regum c. 20.* ibi. *Ecce qui vo-*
luit eſſe pro Ioab Comes David. & Paralipomenon.
c. 11. ibi. *Cuius ſucceſſor Comes dictus eſt. l. 11. tit. 1.*
p. 1. Tamen poſtea à Longobardis & aliis legibus 6
Imperatorum cœperunt Comites habere Dignita-
tem & adminiſtrationem *l. 3. C. de aſſeſſor.* & conſtat
ex titulo de officio Comitum Oriental. l. 3. in fin. C. de
advocatis diverſ. iud. l. fin. C. de off. magiſt. militum.
Alciat. & Petrus Mexia *in vita Theodoſij c. 1.* Briſſon.
de ver. ſign. verbo *Comes.* Queſada *diverſ. quaſt. c. 31.*
n. 5. poſt Chaſſaneum *in catalogo glor. mundi 6. part.*
conſid. 14. Petr. Greg. *ſyntag. iur. 1. p. lib. 6. c. 8. per tot.*
& c. 9. à n. 1. Caſſiodorus in variis locis citatus à Fre-
cia *de ſubfeud. Baron tit. quis dicatur Comes à n. 3.*
qui latè loquitur. Et ſic Maſtrill. *de magiſtrat. lib. 2.* 7
c. 7. p. 2. n. 5. Comitum nomen eſſe Nobilitatis &
Dignitatis cum aliis *vbi n. 8.* docet tale nomen apud
Romanos & Gallos dictum à comitando, nam qui-
cumque primi ordinis viri Auguſtum proficiſcen-
tem in prouincias comitabantur Comites dicti fue-
runt, quales hodie ferè ſunt Conſiliarij & miniſtra-
tores ad menſam, imo etiam extenditur ad mulieres
quæ Comitiſſæ dicebantur, videndus latè cum ab
eo relatis *a. num. 28. & per totum caput.*
Sed quidquid ſit de Comite, vera tamen eſt con- 8
cluſio apud omnes Doctores feudiſtas *in cap. 1. quis*
dicatur Dux & in c. 1. de feud. Marchan *præludio feu-*
dorum & in tit. de his qui feud. dare poſ. quod ille
propriè dicitur Comes qui de comitatu eſt à Rege
inueſtitus, vel ab eo qui talem habeat authorita-
tem. Dignitas enim Comitalis conſiſtit in aſſigna-
tione feudali ſecundum Doctores *in d. cap. 1.* Bald.
in d. c. 1. de his qui feud. dare poſ. Tuſchus *concl. 479.*
à n. 1. Petrus Gregor. *de conceſ. feudi part. 2. quaſt. 3.*
Qui dicunt quod Comitatus eſt territorium plu- 9
rium Villarum, & Caſtrorum. Felin. verbo *Comita-*
tus extra *de reſcrip.* cum aliis Maſtrill. *d. c. 7. à n. 15.*
vbi *n. 16.* dicit quod conſiſtere debebat in Ciuitati-
bus vbi adeſſent Epiſcopi, & non in villis, & oppi-
dis, pro vt hodie ſeruatur, aliàs impropriè Comi-
tes dicerentur. Bald. *in d. c. 1. §. Marchio de his qui*
feud. dare poſ. Afflict. *in conſt. ſi aliquis Baro n. 4. rubr.*
11. lib. 3. Frecia *vbi ſup. in tit. quis dicatur Comes*
num. 34.
Etenim officium Comitis cœpit dari cum 10
adminiſtratione & officio publico iuſtitiæ, &
cum dignitate illuſtri, vt pote prouinciarum
gubernatoribus, qui vocabantur Comites Orien-
tales, & Comites Illyrici, & Comites Itali-
ci.

Digitized by Google

ci. Bobadilla *d. 1. p. polit. lib. 2. c. 16. d. n. 28.* vbi dicit quod dabantur etiã alij Comites Domorũ, alij rerum, & honorũ particulariũ Principũ. Quapropter Comites qui de Comitatu non ſunt inueſtiti ſecundũ iam dicta nõ dicũtur propriè Comites, ſed abuſiuè, vt sũt Comites Palatini, Comites Sacri Palatij, Comites rei militaris, Comites Sacrarum largitionum, Comites ſolemniorum, Comites Ludorum, Comites formarum, Comites limitanei, Comites matrimoniorum, Comites Sepulchrorum, Comites Sacri ſtabuli, & Comites Doctores. De quibus per Andream Freciam *vbi ſup. in tit. quis dicatur Comes*, & alios congerit Salazar *ſup. cit. in princ. d. lib. 3. c. 5. verſ. deſpues.* Qui non veniunt Comitum appellatione, vt dixit Iacob. de S. Georgio *in ſua inueſtitura. verbo. Comes n. 1. ad text. in l. 1. §. quæ in perpetuum ff. ſi ager vectig. & §. ſed quoties inſt. de iu. natur.* Paris de Puteo. *de duello §. an domus n. 7.* Maſtrill. *ſup. de*
12 *magiſtr. d. lib. 4. c. 7. n. 18. & 19.* qui dicit *n. 20.* Comites qui Dignitatem & iuriſdictionem habent per inueſtituram dici ſpectabiles. *ad text. in l. prouincialium C. de erog. militaris annonæ lib. 12. & in l. 1. C. de off. mag. milit. l. ſi quando C. de appell.* Decianus *reſponſ. 7. n. 11. vol. 3.* dum etiam dicit *ibi n. 10.* quod ille qui poteſt legitimare omnes exceptis filiis nobilium non poterit legitimare filios Comitum, quia nobiles ſunt, vt notat Gemin. *in c. grandi de elect.* & Maſtrill. *ſup. num. 6. & 7.*

13 Vnde euenit quod in Italia & Alemania Comites dicantur Illuſtriſſimi, & Clariſſimi, imo vocabula Alemaniç, nempe, *Langraue, Marograue, Phaltgraue*, ſignificant Comites & Principum ſequaces. Bobadilla *vbi ſup. d. c. 16. lib. 2. pol. n. 29.* Speculator. *tit. de iuriſd. omn. iud. ſuper rubr. n. 5.* Garcia *de nobil. gloſſ. 38. §. 3. n. 68.* Gelenius, Veloſio, & Lampridio, de quibus Bobadilla, qui habent locum in ſedendo in Parlamento Regis, & in aliis Regiis ſeſſionibus præcedendo nobiles & Barones *ad tex. in d. c. grandi & c. fundamenta de elect. lib. 6.* Lucas de Penna *C.*
14 *de Comitib. Conſiſtor. lib. 12.* Quorum dignitas in ſedendo tranſit in filios, cum hæredes ſanguinis in dignitatem ſuccedant, non per vſurpationem, ſed ex forma priuilegij admittentis filios vel hæredes ſanguinis ad ſucceſſionem Comitatus. Riminaldus *conſ. 740. n. 10.* imo etiam ad emptores tranſire cum aſſenſu Regio vt pote bene probat Maſtrill. *de Magiſtr. d. lib. 4. c. 13. & d. c. 7. à n. 29.* Et hoc quidquid
15 contrarium ſentiat Afflict. & alij. Imo addit *n. 32.* quod poſſunt iſti Comites ſuper armis detinere Coronam, licet minorem Ducali ſecundum Luc. de Penna *ſup. d. Rubr. C. de Comit. conſiſt. lib. 12.* Bobad. cum aliis *d. c. 16. n. 16.* latè Frecia *in tit. quis dicatur Comes n. 48.* & pariter detinere vexillum. Capicius *deciſ. 23. n. 46. & 47.* vulgo, dicitur *Pendon y Caldera.*

16 Et licet aliqui in dubium vertant an dignitas Comitum maior ſit dignitate Ducum, aut Marchionum, verum dicam hodie apud nos Hiſpanos non poſſe bene diſtingui qui dicantur maiores, vt ſentit Bobadilla *d. c. 16. n. 32.* vbi dicit non attendi ita ad titulos eorum quantum ad antiquitatem, qualitatem, & diuitias ſuarum domorum, vt vidimus in Comite Beneuenti, Marchione Aſturicæ, & Duce del Infantado, & in aliis Comitibus, Marchionibus, & Ducibus, huiuſcemodi antiquitatis & ſplẽdoris, & qualitatis qui in ſedendo & in alia concurrentiis abſque præcedentia mixtim ſolent ſedere, alloqui, & conuerſari, quod tamen hodie videmus, eſt vt creatus Dux, illico dicitur *Grande de España*, ſed non è contra creati Comites & Marchiones, Salazar de Mendoza. *vbi ſup. in prin. c. 15. d. lib. 3. verſ. en creando el Rey.* vbi alia tradit de modo tegendi caput & ſedendi coram Rege illi omnes qui nuncupantur *Grandes de España.*

Et Imperator Iuſtinianus *C. de Comitib. rei milit. lib. 12. in l. 2.* æquiparat Comites ipſis Ducibus, & in alia prius eos nominat quàm Duces *in l. contra publicam C. de re mil. eod. lib.* Bobadilla *d. c. 16 lib. 2. poli. n. 29.* vbi dicit quod in Hiſpania Regum Gottorum tempore Comitum Dignitas ſublimior erat quàm titulus Ducum. Parlador. *lib. 2. rer. quot. c. 13. num. 2.* Et ſic in Concilio Toletano tempore Regis Flauij Reſcuinti, quod communiter dicitur Concilium Toletanum 8. ſecundum Baſæum *in chronico Hiſpaniæ tom. 1. c. 22.* qui dicit quòd in actis antiquorum Conciliorum ſolitum erat inſcribi. *ella Comes & Dux, Frandilla Comes & Dux.* Sequitur Bobad. relatus vbi dicit quod confirmationibus, ſeu ſcripturis à Rege Caſtellæ & Nauarræ datis prius Comites inueniuntur nominati quàm Duces, vt Dignitas reputata magis. & notat Salazar. *d. lib. 3. cap. 5. circa finem.* 17

Quare oportet vt breuiter deſcribam à quo tempore Comitatus dignitas apud Hiſpanos ſit vſurpata, ita vt Caſtellæ Regna ea dignitate nuncuparentur. Bobadilla *d. cap. 16. num. 28.* affirmat eſſe in Codice Theodoſiano duas prouiſiones Conſtantini Imperatoris, vna ſcripta Seuero Hiſpaniarum Comiti ab anno 333. cui commendabantur res militares. Et altera Octauiano ſcripta Hiſpaniæ Comiti & conſtat de eius data ab anno 317. Romæ: Ambroſius de Morales. *lib. 10. cap. 33. ſua Hiſtoria.* Guardiola *de nobil. cap. 41. fol. 114.* 18

Item conſtat etiam à Regibus Gottis Hiſpaniæ fuiſſe creatos Comites plures vt conſtat ex Conciliis Toletanis illo tempore celebratis, qui deſtinabantur ad officia domorum ſuarum eo fere modo, quo *ſup.* retuli in verſ. *etenim officium.* & eos refert citatus Salazar *d. c. 5.* verſ. *los Reyes Godos.* qui eligebantur de hominibus maximè nobilibus ex gente Gottorum, ex quibus eligebantur Reges Hiſpaniæ. Quapropter appellabantur homines alti, & 19
Diuites, vulgo, *altos y Ricos homes.* Item Hiſpania 20
deſtructa ab impugnatione Maurorum Chriſtiani qui cum Mauris degebant vocati ſunt *Muzarabes*, qui habebant Comites proprios à quibus gubernarentur. & ex iſtis fuit ſeruandus iudex Muzaraborum Cordubæ. ita *ſup.* idem Salazar & Ambroſius de Morales iam relatus.

Poſt vero temporis Reges Aſtures, Caſtellæ, Legionen. Toleti, & Galleciæ inſtar Gottorum prædeceſſorum ſuorum habebant ſuos proprios Comites à quibus comitabantur, qui Regis Conſilio aſſidebant, imo ipſi eligebant Reges & filias Regum ducebãt vxores, & Reges filias Comitum. Iſti enim Comites gubernabãt prouincias, & Ciuitates, creabant equites, vulgo, *armaban Caualleros*, & Tabelliones, legitimabant Spurios & illegitimos. Facit mentionẽ de aliquib. ipſe Salazar de Mendoz. in libello *Dignidades de Caſtilla d. lib. 3. c. 6. per totũ.* vbi plures Comites refert in his Regn. celebratiſſimos. 21

Comitum vero Dignitas vſque ad tẽpora Regis Henrici II. & ſecundũ alios vſque ad tẽpora D. Fernandi *el Sancto*, & à tẽpore D. Ildephonſi *el Bueno*, fuit vitalitia tantùm in his Regnis, non hæreditaria & ſanguinis, vt hodie. Et primus Comes perpetuus ſibi & familiæ ſuæ fuit Dominus Aluarus Nuñes Oſorio, cuius ingratitudinis cauſa terræ, & bona ei donata & titulus fuerũt ablata, & Rex Henricum, eius filium communiter appellans *el Conde Lozano*, intitulauit Comitem de *Traſtamar.* 22

Et de forma qua eius patrem creauit Comitem tradit ipſe Salazar de Mendoza *cap.7. d. lib.3.* & ante eum Bobad. *in polit. d. lib. 2. cap. 16. num. 16.* quam formam vocauit ridiculam Molina *de primogen. cap. 11. lib. 1. num. 23.* Hodie autem ſufficit vt Rex verbo tantum aliquem nominet Ducem, Comitem, aut Marchionem, ad hoc vt ſtatim inueſtitus in tali dignitate intelligatur, vt contingit quando aliquem appellat Doctorem, quia eo ipſo Doctor eſt. Bartol. & Angel. & Doctores *in l. cum ſalutatus C. de ſenteat. paſſ.* Chaſſaneus *in catal. glor. mun. 5. part. conſid. 24. caſu 123.* alios refert Anton. Gomez *in l. fin. Taur. num. 1.* Bobadill. *lib. 1. polit. c. 16. num. 31. in gloſſ. A.* quia verba enuntiatiua Principis diſponunt *Clem. 1. de probat.* & etiam ex ſimplici eius verbo inducitur priuilegium *Clem. 1. de ſepult.* ibi: *ſub quacunque forma verborum conceſſa maximè in fauorem militis.* Bart. *in l. ex hac ſcriptura num. 2. & 6. per text. ibi ff. de donat.* quia etiam emiſſa propter aliud diſponunt. Molina *vbi ſup. num. 22.* Bobadilla *vbi ſup.* qui *num. 36.* dicit ne-

23 gandum non eſſe quod Regna Caſtellæ, Aragon, Luſitania, & Galletia fuerunt primis temporibus intitulata ſub dignitate Comitum, & enumerat aliquos Comites. A tempore verò D. Henrici Regis 11. Comites plures & perpetui creati fuerunt, vt notat ipſe Salazar. *d. cap. 7.* verſ. *en tiempo* & *cap. 8.*

24 Ad ſecundam partem de Vice-Comite dico cum Speculatore *tit. de vice comite 1. part.* Maranta *de ord. iud. 4. part. diſt. 5. num. 10.* Garibay *lib. 10. ſua Hiſtoriæ cap. 4.* Guardiola *de nobil. cap. 42. fol. 110. in fin.* Bobad. *d. lib. 2. poli. cap. 16. num. 36.* Maſtrillus *lib. 4. de magiſtr. cap. 9.* qui dicunt quod Vice-Comes eſt is cui Dominus Caſtri committit vices ſuas, ideſt, vt relati ſcribunt eſſe Comitis Gubernatorem in Comitatu, eiuſque locum tenentem iuſtitiâ adminiſtrando & allegant text. *in l. 11. tit. 1. p. 2.* ibi. *Viz-conde tanto quiere decir como official que tiene lugar de Conde.* & ſic eſt officij nomen ſecundum eos, explicat Salazar de Mendoza *d. lib. 3. c. 5.* ibi. *quando los Condes gouernadores hacian auſencia deſus Guviernos de iabantementes, o faſtnutos con titulo de Vicarios de el Imperio, y tenian mucha authoridad, como latubo Petronio Vicario de Eſpaña, a quien ſcribieron los Emperadores Archadio y Honorio. Deſtos Vicarios aſcendian algunos a Condes, eſto le a contecio a Tiberiano Conde de Eſpaña como aduerte Iuan Vaſeo: Llamaronſe con el tiempo Viz-condes como los*

25 *llama la dicha Ley 11. de partida.* ita ille. Et ſic etiã eadem dignitate gaudebant Comitum primogeniti, qui patribus abſentibus eorum locum tenentes erant in Comitatu, eorumque perſonam repræſentabant, quibus certa pars dignitatis aſſignari conſueuerat vſque dum patri ſuccedebant. Et Chaſſaneus *in catalo. glor. mundi 5. part. conſid. 5.* refert plures qui illam dignitatem habebant, in Luſitania, vnum tantùm eſſe teſtatur Cabedus *deciſ. 105. num. 2. in fin.* Et in Regno Siciliæ duos, primum fuiſſe ſcribit Maſtrill. *vbi ſup. d. cap. 9. num. 5. & 6.* licet modo vnus remanſerit, & in his Regnis Caſtellæ aliquot eſſe conſtat.

26 Verum Bobadilla relatus *d. num. 36.* aſſerit in his Regnis Vice-Comites habere dignitatem Regiam minorem quàm Comites, & maiorem quàm Barones, aut vulgo, *Infanſones*, vbi dicit hac dignitate Vice-Comites potiri in Gallia. Et apud Aragones plures huius ſententiæ refert Maſtrillus *à n. 3. & num. 6.* vbi concludit quod hi pariter dicuntur habere Regalem dignitatem, & idem iudicandum eſſe quod de Ducatu, Marchionatu, & Comitatu diſponitur.

Ex quibus ſatis conſtat de iure Vicem-Comitem, fuiſſe & eſſe minorem Comite, cúmque in noſtro textu ipſe & alij litigatores omnes eſſent in territorio Comitis Britanniæ vt patet ibi. *Omnes ſub diſtrictu aſſiſtant Comitis memorati.* iuſtè Vice-Comes potuit timere & eum recuſare, ſecundùm relata *in præfatione.* 27

Sunt & alij, qui vocantur Comites Palatini, qui creantur ab Imperatoribus & Pontificibus, & non ab aliis, qui poſſunt tabelliones creare, & Doctores, & legitimationes, aliàſve facultates. Non tamen poſſunt delegare ſuam facultatem Alexand. *in l. 1. n. 7.* & *ibi* Iaſon. *ff. de off. eius cui mand.* Iſti enim non dicuntur propriè Comites cum territorium, nec Comitatum habeant. Loquitur de his Comitibus Palatinis *d. l. 11. tit. 1. p. 2.* Bobad. cum aliis *vbi ſup. d. c. 16. n. 34.* & Salcedo *in pra. Eccleſiaſt.* eos vocat Protonotarios Apoſtolicos *ibi à fol. 38.* vbi ponit formulam creandi Notarium præſentem & abſentem per iſtos Comites Palatinos. 28

Et pro complemento addo etiam eſſe dignitatem Protocomitis, imo Regem poſſe Protocomitem creare in Regno, qui præcedat Comites, licet eſſent tempore digniores quaſi ſit Dignitas maior Comite. tenent Beuter. *lib. 29. hiſtoriæ tit. de magiſtratib. Græcorum.* qui dicit hanc vocem eſſe Græcam. Sequitur Frecia *in tit. quis dicatur Comes num. 52.* cum aliis Maſtrill. *ſup. d. lib. 4. de magiſtr. c. 8.* vbi dicit hoc probari exemplo Beati Stephani, qui dicitur *Protomartyr.* ideſt, primus Martyrum. *ad notata in §. 1. auth. de tabellionib.* Alberic. *in dictionario,* verbo, *Protomartyr.* Et exemplo Protonotarij in Regno Aragoniæ, nam in ordine & dignitate eſt primus Notariorum, & referendariorum vt dixit Bart. *in l. eos C. de excuſat muner. lib. 10.* Albericus *ſup.* Et pariter de Protomedico, qui ordine & dignitate eſt medicorum primus. Sed hanc dignitatem Protocomitis non habemus in Regno. De aliis verò dignitatibus titulatis Ducum, Marchionum & aliorum Baronum *hic* agi poterat, quod in propriis locis agetur, interim vide ad plura Maſtrillum *de magiſtratib. toto lib. 4.* & Bobadilla cum ab eo relatis. *d. lib. 2. polit. c. 16.* Salazar. qui *lib. 3. c. 19. & 20.* agit de creatione Comitis-ſtabilis huius Regni, vulgo, *Condeſtable.* 29

AD TEXT. IN CAP. Quoniam frequenter cum §. porro §. ſi autem, & §. ſunt & alij, hoc tit. vt lite non conteſt.

PRÆMISSVM.

TExtvs noſter in primis ſuis verbis docet regulariter eſſe verum vt lite nondum conteſtata non eſt ad teſtium receptionem procedendum. Quæ concluſio ſatis enodatur ex dictis *ſup. ad rubr. & in c. 1. 2. 3. & 4. hoc tit.* Sed docet regulam hanc in multis fallere caſibus, & late de illis gloſſ. magna *ibi.* De quibus ego dixi *ſup. in c. exhibita de iud. q. 1. à n. 4.* vt iam *ſup. ad rub.* notaui *q. 1.* & aliqua in præcitatis iuribus *huius tit.* agit plena manu Farinac. *de teſtib. tota q. 76.* Barboſ. congerit alios *hic* de materia huius text. diſputantes. Cumque hic agatur de examine teſtium facto ad rei memoriam & quando fieri poſſit, accipies ſequentia.

QVÆSTIO

Digitized by Google

QVÆSTIO I.

Quare petente actore poſſunt ante litem conteſtatam teſtes examinari, de quorum morte timetur, aut quia ſenes, vel valetudinarij ſunt, aut quia diu abſuturi ſunt?

SVMMARIVM.

1 *Senex vt teſtis quando examinari queat ad perpetuam rei memoriam, & qui dicantur ſenes?*
2 *Senes ante litem conteſtatam examinantur, licet dubium non ſit de eorum morte.*
3 *Valetudinarij, aut diu abſuturi quando de morte timetur, poſſunt examinari & in tempore peſtis.*
4 *Peſtis tempore iura ſoluuntur.*
5 *Mortis dubitatio probatur ſuſpicione mortis.*
6 *Valetudinarij & infirmi poſſunt examinari ante litem conteſtatam & qui iſti ſunt.*
7 *Conualeſcentes non dicuntur valetudinarij.*
8 *Abſuturi diu poſſunt in teſtes recipi, quorum abſentia iudicis arbitrio relinquitur, & à quo loco intelligatur,* remiſſiuè, *n.9.*
10 *Profecturi ad bellum, aut ad remotas partes qualiter examinentur.*
11 *Teſtes ſemel recepti propter aliquod periculum ante litem conteſtatam præſentes tempore iudicij denuò examinantur, n.13.*
12 *Teſtes examinantur ante litem conteſtatam quando timetur potentia aduerſarij.*
14 *Teſtes qualiter probato impedimento producantur ab aliquo ante litem conteſtatam?*
15 *Teſtes examinati ad æternam rei memoriam, tum demum probant, cum pars citata eſt. Vbi quando fallit.*
16 *Teſtes examinati* ad perpetuam, *parte non citata, nihil probant.*
17 *Teſtium examinandi facultas* ad perpetuam *ſolùm permittitur his qui reperiuntur in poſſeſſione iuris alicuius, & tunc quando maximum imminet periculum perituræ probationis.*
18 *Teſtes examinati* ad perpetuam *non præiudicant tertio, niſi ſucceſſor ſit, opponitur contra eos, n.19.*

1 IN prima huius noſtri text. parte, de his omnibus fit mentio & gloſſ. verbo, *regulariter*, alios caſus tradit, quorum plures retuli *in d.c. exhibita 19. de iudic. d. quæſt. 1. à num. 4.* Quoad primum de ſenibus communiter notant DD. quod ſenex ſeptuagenarius eſt iam in ætate longæua, & ſic abſque iudicis arbitrio poſſe mortis timore examinari pro parte actoris ante litem conteſtatam, quia cum ſenex ſtat à ſeptuaginta annis, & vltrà, tunc non poteſt arbitrari iudex eum non eſſe ſenem, & ſic ipſe tunc arbitrabitur ſuper ſenectute, quando teſtis eſt à ſeptuaginta annis infra vſque ad quinquaginta, & non ſuprà, quia tunc indiſtinctè eſt ſenex. Abbas *hic num.* 18. verſ. *ego puto.* Marian. Socin. *num.* 8. *declarat.* 2. verſ. *Dominus meus.* Sequitur Farinac. *de teſtib. q.76. p.5. n.84.* qui *n.82. & 85.* plures refert, qui abſolutè dicunt eſſe in arbitrio iudicis, licet in iure quando ſenes dicantur annorum quinquaginta, quandoque annorum 55. quandoque 60. quandoque annorum 48. quandoque ſeptuagenarij, quandoque octuagenarij, quandoque centenarij Bald. *hic num.* 3. Menoch. *de arb. caſu* 39. verum in propoſito tene vt dixi & ita ſequitur Barboſa *hic num.* 7. ex eo quod ſenectus facit recedere à regulis iuris. Flaminius *de reſign. benef. q.6. n.4.* & videbis quæ in hoc dubio dicit Narbona *de annorum comput. annot. 61. q.1.* & Barboſa *hic p.6. n.2.* vbi dicit quod ætas ſenectutis adhuc perfinita non ſtat, ſed paucis deſignata caſibus recurretur in cæteris ad iudicis arbitrium, & Matheſill. *col. hic n.3.* dicit ſenes quoad hoc propoſitum, illos vocari qui vergunt ad annum 70. nec tamen integros ſeptuaginta compleuerunt.

Et in tantum hoc procedit vt ante litem con- 2
teſtatam & ad perpetuam rei memoriam examinentur ſenes, etiam quod non dubitetur de eorum morte, vel diuturna abſentia. Innocent. *n.3.* Hoſtien. *n.9.* Bellamera *in §. 1. n. 8.* verſ. *item* Abbas *n.19.* verſ. *ſed ſenes,* & verſ. *ſed in ſene,* Marian. Socin. *n.9. ſub tertia declinat.* Menoch. *de arb. caſu 60. à n. 7. lib.* 2. cum aliis. Farinac. *ſup. n.87.* Et ex eo probant, quia ex curſu ætatis & ex defectu naturæ poteſt ſemper de eorum morte dubitari, non enim in ſene requiritur infirmitas alia:
Marian. *d. n.9.* Felin. in verſ. *dum dicitur.* Et addit 3
Farinac. *ſup. n.88. & 101.* quod quando de morte timetur, etiam non valetudinarij, nec ſenes, aut diu abſuturi poſſunt illicò examinari ante litem conteſtatam. Et hoc actore petente, veluti ſi teſtes commorentur in locis peſtilentibus, vel ſi mulier ſit partui vicina, cum multis *hic* Barboſa *n.4.* prægnans verò mulier & valetudinaria comparantur, text. *in l. 2. §. ſed etſi non propter ff. ſiquis caut.*
De tempore peſtis idem dicitur ex eo quia hoc 4
tempore omnia ſoluuntur iura, tam ratione contractus, quàm ratione vltimarum voluntatum & iudiciorum. Gaill. *obſeru. 95. num 7.* verſ. *tametſi*
lib. 1. cum aliis Farinac. *ſup. num. 99.* Et quod ad 5
probandam mortis dubitationem ſufficiat ſuſpicio mortis ſola, nec requiratur plena, aut ſemiplena probatio tradit *hic* Socin. *n.* 10. Menoch. *caſu 61. de arb. lib. 2. n.5.* cum aliis Farinac. *d. q. 66. de teſt. num. 93.*

Ad ſecundum de valetudinariis & infirmis idem 6
dicendum eſt, qui tunc tales dicentur cùm ex conſilio medicorum id pateat, & qui iſti ſunt iudicis arbitrio relinqui, probant Menoch. *ſup. d. caſu 60. n. 5.* Flamin. *de reſig. lib.* 5. Barboſa *hic n. 9.* & iſti ante litem conteſtatam examinari poſſunt, etiamſi nec ſenes ſint, nec diu abſuturi. Farinac. *ſup. d. n.* 88. quod *n.* 100. intelligitur de valetudinariis qui ſunt infirmi propter corporis debilitatem, & naturæ defectum & etiam propter febres acutas, nam in eo iuſte poteſt timeri mortis periculum. Abb. *hic* poſt longum diſcurſum ita concludit *n.19.* & Marian. Socin. *d. n.9. dub.3.* declarat. Nec audiuit Innocentius, qui in febribus acutis non admittit ex eo quod quando timetur de morte, etiam nec ſenes, aut valetudinarij poſſunt recipi
teſtes ſecundùm dicta. Item etiam declara hoc 7
non admitti in infirmis conualeſcentibus, tales non dicuntur valetudinarij, quia licet fuerint infirmi, hodie tamen non ſunt, licet propter præteritam infirmitatem ſint hodie conualeſcentes & debiles. Felin. *hic n.6.* verſ. *ſi tamen eſſet liberatus.* Farinac. cum eo *n.111. ſup.*

Ad tertium de teſtibus diu abſuturis idem dici 8
debet, Barboſa *hic n.3.* Farinac. *vbi ſup.* cum mul-

Digitized by Google

tis *n.*85. vbi dicit iudicis arbitrio relinqui quando dicatur abſentia diuturna, & quo modo & ex quibus iudex in iſto caſu ſuum arbitrium regulare debet, benè probant Innocent. *hic n.* 2. Hoſtien. *n.* 3. Anchatran. 5. Abb. 17. Marian. 10. Felin. *col.* 5. verſic. *circa primam quæſtionem.* Menoch. *de arbitr. caſu* 62. *à n.* 2. vbi de materia. Sed quod ſuper diuturna abſentia ſtetur iuramento teſtis tenent Marian. Socin. *hic n.* 10. *in fin.* Roland. *conſ.* 23. *lib.* 3. *n.* 20. Farinac. *ſup. à n.* 94. vbi tradit ſecundùm aliquos teſtem duplex iuramentum præſtare, vnum de veritate dicenda, & aliud de futura abſentia, licet vnum ſufficere de veritate dicenda *ibi* dicat
9 *n.* 76. Sed an hæc abſentia debeat eſſe à loco iudicij, vel domicilij, videndus Bellamera *hic* §. 1 *q.* 1. *à n.* 1. Abb. *n.* 23. *&* 24. Marian. *n.* 10. alios refert Farinac. *ſup. n.* 103.

10 Quare de profecturis ad bellum vel in his qui volunt trans mare, ideſt, vltra mare nauigare, aut ad alias remotas partes ſe peregrè transferre, vt in caſibus *l.* 2. *&* 3. *ff. de don. cauſa mort.* idem eſſe probant *hic* Innocentius *n.* 3. verbo *rationabili.* Hoſtienſ. *n.* 3. Ioann. Andr. *n.* 7. cum aliis Farinac. *ſup. n.* 89. qui ex aliis hoc extendit ad Patronos, &, Comites galleatum, & milites armatæ militiæ ſed pendere ab arbitrio iudicis tradit *ibi* cum Maſchar. *de prob. lib.* 3. *concl.* 1367. *à n.* 4. ſed quod tales teſtes examinentur ante litem conteſtatam, etiam ſuper articulis reprobatis à iure, ſed non ſuper impertinentibus tenet idem Farinac. *n.* 97. *&* 98. cum Felino *hic* 5. *col.* verſ. *dixit etiam Rota,* & aliis.

11 Quod ſi propter mortis aut abſentiæ periculum teſtes recipiantur ante litem conteſtatam, ſi tamen tempore moti iudicij præſentes ſint, tunc non probant, & ſunt denuò recipiendi, etiam quòd eorum priùs ſit facta denuntiatio infra annum. Butrius *hic n.* 16. §. *niſi forte.* Maſchar. *de prob. lib.* 3. *concl.* 1367. cum aliis Farinac. *ſup. n.* 109. qui hoc tenet contra Abbatem *hic nu.* 8. Marian. *nu.* 12. imò quando timor eſt, mortis & abſentiæ non requiri partis citationem vel aliàs eſt periculum facultatis probandi, probant *hic* DD. cum multis Farinac *de teſtib. q.* 73. videndus *à nu.* 38.
12 vbi *n.* 43. addit quod quando timetur de potentia aduerſarij poteſt pars petere vt eos clandeſtinè recipiat etiam ante litem conteſtatam, idem *d. q.* 76. *n.* 165. *& d. q.* 73. dicit *n.* 44 hoc procedere quando ſimul cum potentia aduerſarij eſt etiam timor
13 mortis, vel abſentiæ teſtium contra aliquos. Quapropter ſi præſens eſt reus, & paratus ſuſcipere iudicium, & hoc declaret non ſolùm verbaliter, ſed etiam cum effectu iudicium incipiat, non poterunt teſtes valetudinarij, ſenes, & abſfuturi recipi ante litem conteſtatam, aliàs ſecus erit. Socin. Iunior. *conſ.* 34. *n.* 7. Farinac. cum multis *à n.* 104. qui dicit *n.* 16. *ex noſtro text.* etiam reo præſente, ſi timeatur de morte, aut abſentia poſſe ſtatim teſtes recipi. Et quid ex parte rei dixi *ſup. ad rubr. q.* 2. & in verſ. *verum.*

14 Ex quibus ſatis reſpondetur ad illam quæſtionem, an probato impedimento poſſit aliquis producere teſtes, in quo articulo licet generaliter ex text. *in cap.* 1. *&* 2. *hoc tit.* negatiuè videatur reſponderi, ex eo quia quamuis dilationes ſtatuantur generaliter ad probandum tam pro teſtibus citatis, quàm de nouo citandis, non tamen ante litem conteſtatam, vt reſoluunt Beroius *conſ.* 96. *nu* 8. *vol.* 3. Speculator *in tit. de teſtib.* §. *nunc tractemus.* Crotus *in eod. tract.* 7. *p. nu.* 37. tamen verius eſt vt probato impedimento teſtes impeditos poſſet quis producere ex dictis *ſup.* & in terminis Bartol. *in l. pecuniariis n.* 4. *ff. de feriis,* & DD. ſecundum Paul. *ibi nu.* 10. *in l.* 1. *C. eod.* cum aliis, Zeuallos *q.* 27. vbi id probat *ex l.* 2. *tit.* 16. *p.* 3. dicens quòd teſtes examinantur ante litem conteſtatam ad æternam rei memoriam, quando mortis ſubeſt periculum, vel aduerſæ valetudinis, aut longæ abſentiæ, cum Bart. qui magiſtraliter loquitur *in l. lege Aquilia ff. ad l. Aquil.* Bald. *in auth. ſiquis ab aliquo C. de teſtib.* Garcia *de nobil. gloſſ* 45. *num.* 6. vbi illud declarat tam reſpectu actoris quàm rei.

Sed ſcies tum demùm in omnibus caſibus in 15
quibus recipiuntur teſtes ad æternam rei memoriam probare, quando, ſcilicet, hoc fiat parte citata, de cuius agitur præiudicio, Maſchard. *vol.* 3. *de probat. concl.* 1367. *n.* 3. Corneus *conſ.* 34. *vol.* 2. Hypolit. *in l. de vnoquoque n.* 64. *ff. de re iud.* Garcia *ſup. n.* 16. vbi dicit quod illa citatio debet eſſe perſonalis, vt probat expreſsè *l.* 2. *tit.* 16. *p.* 3. quod limitatur niſi pars commodè nequeat citari. Hyppolitus & Maſchard *ſup* Innocent. *in cap. ſignificauit de teſtib.* & item poterit omitti in ſummario iudicio poſſeſſorio, & etiam quando proceditur ad formandam inquiſitionem, vel rei capturam *c. qualiter & quando de accuſat.* Bald. *in cap.* 2. *de teſtib.* Roland. *conſ.* 8. *num.* 30. *vol.* 4. Zeuallos *vbi ſup. num.* 3. *&* 4.

Quòd ſi teſtes examinantur, parte non citata, 16
quando commode fieri poteſt nihil probant. Rota *collect. à Farinacio in deciſ.* 37. Riccius *collect.* 692. vbi dicit non probare ſi adeſt defectus legitimæ ætatis eorum, & nec facere aliquod iudicium, ad alia Barboſa *hic* ex multis *num.* 10. *&* 14. vbi addit quod occultans ſe malitiosè poteſt per edictum citari, & *num.* 15. dicit non eſſe citandum qui non patitur citationem ad ſe peruenire, quia habetur in hoc caſu pro citato. De hac citatione plura dixit Farinacius *de teſtib. d. quæſt.* 76. *à num.* 141. *ad* 166.

Notabis quòd facultas hæc examinandi teſtes 17
ad perpetuam rei memoriam non permittitur omnibus, niſi qui in poſſeſſione alicuius iuris reperiuntur, Mynſinger. *cent.* 4. *obſeruat.* 71. ac his etiam, quibus agendi facultas deſtituta eſt idem *obſeru.* 72. *ead. centu.* Gaill. *pract. obſeru. obſeru.* 92. *& ſeqq. lib.* 1. Riccius *vbi ſup.* Et tunc videlicet quando imminet maximum periculum probationis perituræ, aliàs ſecus declarant *hic* Abb. *nu.* 22. verſ. *vnde puto.* Marian. *ibi num.* 9. *in* 5. *declarat.* Sequitur Farinac. *d. quæſt.* 76. *de teſtib. à num.* 59.
Vbi dicit nunquam prædictos teſtes *ad perpetuam* 18
probare contra tertium, niſi ille tertius ſucceſſiſſet in ius illius contra quem teſtes fuerunt recepti. Et *ibi num.* 62. ait poſſe opponi contra teſtes examinatos ante litem conteſtatam Angel. *per text. ibi in auth. de teſtib. per text. ibi* §. *& hoc vero num.* 37.

QVÆSTIO

QVÆSTIO II.

An poſſint teſtes recipi ad perpetuam rei memoriam in vita maioratus ab eo qui intendit ſe eſſe ſucceſſorem? Et an poſſit fiſci aduocatus prouocare per viam reconuentionis in cauſa nobilitatis illum qui deſiderat, vt teſtes examinentur ad æternam rei memoriam tantùm?

SVMMARIVM.

1 *Teſtes qualiter poſſunt examinari in vita maioratus ad perpetuam rei memoriam, & ad quem effectum, n.2.*
2 *L.non quemadmodum ff. de iud.*
3 *Teſtes ad æternam rei memoriam qualiter examinentur in cauſa nobilitatis.*

1 PRimum vt exactè comprehendas, leges Molinam *de primogen. cap.14. lib.3.* Coaaruu. *lib.1. var.cap.18. num.8.* Pelaez. *de maiorat.2.p.in princ. à num.64.* Ant. Gomez. *in l. 40. tau. à num. 79.* & alios communiter, & in hoc articulo communis eſt praxis vt poſſit maioratus ſucceſſor, viuente maioratus poſſeſſore actionem proponere, vt poſt mortem poſſeſſoris declaretur verus ipſius maioratus ſucceſſor, & ad hunc effectum examinari teſtes ad perpetuam rei memoriam, quod mihi verum videtur maximè ſi alius prætendit ſe proximiorem ſucceſſorem eſſe, vel prætendit bona non eſſe maioratus, ſed libera, & diuiſibilia, & hoc quando, ſcilicet, eſſet periculum in mora iuxta tradita *quæſt. præcedenti*, quomodo interpretor Bartol. *in l. vti frui §. vtrum ff. ſi vſus fru. petat.* qui *per text. ibi* dixit quod licet Comes poſſideat Comitatum ſuum, tamen benè poteſt petere vt declaretur competens ſibi iua tenet relatam ſententiam Roderic. Suar. *alleg.4.* Coaaruu. *vbi ſup.* Gregor. *in l.1.tit.2.p.3.gloſſ.2.* Mieres *de maior.2.p. in initio n.69 vſque in fin.* alios adducit Bboa *in c.1. de except.n.6.* & applicabis dicta per eum *in c. tuam de ord.cogn.à n.41.*

2 Nec obſtant rationes, quas tradunt Molina & Gomezius *vbi ſup.* cum aliis *ex l. non quemadmodum ff. de iud. & aliis*, quia reſpondeo eorum opinionem ſatis eſſe fundatam, deficientibus prædictis requiſitis, de quibus *num. præced.* latiùs agunt *ſup.* relati. Et vt plenius diſputando adipiſcaris, leges ea quæ dixi *ſup.in c.dilecti de iud. q.14.* quam applicabis. Agit latiſſimè præter alios Molina citatus, & videndus,& eius additionator cum pluribus modernis ab eo citatis.

3 Ad ſecundum reſpondeo quòd licet ſtylus ſit vt quando nobilis petit teſtes examinari ad æternam rei memoriam cum citatione fiſci, ipſe non reconueniat, nec prouocet ad cauſam principalem nobilitatis illum nobilem, de quo teſtatur Ioann. Garcia *de nob. gloſſ.48.num.22.* tamen Otalora *in eod.tract.5 p.princ.c.1.n.5.* contrarium dicit, & Zeuallos *in pract. q.427. à n. 5.* dicit hanc Otaloræ opinionem eſſe æquam & rationi congruam, vt occaſio auferetur delinquendi, & multa periuria & mendicia *arg.text.in l.conuenire ff. de pact. dotal.* & valde vtiliſſimum Regis patrimonio dicit, licet ſuis ſumptibus & expenſis negotia ſequerentur, quia timore conterriti, & ne cauſa principalis mouecatur, pauciſſimi hoc vterentur remedio, aliàs verè nobilis ſi diuitiis indigeat (prout ſæpè contingit, vel in loco exempto habitet) perdet ius ſuæ nobilitatis. Plebeius verò & diuites Mercatores omnia pecunia emunt iura, & teſtes corrumpunt, & omnia quæ cogitant abſque contradictore & difficultate probant, ob idque bonum eſſet vt iudices ſupremi conſulerent Regem, vt huic ſuccurratur damno.

QVÆSTIO III.

An actor, vel accuſator in criminali cauſa poſſit facere vt examinentur teſtes ad perpetuam rei memoriam contra abſentem? Et quid in caſu Legis, Diffamari, C. de ingenuis. *Et quid ſi alicui moueatur quæſtio ſtatus?*

SVMMARIVM.

1 *Teſtes in cauſa criminali quæ ingerit pœnam vltra relegationem non examinantur ante litem conteſtatam* ad perpetuam *ex parte actoris. Secus ex parte rei, n.2.*
2 *Reus in cauſa criminali poteſt examinare teſtes in ſui defenſionem ad perpetuam ante litem conteſtatam.*
3 *Teſtes poſſunt examinari ad perpetuam ſuper integritate diffamati ſi actor differt agere.*
4 *Teſtes examinari poſſunt ad perpetuam ab eo contra quem mouetur ſtatus quæſtio, ſi de morte eorum timeatur ante litem conteſtatam. Et qualiter nauta ſint teſtes.*

SVpra dixi *ad Rubricam*, non admitti teſtes ad perpetuam ante litem conteſtatam in cauſa criminali, tenent omnes communiter *per gloſſ. mag. noſtri text.* quare licèt Salicetus *in l. abſentem C. de accuſat. col.penul.* dicat vt non poſſit iudex in criminibus grauibus ingerentibus ſanguinis pœnam procedere contra abſentem, tamen bene poſſet ex officio recipere teſtes ad perpetuam rei memoriam quando ſunt ſenes, vel de facili morituri, vel longè receſſuri, ne deficiat poſteà probatio, & delictum maneat impunitum, ſed hoc tanquam falſum communiter exploditur *per text. & gloſſ. noſtram*, quæ tantùm in ciuilibus cauſis locum habet non in criminalibus, vbi criminaliter agitur, cuius rei ea eſt ratio, quia in executionibus pœnarum non eſt adhibendus fauor accuſatori arg.text. *in l. auxilium ff. de minorib. l. 2. tit. 16. p. 3.* & ſic concludit Anton. Gomez *in l. 76. Tauri*, in criminalibus, in quibus venit imponenda vltra relegationem non poſſe procedi contra abſentem, nec ex aliqua cauſa recipi teſtes contra eum ad perpetuam rei memoriam. Tum etiam, quia requiritur liquida probatio *l. fin.C.de probat.* 1

Sed hæc communis opinio quatenus probat quòd in cauſa criminali non admittuntur teſtes ad perpetuam rei memoriam, vera eſt ex parte accuſatoris, ſed ex parte rei benè poterit peti vt fiat examinatio prædicta ad perpetuam rei memoriam, ſi velit probare exceptionem, vel aliquam iuſtam defenſionem, vt quia fecit delictum ad ſuam defenſionem, vel quòd tale delictum non erat punibile, vel quòd illo tempore erat minor vel abſens, 2

vel

Digitized by Google

vel alia iuſta cauſa. DD. *hic* & Bald. *n.9. d.l. a tit. 16. p.3.* Gomezius *lib.3. var. c.1. n.21.*

3 Ad ſecundum cùm contingit aliquem ſe iactari contra alium iuxta ea quæ tradidi *ſup. in c. cæterum de iud. q.17. & in c. intelleximus q.3. eod. & in c. cum ſit de foro q.3. & 4. & in cap. penult. q.22.* conſtat vt poſſit diffamatus examinare ſibi teſtes ad perpetuam rei memoriam ſuper eius integritate ſi actor differt agere, quamuis de eorum morte vel longa abſentia veriſimiliter non dubitetur, quia in eius poteſtate non eſt agere, text. notabilis *in l. in lege Aquilia ff. ad l. Aquil.* & ibi notat gloſſ. ordinaria Odofredus, Bart. Alberic. & communiter DD. iuncta gloſſ. *in l. fin. C. de vſur. pupil.* & *ibi* Bart. quam menti tenendam commendat, pro quo faciunt quæ dixi *ſup. ad rubr. de reo recipiente teſtes ante litem conteſtatam.* Sed actor non poterit petere examinari ſibi teſtes ad perpetuam rei memoriam, niſi veriſimiliter conſtet eos de proximo morituros, quia ſunt ſenes vel aduenæ ex longinquis partibus, DD. per text. noſtrum vbi gloſſ. Innocent. & Abb. & communiter DD. *in c. ſignificaſti de teſtib.* text. *in auth. ſed & ſiquis ab aliquo C. de teſtib.* & ibi, Bart. & Paul. & text. *in d. l. lege Aquilia & in l. curent. ff. de teſtib.* vbi gloſſ. Bart. & alij, & text. *in auth. de teſt. §. & hic verò coll. 7.* vbi DD. & Gomezius *tom. 3. var. cap. 1. num. 19.* videndus *à num. 17.* cum aliis ad praxim prædictæ legis *diffamari C. de ingen. & manum.*

4 Ex his infertur ad vltimum idem dicendum quando mouetur alicui ſtatus quæſtio, in qua poſſunt recipi teſtes ante litem conteſtatam, text. *in l.3. §. dua autem ff. de Carbon. edi.* ſi de morte teſtium timeatur, & *in l. ne quid. 7. verſ. de his ff. incend. ruin. naufrag.* vbi dicitur quod ad probandum aliquid ratione naufragij fuiſſe ſublatum poſſunt teſtes recipi *& l. 2. C. de naufrag. lib. 11.* vbi admittitur nauta ad probandum naufragium, lite non conteſtata, quod tamen verum eſt, cum ſpecialiter in hiſ naufragiorum cauſis procedatur ſummariè iuxta text. *in l. de ſubmerſis C. de naufrag.* ideo examinantur teſtes, lite non conteſtata etiam in loco longinquo, & eorum depoſitiones faciunt fidem poſtea coram iudice competente *d. l. 2.* vbi Bart. & Socin. *hic num. 18.* vide Farinac. *de teſtib. queſt. 76. num. 53.* & hoc licet non adſit timor de morte teſtium.

QVÆSTIO IV.

Quare ſi actor receptis teſtibus ante litem conteſtatam ad perpetuam non conuenerit aduerſarium intra annum tales atteſtationes non valeant, & fraudis ſuſpicio præſumatur.

SVMMARIVM.

1 *Actor non veniens infra annum informatione facta ad perpetuam nihil facit num. ſeqq. 4. & 5. Et quid de reo n. 2. 3. & 8.*

5 *Teſtium depoſitiones ad perpetuam qualiter anno tranſacto valeant pro aduerſario, n. 6.*

7 *Teſtium denunciatio non fit parti aduerſa in examine ad perpetuam quando recipiuntur contra tyrannum.*

8 *Teſtium depoſitiones ad perpetuam poſt annum, facta denuntiatione erunt nullæ ſi ita declarentur per ſententiam, aut ope exceptionis.*

9 *Annus vt fiat denunciatio examinis teſtium ad perpetuam eſt vtilis habita experiundi poteſtate, n. 10.*

IN verſic. *ſed ſi actor*, vſque in finem legitimè inquiritur de hoc dubio. 1 De quo Barboſa *à n. 11. vſque ad 13.* cum pluribus ab eo relatis, & videtur difficilis admodum Pontificis deciſio. Primò, quia teſtes huiuſmodi adhuc poſt annum valent ad fauorem aduerſarij gloſſ. hic verb. *non valeant*, vbi Innocent. *n. 3.* Hoſtienſ. *n. 2.* Bald. *n. 7.* Abb. *n. 10.* Marian. *n. 11. in 20. requiſito in 3. q.* Secundò, quia 2 ſi reus eſſet præſens vel citatus quando teſtes examinati fuerunt, tunc non eſt neceſſaria denuntiatio aduerſario facienda infra annum de tali examinatione, vt notat hic Innocent. *n. 3. ad fin.* & Ioann. Andr. *poſt n. 9.* verbo *denuntiauerit*, Marian. *n. 11.* Gaill. *obſeru. 94. n. 5. lib. 1.* Tertiò obſtat, nam ſi teſtes 3 examinentur ex parte rei ad effectum, vt eorum dicta publicentur, valent perpetuo eorum depoſitiones etiamſi ante annum non fiat eorum denuntiatio. Hoſtienſis hic *n. 24 ad fin.* Butrius, & Abb. *in c. ſignificauit, de teſtib.* vbi aduertit in hoc nullam eſſe differentiam, quando contingit teſtes examinari parte citata, quia tunc nec requiritur talis denuntiatio, Gaill. *ſup. num. 3.* verſ. *ſi verò reus*. Mynſinger. *obſeru. 71 in fin.* verſic. *tertio teſtes, cent. 4.*

Verum adhuc dicendum eſt regulariter ex noſtro text. quod teſtes ab actore examinati non probant ſi infra annum actor vel litem aduerſus quem examinati erant non moueat, vel examen teſtium reo ipſi denuntiet, aliàs præſumi in fraudem examinaſſe teſtes ad perpetuam, ſcilicet, vt reus ex temporis proceſſu commoditatem excipiẽdi contra teſtes amittat, vt conſtat & dicit gloſſ. in verb. *infra annum*, & verbo *ad repellendum*, *in fin.* & communiter Doctores *hic*, & *in c. ſignificauit de teſtib.* & licet hæc præſumptio dicatur iuris, & de iure vt not. gloſſ. verb. *in fraudem*, ita vt non admittatur probatio in contrarium, vt aliqui etiam ſequuntur. Tamen Abb. poſt Butr. *n. 12. verſ. quæro*, dicit hoc verum vt non admittatur probatio in contrarium reſpectu fraudis, ſecus ſi vellet probare non habuiſſe poteſtatem conueniendi, quia hoc poteſt, cum iſte annus ſit vtilis, ſequitur Socin. *hic n. 12.* Farinac. *n. 170. d. q. 76.* quo pacto venit intelligendus Hoſtienſis *hic n. 13.* hanc præſumptionem eſſe iuris tantùm, & admittere probationem in contrarium. 4

Et ſic non obſtant dicta *ſup. à n. 1.* quia noſtri text. doctrina venit ex illis declaranda, & declarabis tum demum habere locum quod ibi dixi, quod valent depoſitiones teſtium ad fauorem aduerſarij, licet denuntiatio infra annum reo facta non ſit, ſi contingat vt teſtis depoſitio contineat diuerſos articulos inſeparabiles, ſecus ſi contineat vnum articulum inſeparabilem facientem pro vtraque parte, quia tunc nequit valere reſpectu vnius, & reſpectu alterius non, cùm ſit vnicum factum. Ita Farinac. cum aliis videndus *d. q. 76. n. 173.* Abb. *hic n. 11. verſ. ego puto*, Socin. *n. 11. in fin.* Et iterum venit dicendum quod illi teſtes faciunt in fauorem rei quando non viuunt, vel non commodè habere poſſunt. Secus ſi viuant & commodè haberi poſſint, quia tunc niſi examinentur denuo eorum dicta, non valent, nec ad fauorem actoris, nec ad fauorem rei, idem Abb. & Socin. hic, quos ſequitur Farinac. *ſup. n. 174.* 5 6

Secundò

Digitized by Google

7 Secundò venit dicendum quod denuntiatio de qua hîc non eſt neceſſaria quando teſtes ſunt recepti contra aliquem tyrannum, nam tunc propter periculum mortis imminentis non eſt neceſſaria. Hoſtienſ. *hic n.* 9. 10. *&* 13. Marian. 11. *ſub* 1. *requiſito col.*8. *& ſub* 2. *requiſito col.*9. Felin. *n.*7. Farinac. *ſup. n.* 177. & Bald. *n.* 13. dicit quod hæc denuntiatio ſufficit vt fiat ad domum & ſatis eſſe ſi ſit extraiudicialis. Butrius poſt Hoſtienſ. Marian. & Farinac. Et licet *ſup.* dixerim quod ſi reus fuerit præſens, vel citatus quando teſtes examinantur, tunc non prærequiri, vt fiat denuntiatio infra annum, tamen Bald. *hic n.* 12. ait adhuc eſſe neceſſariam ex eo quod eſt de forma text. noſtri, & ſic non ſufficere vt ſciat factum eſſe teſtium examen niſi etiam ſcienti iam denuntietur per actorem.

8 Tertiò venit noſtra declaranda doctrina, vt non eo ipſo quod infra annum prædicta denuntiatio facta ſit teſtium depoſitiones ſunt nullæ, ſed per ſententiam vel per opem exceptionis. Quare ſi hoc non ſit oppoſitum valebit ſententia lata prætextu depoſitionum teſtium. Abb. *hic n.* 10. *ad fin.* in verſ. *vnde* Socinus *n.*11. *col.*9. verſ. *vnde* Barboſa *hic n.* 12. cum Mynſingero, & ante eum Farinac. *ſup. d. q.* 76. *de teſtib. n.* 181.

9 Quartò venit declarandum quod annus de quo hic, in quo debet fieri denuntiatio examinis teſtium receptorum ante litis conteſtationem ex forma noſtri text. eſt vtilis initio, nec currit, niſi ab eo tempore quo quis potuit experiri, & ſic requiritur ſcientia, & experiundi poteſtas gloſſ. hic verb. *infra annum*, verſic. *& iſte annus*, Hoſtienſ. *n.*10. Abb. *n.*9. Bald. 7 Marian. 11. Gaill. *obſeru* 92. *n.*5. *lib.*1. Menoch. *de præſumpt. lib.* 2. *præſumpt.* 54. *n.* 3. verſ. *præterea*, cum aliis Farinac. *d. q.* 76. *n.* 171.
10 & refert Barboſ. *hic d. n.* 11. *in fine*. Et ſic fit quod ſi producens teſtes, ſeu futurus actor non poſſet intra annum illum experiri, vt quia debitor in diem, vel conditionalis, &c. tunc atteſtationes validæ erunt, Barboſa *hic n.* 12. cum Menoch. *ſup. d. n.* 3. & Bernardo Græuæ.

QVÆSTIO V.

Et ad §. porro, *quare cum agitur de matrimonio carnali, vel ſpirituali poſſint teſtes recipi ante litem conteſtatam, & ad ſententiam procedi diffinitiuam.*

SVMMARIVM.

1 *Teſtes ad perpetuam quando recipi poſſunt cum agitur de diſſoluendo matrimonio*, remiſſiuè.

2 *Teſtes ad perpetuam poſſunt recipi ante litem conteſtatam, cum opponitur contra electionem Eccleſiaſticam.*

3 *Lite non conteſtata in matrimoniali ſeu electionis cauſa poteſt procedi ad ſententiam diffinitiuam.*

4 *Teſtes ante litem conteſtatam poſſunt recipi cum agitur de libertate Eccleſiæ vel perſonæ, n.* 5. *&* 6.

6 *L. ordinata* 24. *ff. de lib. cauſa.*

7 *Lis quæ dicitur præparari eadẽ ordinari dicitur.*

1 AD primum dubium facit illud quod dixi *ſup. in c.* 1. *hoc tit. q.* 1. nam vel agitur de diſſoluendo matrimonio, & tunc videtur non poſſe recipi teſtes ante litem conteſtatam, vt ibi dixi. Sed hîc in caſu dicendi contra matrimonium contractum videtur loqui text. iſte *in §. porro*, ergo male. Sed ſatis reſpondetur ſi diſtinctionem facias, vt ibi.

Ad ſecundum de matrimonio ſpirituali, id eſt; 2
vbi agitur de electione alicuius ad dignitatem Eccleſiaſticam dico ex noſtro §. teſtes recipi ante litem conteſtatam, veluti cum agitur & opponitur quod electio non ſit canonice celebrata, vel quod electus ſit criminoſus, & hoc ſiue agatur de electione prælati, ſiue de electione cuiuſlibet Clerici; declarat exemplis Hoſtienſis *hic num.* 3. *&* 14. *poſt med.* verb. *alicuius n.* 26. Ioann. Andr. *n.*2. Butrius *n.* 4 Marian. *n.* 18. *&* 80. cum aliis pluribus Farinac. *de teſtib. q.* 76. *n.* 30. vbi idem dicit quando agitur ſuper aliquo beneficio Eccleſiaſtico obtinendo vel in aliis cauſis ſpiritualibus veluti, decimarum, ſi merè ſpirituales ſint, & ſine alicuius incommodo, & in cauſis vſurarum, ſi tamen non agatur de probando aliquem eſſe publicum vſurarium, quia tunc non recipiuntur teſtes ante litem conteſtatam, Marian. Socin. *hic* videndus *n.* 23. 24. *&* 30. *in* 32. *Fallentia* Bald. *in noſtro text. n.* 1. plures adducit Farinac. *d. q.* 76. *n.* 32.

Quo fit vt ex noſtro text. in his cauſis proce- 3
datur ad receptionem teſtium & ad diffinitiuam ſententiam, lite non conteſtata, aduerſus reum contumacem quia id eſt ſpecialiter inductum propter fornicationis periculum & propter fauorem libertatis, & propter periculum vacationis beneficii, gloſſ. 1. *poſt med. l.* 11. *tit.* 1. *lib.* 3. *fori*, Paz *in prax. tom.* 2. *cap. vnico, n.* 14. Barboſa *hic. n.* 16.

Et ex dictis infero quod quoties agitur de Ec- 4
cleſiæ libertate item lite non conteſtata poterunt recipi teſtes text. *in c. olim* 34 *de teſt.* Bald. *ibi n.* 1. 3. *&* 7. Salicet quem ſequitur Blarclins *in l. diffamari C. de ing. & manumiſſ. cap.* 7. *num.* 15. Inno-
cent. *hic n.* 1. Et licet Bald. contendat, id tantum 5
procedit cum agitur de ſtatu & libertate Eccleſiæ, tamen credo etiam extendi in cauſa liberali quando agitur de ſtatu & libertate perſonæ, gloſſ. *hic in d. c. quoniam*, verbo *regulariter*, vbi Hoſtienſ. *n.* 26. Maioran. *n.* 49. Farinac. *d. q.* 76. *n.* 43. cum aliis.

Nec obſtat huic ſententiæ text. *in l. ordinata* 24. 6
ff. de lib. cauſa, vbi videtur quod in cauſa liberali, lis ordinatur & conteſtatur. Verùm reſpondetur primò quod in cauſa liberali poſſunt teſtes recipi abſque litis conteſtatione ſi aduerſarius non compareat, ſed non negatur fieri poſſe conteſtationem ſi partes velint, quod reſponſum etiam in aliis limitationibus præſtat. Et ſic ſecundò, *in d. l.* 24. non fuiſſe litem conteſtatam, nec id probare illa verba: *Ordinata liberali cauſa*, vt rectè Cuiac. *obſer. lib.* 51. *Pauli ad edict.* in eadem lege nam lis ordinatur ante litis conteſtationem, tunc cum liberali iudicio certus datur ordo *l. ſi tibi* 31. *C. de liberali*
cauſa. Et probatur ex textu *in l. liberum* 7. §. *fin. ff.* 7
eodem tit. vbi lis quæ dicitur præparari eadem ordinari dicitur *in l. ſi quis* 20. *ff. de procuratorib.* ſic etiam lis de inofficioſo teſtamento modo præparari, modo ordinari, petita bonorum poſſeſſione, dicitur *in l. quemadmodum* 7. *l. Papinianus* 8. §. 1. *ff. de inofficioſo teſtamento.*

QVÆSTIO VI.

An eum reus contumaciter non vult ad iudicium venire iuxta formam Textus noſtri, *poſſit in relatis caſibus in dicto*, §. porro, *perueniri ad receptionem teſtium, lite non conteſtata: Et hoc idem non procedat quando reus aliter abſens eſt, cum certum videatur in omni euentu poſſe teſtes recipi, lite non conteſtata in prædictis caſibus ex dictis*, quæſt. 4. præcedenti?

SVMMARIVM.

1 *Teſtes in electione & matrimonio ante litem conteſtatam qualiter recipiantur aduerſus non contumacem abſentem*, n. 2.

1 IN dicto, §. *porro*, hoc noſtro text. verſ. *in huiuſmodi caſibus*, & in verſ. *ſi verò aliter*, & in verſ. *quod ſi forſan*, & in verſ. *ſi autem*, videtur poſita quædam implicatio verborum ad materiam, de qua loquimur, cum ſatis dictum ſit quod licet regula generalis ſit vt regulariter teſtes non recipiantur ante litis conteſtationem, tamen in multis caſibus fallit hæc regula, vt conſtat ex iam dictis ex gloſſ. magna in princ. huius text. verb. *regulariter*, inter quos anumerantur caſus, de quibus *hic in d. §. porro*, & ſic videbatur quod ratione priuilegij matrimonij carnalis & ſpiritualis abſolutè poſſent teſtes recipi ante litem conteſtatam ſiue reus malitioſè & contûmaciter nolit comparere, ſiue abſens ſit abſque dolo & fraude.

2 Adhuc verò recedendum non eſt à regula & doctrina *d. §. porro*, quæ conformiſſima eſt iam dictis *ſup. à rubrica* noſtri tituli, nam diximus tunc demum etiam in cauſa matrimoniali quantumuis fauorabili procedi ad teſtium receptionem ante litem conteſtatam quando nempe reus contumax eſt, aliàs enim ſi non latitet ex propoſito, ſed ſit abſens, tunc procedetur in coniugio carnali ſecundùm terminos d. verſiculi *ſi autem*. In matrimonio vero ſpirituali contra iam electum & confirmatum, veluti ſi nolit reſidere procedetur iuxta formam Canonum. De qua praxi dixi *ſup. in c. fin. de libelli oblat. q. 4. §. 23.* Et ſi quæſtio fuerit de ſpirituali coniugio contrahendo, is qui fuerit in Prælatum electus erit ſpectandus per ſpatium ſex menſium, niſi penſatis circumſtantiis aliter prouideri conueniat, vt cauetur hîc in d. verſiculo, *ſi forſan*.

QVÆSTIO VII.

An matrimonium debeat confirmari ex eo quod allegetur impedimentum propinquitatis lege diuina prohibitum? Et quid fiet quando allegatur fornicationis occaſio.

EX verbis hic ibi, *vel viro ſiue mulieri fornicationis occaſio, &c.* legitimè dubium fit. Sed de hoc videas in *c. literas infra de reſt. ſpoliat.* Secundum dubium ſuſcitatur ex prædictis verbis, & *in d. §. porro in fine*, ibi: *Eo nequaquam obſtante quod poſſit opponi de lapſu carnis.*

QVÆSTIO VIII.

An ex eo quod aliquis coniugum diu abſens ſit, poſſit alter procedere ad contrahendum ſecundò matrimonium.

HOc dubium ſatis expenditur in verſic. *ſi autem*, hoc noſtro text. ſed quia de hac materia agitur *in c. in præſentia de ſponſalib.* ad ibi dicenda te remitto.

QVÆSTIO IX.

§. Sunt & alij caſus, *quare cum agitur per viam inquiſitionis, poſſint recipi teſtes, lite non conteſtata. Et quare hoc idem contingat cum imminet facienda teſtium publicatio?*

SVMMARIVM.

1 *Teſtes ante litem conteſtatam in quibus caſibus recipi valeant*, remiſſiuè.

2 *Teſtes in criminalibus cauſis poſſunt recipi ante litem conteſtatam, ſi procedatur per inquiſitionem iudicis officio.*

3 *Publicatio teſtium examinatorum ad perpetuam qualiter fiat, & n. 4.*

4 *Teſtes ſenes & valetudinarij illico publicantur ſi examinentur ſuper debito conditionali & in diem probando & ex illis fertur ſententia, & alia, n. 5. 6. & 7.*

6 *Teſtes recepti ex parte rei ad perpetuam poterunt illico publicari, n. 7.*

8 *Publicatio teſtium ad perpetuam fiet coram iudice competente, & de requiſitis ad publicationem, n. 9.*

SVpra ad rubricam & per iura relata plures caſus dicti ſunt, in quibus recipiuntur teſtes lite nondum conteſtata, quos videre poteris in glo. 1. text. noſtri, verb. *regulariter*, & ſup. *in c. exhibita de iud. quæſt. 1. à num. 4.* vbi plures retuli. De quibus Farinac. *quæſt. 76. de teſtib.* alios refert Barbola *hic num. 23.* 1

Vt primum diſſoluas leges quæ dixi *ſup. ad rubr. quæſt. 2. verſ. de accuſatore*, vbi dixi quod licet in criminalibus non poſſint recipi teſtes ante litem conteſtatam quando criminaliter agitur ad accuſatoris & partis inſtantiam; erit tamen ſecus ſi per inquiſitionem & ex officio procedatur vt apparet ex noſtro textu in d. §. ſunt & alij, ibi: *Et quando exceſſuum inquiſitio*, in d. gloſſ. *regulariter*, verſ. *in cauſa inquiſitionis*, Abb. *hic n. 1.* Marianus Socin. *n. 21.* ver. *in cauſa*, & probat text. *in c. veritatis, de dolo & contum.* & ibi gloſſ. verb. *probatur*, Socinus *reg. 142.* verſ. *fallit*, cum pluribus Farinac. *ſup. d. q. 76. p. 4. à n. 116.* qui *n. 118.* hoc declarat quando iudex procedit ex officio ſine accuſatore, non ſi formetur inquiſitio ad inſtantiam partis, vel inquiratur aliquo exiſtente inueſtigatore, vel procuratore inquiſitionis non à iudice deputato, Abb. *poſt num. 4.* verſ. *Hoſtienſis dicit*, Marianus Socin. *nu. 92.* verſ. *ſecus ſi per modum*, & ſimiliter habere locum noſtri §. regulam ſi à iudice fiat inquiſitio 2

contra

Digitized by Google

contra præſentem & contumacem notant communiter omnes *in d. c. veritatis de dolo* Angel. *in auth.de teſtib.§.& hoc vero n.37.col.2.* verſ. *quod intellige verum*. Secus tamen eſſe quando proceditur contra abſentem contumacem, nam tunc non examinantur teſtes lite non conteſtata, voluit glo. hic verbo *inquiſitio*, & ſic loquitur tex. *in d.c.veritatis*. Sequitur cum alijs pluribus Fatinac.*d.q.76.n.117.* Abb. *hic n.4.*verſ.*ſolutio*, & verſ.*ſed aduerte* vbi de materia, Marian. Socio.*n.92.*verſ.*gloſſa ſuper verbo*
3 *inquiſitionis*.

Ad ſecundum dubium quæſtionis & contra tex.*in d.§.ſunt alij*, quatenus probat publicationem illico fieri eorum teſtium, qui fuerunt recepti ante litem conteſtatam. Dico regulariter contingere vt teſtes recepti ante litem conteſtatam poſt eam publicentur ſimul cum alijs, ſi alij ſuot examinati, & tunc probant, & ex eis ferri ſententiam. Secus verò ante litis conteſtationem, quia tunc nec publicantur, nec probant, nec ab eis poteſt ferri ſententia, gloſſ. in hoc noſtro text. verbo *timetur* ibi Hoſtienſ.*n.9.*verſ.*non tamen publicantur*, Abb.*n.7. in fine*. Bellamera *n* 11.Bald.2.Bart.*in l.lege Aquilia ff.ad l.Aquil.col.4.& in auth. ſed & ſi quis, in 1. lectura n.2. & 3. in fin.* Mynſinger.*obſeruat.71.*verſ. *deinde hic centu* 4. Gaill.*obſeru.93.n.6.lib.1.* Fatio. cum multis *d.q.76.n.182*.

4 Sed adhuc etiamſi ex parte actoris examinantur ſuper debito in diem vel conditionale, tunc ſi teſtes examinati erant ſenes, valetudinarij, vel abfuturi, fieri ſtatim publicatio, & ſtatim probant, imo ex illis fertur ſententia, licet exactio differatur in tempus conditionis text. eſt *in d. l.lege aquilia*, & ibi DD. latè ad partes diſputat Aretin. *in c. ſignifi-*
5 *cauit de teſtibus n.16.& 21*. Et qualitercumque ſit, tamen de partium conſenſu poterit fieri publicatio ante litem conteſtatam, itaut ſufficiat accedere conſenſum, etiam poſt publicationem, itaut vtroque caſu teſtes probent. Tenent Innocent. *in d.c.ſignificauit ad med.* verſ.*item*, vide Fatioac. *vbi ſup.n.89.* & 190. qui *n.191*. refert ſufficere, vt ſolus actor teſtes inducens conſentiat ad hoc vt eorum dicta publicentur. Ita ex Saliceto *in auth.ſi quis ab aliquo num.7. poſt med.* verſ. *ſed quando ex parte actoris C. de teſt.* ipſe vero de hac ampliatione nõ parum dubitat. Verum, *n.192.* doctrinam declarat procedere dummodo teſtes recepti fuerint ante litem conteſtatam in caſibus a iure permiſſis, quia ſi fuerint recepti, vel alias recipi non debuiſſent, tunc nihil probare, etiam quod eorum publicatio fieret de conſenſu partium. Innocent. *in d.c. ſignificauit*, ibi Hoſtienſ. Ioannes Andr *n. 9*. Bellameta *n.6.& 7*.Butr.6. Anchatr.*n.fin.*& hoc quamois contrarium dicat tenere Socin.*reg.413.fall.2*.

6 Si verò teſtes in caſu de quo loquimur recipiantur ex parte rei tunc eorum dicta poterunt publicari ante litis conteſtationem glo.*hic in noſtro §. ſunt & alij* verb.*publicatio* verſ. *& ſtatim publicatur*, ibi Hoſtienſ.*n.9.*Ioan.Andr. *in d,cap.ſignific.de teſtib.poſt n.7.* vbi reſpondet rationibus Speculatoris ſentientis contrarium: pluribus adductis tenet
7 Farinac.*d.q.76.à n.185*. Et hæc doctrina ſatis concipitur ea verbis hic. Si tamen publicatio imminet facienda, quod ſi non immineat, credo in vtroque caſu, ſiue ex parte rei, ſiue ex parte actoris teſtes recipiantur publicandos eſſe poſt litem conteſtatam, quomodo ego interpretor Speculatorem, *in tit. de teſte §. nunc tractemus n.5.* quem ſequitur Ioano. Andr. *in d. cap. ſignificauit num. 33*. Butr. *num. 2.* & alij à Farinac. relati aſſerentes examinatos teſtes pro parte rei non poblicari ante litem conteſtatam, quia per publicationem impediretur aliorum teſtium productio. Et ſic inducta ad fauorem rei retorquerentur in eius odium. Quæ doctrina etiam debet recipi ex parte actoris, cum militer eadem ratio ex iam latè dictis & apparet ex noſtro tex. vbi à principio vſque ad finem loquitur de actore. Imo ait Aretin. *in d.c.ſignificauit de teſtib.num.8.in fin.* verſ. *tu verò dicas & numero* 19. non poſſe reum actore inuito differre publicationem teſtium examinatorum ad perpetuam rei memoriam, ex quo publicatio magis eſt inducta ad fauorem actoris, quam rei, licet quod teſtes pro parte rei recepti non ſtatim poblicentur, ſi publicatio ab ipſo differatur, quia poteſt ei renuntiari, tenent Zabarella ibi *col.1. & 2.* & Abb. *col.2. poſt. princ. in 1.* verſ. *poſſet tamen dici*.

Hæc tamen omnia declarantur, ita vt poblicatio de qua loquimur fiat coram iudice competente, Anchartan.*hic* vbi *num.4.* infert quod reus 8
poteſt petere publicationem hanc coram iudice ſuo, coram quo deberet actor eum conuenire. Sequitur Farin.*ſup.n.184.*& faciunt dicta *ſup.in c.cum ſit generale de foro comp.*

Quod ſi dubites de requiſitis neceſſariis in pu- 9
blicatione teſtium ad perpetuam rei memoriam, & de illorum forma, hoc determinant DD. ex regula tex. *in c. Alberic.infra de teſtib.*& Salicet *in auth. ſi quis ab aliquo n.8.C.eod.* Lanfrancus *de teſtib.n.34. ante fin.*& Farinac. ſequitur *n.183.* per dictum tex. *in d. c. Albericus*, qui nihil videtur dicere de hoc caſu.

AD TEXT. IN D. CAP. quoniam frequenter in §. *in aliis fin.* vbi de materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto.

QVÆSTIO I.

SVMMARIVM.

1 *Decreti primi & ſecundi materia quibus in locis tractetur, & à quibus.*
2 *Poſſeſſio ex primo vel ſecundo decreto non datur, niſi contumacia pracedente.*
3 *Contumacia pœna eſt miſſio in poſſeſſionem inter alias pœnas.*
4 *Decreta duo nempe primum & ſecundum conſtituta ſunt aduerſus contumacem, & non tria vt voluit Cuiacius, n.5.*
5 *L.cum poſtulaſſem 44. ff. de interd. vide infra, n.93.& 94.*
6 *Primi & ſecundi decreti diffinitio.*
7 *Primum & ſecundum decretum decernuntur contra contumacem cum aliqua cauſa cognitione, vt hic, & vide n 105.& 106.*
8 *Primum & ſecundum decretum qualiter in actione reali decernantur ſeu perſonali.*
9 *Citatio qualis, ſeu qualis petitio, vel ſumma requiratur ad decernendum primum vel ſecundum decretum contra contumacem.*

10 *Actor mittitur in poſſeſſionem rei contumacis & qualiter ſecundũ concluſionẽ noſtri textus. n. 14.*

11 *Argumenta contra concluſionem, n. ſeqq. diſſoluuntur, à n. 59.*

12 *Contumax poteſt vltra miſſionem in poſſeſſionem puniri aliis pœnis, n. 21. & à n. 69. & 82.*

13 *Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto verus poſſeſſor, & an fiat Dominus, & à num. 83. & à num. 93.*

14 *Primum & ſecundum decretum qua ratione fuerunt introducta n. 15.*

15 *Bona propria, ſeu hereditaria poſſeſſa ab extraneis grauiter torquent dominos, ſeu heredes.*

16 *Detentatio tantum transfertur ex primo decreto cum agitur actione perſonali, & quid ſi agatur actione reali, n. 17.*

18 *Poſſidere & in poſſeſſionem eſſe qualiter differant.*

19 *Decretum varias habet ſignificationes quia accipitur pro iuſſu iudicis die cognitionis, & pro iuſſu de mittendo in poſſeſſionem, vt hic & numero 20.*

22 *Miſſio in poſſeſſionem non valet niſi ſit denunciata ipſi aduerſario.*

23 *Poſſeſſio ex primo decreto non eſt ſufficiens ad præſcribendum ſicut ſi ſit ex ſecundo decreto vide, num. 93.*

24 *Miſſus ex primo decreto in actione hypothecaria non conſtituitur poſſeſſor, nec in executione ſententiæ poſſidet, n. 25.*

26 *Miſſus ex primo decreto conſequitur contra reum detentationem rei ab eo eam auferens.*

27 *Miſſus ex primo decreto actione reali, ſiue perſonali ſuos fructus non facit intra annum.*

28 *Miſſus ex primo decreto tenetur poſſeſſionem dimittere ſi reus intra annum compareat præſtando expenſas & cautionem de ſtando in iudicio, n. 32. 34. 35. 36. & 37.*

29 *Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto fit verus poſſeſſor quando reus fuit contumax poſt litem conteſtatam, & miſſio facta eſt actione reali vide infra n. 63.*

30 *Primum decretum habet locum in materia damni infecti, & qualiter fiat miſſio in ædificiis, vel agris quando vna pars vitioſa eſt, numero 31.*

32 *Reus contumax aduerſus quem facta eſt miſſio qualiter intra annum recuperet poſſeſſionem & fructus? quid ante latam ſententiam, vel poſt eam, n. 33. 34. & 38.*

33 *Miſſio ex primo decreto quando pariat pignus prætorium.*

35 *Cap. Cum veniſſent de eo qui mittitur in poſſ. cauſa rei ſeruan.*

36 *Reus recuperat poſſeſſionem quando legitimè appellauit etiam ſi non præſtet cautionem nec expenſas.*

37 *Intellectus ad noſtrum textum.*

38 *Reus contumax intra quod tempus hodie recuperet contra miſſum ſuam poſſeſſionem & fructus.*

39 *Miſſio in poſſeſſionem in quibus bonis fiat tam actione reali, quam perſonali, ſiue hypothecaria.*

40 *Miſſio poteſt fieri in feruis vaſſallis, & in bonis alienari prohibitis in vita poſſeſſoris, ſed non nocet ſucceſſori.*

41 *Miſſus ex primo decreto elapſo anno qualiter fiat verus poſſeſſor? & quid iure Regio n. 42. & 43.*

43 *Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto adhuc poſt annum poteſt petere ſecundum decretum, non vt conſequatur veram poſſeſſionem, quam iam habet, ſed vt aſſignetur terminus contumaci intra quem poſſit quæſtionem mouere proprietatis.*

44 *Decretum ſecundum quando & quo tempore decernatur & cum qua ſolemnitate.*

45 *Poſſeſſio per miſſionem ex ſecundo decreto facit vt queat dominium acquiri præſcriptione.*

46 *Reus efficitur actor ad petendam proprietatem poſtquam poſſeſſio eſt actori adiudicata per ſecundum decretum.*

47 *Textus noſter intelligitur.*

48 *Poſſeſſor ex ſecundo decreto quales fructus faciat ſuos, 92.*

49 *Interdictum* vti poſſidetis *competit poſſeſſo ex ſecundo decreto, non tamen competit miſſis in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ tantum, n. 50. & ſimplicibus detentatoribus, n. 51.*

51 *Prætor tuetur in ſua detentatione illos, qui ex primo decreto, cauſa rei ſeruandæ mittuntur in poſſeſſionem, vt fidei commiſſariis, legatariis, & mulieri ventris nomine.*

52 *Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto non tenetur reſpondere reo ſuper poſſeſſione ſed ſuper proprietate, n. 55.*

53 *Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto diuerſimodè conſtituitur poſſeſſor.*

54 *Miſſio in poſſeſſionem ex cauſa damni infecti, & adiudicationi noxalis differt ab aliis & qua ſit.*

55 *Reus aduerſus quem miſſio decreti ſecundi lata eſt, nequit recuperare poſſeſſionem quantumuis offerat cautionem iudicio ſiſti, & refundat expenſas, nec ad proprietatem habet perpetuo actionem.*

56 *Secundum decretum facit vt ſi debitoris bona emptorem non inueniant ad iudicentur creditoribus, & qualiter poſt huiuſmodi adiudicationem reus admittatur ad reuocandam proprietatem, & vide, n. 101. 102. & 103. vbi de praxi & n. 104.*

57 *L. fin. §. ſin autem C. de iure dominij impet.*

58 *Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto transfert onus probandi in aduerſarium.*

59 *Argumenta diſſoluuntur relata ſup. à n. 11. Cap. paſtoralis §. præterea de officio ordinarij.*

60 *L. cum proponas C. de bonis auth. iud. poſſid.*

61 *Cap. 2. & 3. de eo qui mittitur in poſſ.*

62 *Cap. prout de dolo & contumacia.*

63 *L. Conſentaneum, C. quomodo & quando iudex, vide ſup. n. 29.*

64 *L. properandum §. ſin autem reus de iudic.*

65 *L. 2. C. vbi rem actio.*

66 *Miſſus ex primo decreto fiet verus poſſeſſor propter nimiam contumaciam rei, vel ex decreto iudicis, vel ſi rixa & ſcandalum timeatur, n. 67. & 74.*

68 *Contumacia maior eſt in eo qui poſtquam comparuit à lite receſſit & iudicio.*

69 *Cap. 2. de dolo & cont.*

70 *Cap. 1. de ſequeſtr. poſſ.*

71 *Cap. 1. de eo qui mittit. in poſſ. cauſa rei ſeru.*

72 *L. ſi quis emptionis 8. verſ.* ſed & ſi quis *C. de præſcrip. 30. vel 40. annorum.*

73 *L. à quo fundus ff. de damno infecto.*

74 *L. fulcinius §. fin. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.*

75 *Contumax nimius dicitur qui vocatus apertè dicit ſe nolle venire.*

76 *L. poſtquam §. Imperator ff. vt legatorum nom. caueatur.*

77 *L. rei licet §. rei depoſitæ ff. depoſiti.*

Digitized by Google

78 *L. in poſſeſſionem ff. ex quib. cauſ. in poſſ. eatur vide infra q. 7.*
79 *L. ſi quis 14 §. 1. verſ.* ſi legati conditio *ff. ex quib. cauſ. in poſſ. eatur vide infra q. 7. n. 5.*
80 *L. is qui §. ſi plures ff. vt in poſſ. legatorũ, & n. 81.*
81 *L. cum vnus 12. ff. de rebus aut. iud. poſſid.*
82 *Miſſio ex primo & ſecundo decreto ideo fit vt contumax magis puniatur quam alijs pœnis.*
83 *Miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo decreto transfert dominium bonitarium & non quidditarium, n. 84. 85. & 86.*
84 *Dominium bonitarium & quidditarium quid ſit? & de vtriuſque differentia, n. 87. 96. & 99.*
86 *Dominus amplius dominus fieri nequit, fallit reſpectu dominij bonitarij.*
87 *Dominium quidditarium fieri non potuit nec à prætore, nec ab alio Magiſtratu.*
88 *Magiſtratus, licet ſit viua vox legis, legē nō facit.*
89 *Poſſeſſor quiſquis à prætore ſit habebit dominium bonitarium & quidditarium.*
90 *Prætor aut quilibet Magiſtratus transferre nunquam poteſt dominium ſi non prius transtulit poſſeſſionem.*
91 *Dominus nequit prohibere dominum bonitarium quominus vtatur iure ſuo.*
92 *Dominij bonitarij & quidditarij hodie ſublata eſt diſtinctio.*
93 *L. ſi finita §. Iulianus & §. dominus ff. de damno inf. l. 1. verſ. dominus ff. de fundo dotali l. 3. verſ.* alienationes *ff. de reb. eor.*
94 *Dominium ſæpe vſurpat nomen poſſeſſionis.*
95 *L. ſi finita §. ſi vectigalibus ff. de damn. infecto & num. 96.*
96 *Factum à conductoribus non debet municipibus præiudicare, n. 97. Secus ſi municipes eorum facto amittant poſſeſſionem, ibi.*
97 *L. Cum ſponſus §. in vectigalibus ff. de publican. ſup. n. 95.*
98 *Publiciana actio cui competat.*
99 *L. 2. §. fin. ff. ſi ex noxali cauſa l. electio 26. §. ſi abſente ff. de noxalib.*
100 *L. communis §. plane ff. communi diuidundo.*
102 *Decretum ſecundum nonnunquam interponitur in actionibus perſonalibus, vt liceat bona debitoris vendere, & de praxi, n. 102. 103. & 104.*
105 *Primi & ſecundi decreti poſſeſſio iure communi introducta eſt aduerſus reos contumaces ante litem conteſtatam, & quid hodie permittatur actori, n. 106.*
106 *Actor poteſt procedere lite nondum conteſtata vſque ad ſententiam vel promiſſionem ex primo & ſecundo decreto.*

1 TExtus iſte *in d. §. in aliis.* continet materiã primi & ſecũdi decreti, de qua poteſt agi diuerſis in iuribus vt pote *in toto tit. ſupra de eo qui mittit. in poſſ. cauſ. rei ſeruan. & in c. proui e. contingit de dolo & contum. in c. 2. de ſequeſtr. poſſ. & fruct.* De iure ciuili *in l. ſi finita §. Iulianus & §. ſi quis autem iun. §. ſeq. ff. de dam. inf. in l. 3. fin. in l. ſi quis ante* verſ. *denique ff. de acquir. poſſ. in l. ſi duo §. creditores ff. vti poſſid. in l. legatorum 12. ff. ex quib. cauſ. in poſſ. eatur. in l. is qui 5. in princ. ff. vt in poſſ. legatorum in l. officium* verſ. *denique ff. de re vindicat. in l. in poſſeſſionẽ* 8. *C. de bon. auth. iud. poſſid.* De iure Regio *in l. 6. tit. 8. p. 3. l. 10. tit. 9. l. 3. Ord. l. 1. tit. 11. l. 4. Recop.* exornãt hanc materiam primi & ſecundi decreti præter ordinarios in prædictis iuribus Socin. *reg.* 292. Speculator *tit. de 1. & 2. decreto* Cortaſ. *in d. l. ſi finita §. Iulian. ff. de dam. inf.* & ad eundem tit. Duaren. *c.* 6. Vveſembech. *ibi ex n. 6. & lib. 10. obſeru. c. 31.* Ant. Fab. *de errorib. pragmat. decade 10. err. 5. & 6. & l. 20. coniect. c. 11.* Donel. *l. 15. comm. c. 46.* Menoch. *de arb. l. 2. cent. 1. caſu 60. & de recuper. rem. 1.* Paz *in praxi to. 2. p. 2. c. vnico per tot.* Didac. Perez *in d. l. 1. tit. 9. lib. 3. ord. glo. 1. per tot.* Marant. *de ord. iud. 6. p. memb. 2.* Fanuſ. *de pignorib. 3. p. memb. 2.* Auend. *in tit. de primo & ſecundo decreto*, alios adducit *hic* Barb. Pich. *l. 4. Inſt. de interd. in §. 1. c. 3. & 4.* Grana *ad tit. de eo qui mittit. in poſſ. cau. rei ſeruan.* & alij infra referendi, & vide Zeuall. *comm. contra commun. quæſt.* 160. 167. & 308. Oſuald. *ad Donel. lib. 23. comment. c.* 11. & de effectu miſſionis *c.* 12. 13. & 14.

Vt hanc materiam intelligas aduertes, non dari 2
poſſeſſionem hanc ex primo vel ſecundo decreto,
niſi contumacia præcedente, & qualis hæc ſit videbis
latè infra *ad tit. de dolo & contum.* vt ſic poſſis
diſerte materiam, de qua nunc loquimur, explana-
te. Etenim inter contumaciæ pœnas, præcipua eſt 3
miſſio in poſſeſſionem quam varijs ex cauſis à præ-
tore decerni conſtat *in l. 1. ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur d. l. officium 9. ff. de rei vind.* Cuiac. *l. 10. obſeruationum c. 31.* Schyfordiger *ad Antonium Fabrum lib. 1. tract. 7.*

4 Iterum aduertes quod licet Cuiac. *tract. 9. ad Africanum* controuertat *in l. cum poſtulaſſem 44. ff. de interd. & lib. 10. ad edict. Pauli lib. 5. in prin. eod.* & affirmet tria decreta inueniri in cauſa damni
infecti. Primum quo iubetur reus cautionem præ-
ſtare damni infecti nomine, cui ſi non pareat, ſe-
cunda miſſio decernitur in poſſeſſionem & ſi ad-
huc perſeueret non cauere, tertium quo transfer-
tur cauſa vſucapiendi & pro hac ſententia ſtat. vi-
deatur text. *in d. l. cum poſtulaſſem* ibi *vt ſic cum præ-* 5
*tor vt promitteres decreuiſſet, & te non promittente
me ire in poſſeſſionem iuſſiſſet.* Sed nihilominus non eſt recedendum à communi ſententia docente duo tantum decreta eſſe conſtituta aduerſus contumacem ex prædictis iuribus, Primum & ſecundũ de quibus *inf.* Et ſic Donel. *l. 15. comm. c. 46.* quem ſequitur Schyfordigerius *ſup. q. 2.* aduerſus Cujac. docet primum decretum duo complecti, videlicet, vt cautio præſtetur, & ea non præſtita actor in poſſeſſionem mittatur. Vide quæ dicit relatus Pichard. *ſup. in d. §. in ſumma de interd. c. 3. à n. 93.* vbi dicit verba prædictæ *l. cum poſtulaſſem*, potiùs facere pro hac ſententia.

6 Etenim hoc ſuppoſito ſcies primum decretum licet variè ab interpretibus diffiniatur, tamen nihil aliud eſt quam *prima iudicis inter loquutio, quæ actorem mittit in poſſeſſionem bonorum rei cauſa cuſtodiæ ob illius contumaciam.* Secundum verò decretum ſit, *Interloquutio ſecunda, qua iudex ob rei contumaciam actorem verum poſſeſſorem conſtituit.* ita colligitur ex noſtro tex. cum alijs relatis.

7 Deinde aduertes, quod vt primum decretum poſſit actor intendere ob rei contumaciam debet præcedere ſummaria cognitio debiti, aut eius loco iuramentum actoris de calumnia, quod erit præſtandum ab ipſo actore in ipſa miſſione antequam mittatur in poſſeſſionem, etiamſi priùs in libello principali præſtitiſſet, quia eſt alia inſtantia gloſſ. *hic* verbo *diſtinctionem ibi* Abb. *n.* 31. Paz. *vbi ſup. n.* 39. Auendan. *n.* 26. Didac. Perez & Pichard. *ſup. n.* 101. vbi dicit non eſſe dubitandum de hoc, quia expreſsè continetur *in l. 1. tit. 8. part. 3.* Barboſa *hic n.* 32. Et hoc idem contingere quando fit etiam miſſio ex ſecundo decreto, aliàs miſſio in poſſeſſionem erit nulla & taliter miſſus non faciet fructus ſuos, Innocent. *in c. conſultationib. poſt princ. de*

iure patron. quem ſequitur Bald. *in l.2. col.penul. C. de ſeruit.* Ludouic. Roman. *conſ.* 454. *ad fin.* Gracian. *reg.* 63. *num.*4. Paz *vbi ſup. d.cap. vnico,* vbi dicit quod etiam requiritur vt reus latitet & quod præcedat cognitio ſemiplena & ſummaria vt conſtat ex verbis text. noſtri *hic*, ibi: *Et tunc ipſo in eadem voluntate manente negotium ſummatim examinans in poſſeſſionem earum rerum actorem mittere non tardabit omni allegatione abſenti ſuper principali quæſtione reſeruata.* Licet iure Regio aliter vt infra *à notabili* 10.

8 Poſtmodùm praxis decernendi decretum hoc miſſionis in poſſeſſionem ex primo decreto erit in hunc modum, nempe vt ſi actor actione reali experiatur, mittetur in poſſeſſionem rei petitæ *d. l. Fulcinius §. Celſus autem ff. quibus ex cauſ.* & hoc noſtro text. ſi tamen agat perſonali, licet anteà deberet mitti in poſſeſſionem omnium bonorum *l.2. d.l. Fulcinius eod.* tamen hodie hæc miſſio fit pro modo & quantitate debiti eo ordine, vt primò bona mobilia, & eis deficientibus immobilia, & in horum ſubſidium iura & actiones poſſidere iubeatur, iuxta ea quæ de executione ſententiæ cauetur *in l.à Diuo Pio 15.§.in venditione ff. de re iud.* & expreſsè cauetur in auth. *& qui iurat. C. de bonis authorit.* & in hoc noſtro text.*§.in aliis d.l.2.tit.8.p.3. l.1.tit.11.lib.4. Recop.* & hoc verum eſt, licet adhuc Donell.*d.lib.23.comm.c.11.* Cujac.*in nouella* 53. & Schyphordiger. *ſup. q.1.* exiſtiment, etiam hodie in actione perſonali miſſionem eſſe faciendam in omnia debita, & ſic iura contraria ſolùm dicere quod ad ſatisfaciendum debitum tantùm ſint diſtrahenda bona illa quæ pro modo debiti fuerit neceſſarium vt diſtrahantur, quia aliter colligitur ex verbis noſtri text. ibi, *vel mittendus eſt actor in poſſeſſionem mobilium ipſius, vel immobilium, ſi fortè mobilia non habet pro modo debiti declarati*, & ex d. auth.*& qui iurat*.ibi,*iuxta menſurã declarati debiti*, cum verbis,ibi,*mittet actorem in poſſeſſionem rerum.*

9 Iterum ad praxim notabis quod licet de iure cõmuni valdè ſit controuerſum an ad interpoſitionẽ primi decreti requiratur citatio peremptoria vel ſimplex præter eas cautiones quibus reus iudicatur contumax. Iure tamen Regio nulla alia citatio requiritur ad interpoſitionem primi decreti, ſed ſufficere reum vocatum ad cauſam peremptoriè non reſpondiſſe probat text.*in d.l.1.ibi, ſin otro emplazamiente tit. 11. lib. 4. Recop.* quam dicit praxi admiſſam Paz *ſup. n.22. & 30.& 105.* Azeued. *ibi, n.17.* Didac. Perez. *ſup. q. 10.* imò iure communi hanc eſſe veriorem opinionem plures putarunt, inter quos Bologner.*in d.§.in ſumma d.interd.n.45.* & *ibi* Pichard.*n.100.*cum Tiraquell. *tract. res inter alios acta limit.* 11. qui dicit proculdubio eorum opinionem procedere ſi citatio generaliter concipiatur ad omnes actus & ſententiam, taxationémque expenſarum incluſiuè, vt vult Azeued. *ſup.* & ſic Riccius *collect.* 1517. dicit quod ad hoc vt primum decretum poſſit interponi non requiritur quod aliquis ſit citatus ad videndũ interponi primum decretum, ſed ſufficere quod fuerit priùs citatus peremptoriè, & quod ſit contumax, vt puta, ad reſpondendũ libello, etenim quod hæc citatio eodem fiat modo cum iudex procedit ad ſecundũ decretum tenet cum aliis Paz. *d.c.vnico*, licet de iure Regio dicat hoc nouam citationem non requiri colligens id *ex d.l.1 tit.11 lib.4.Recop.* Requiritur etiam ad primum decretum quod poſt relatam citationem offeratur libellus in cauſa ab actore, ſed licet poſthæc non requiratur in forma libellus, quo immiſſio petatur, erit tamen neceſſaria aliqualis petitio à notario in actis redacta. Etenim quantitas pro qua petitur immiſſio ex primo decreto debet excedere ſummam ſexcentorum marapetinorũ, pro minori ſumma procedetur tantùm pignorum captione *l.5. tit.8. lib.x. Recop*, tradit cum aliis Paz *ſup. à num.36.*

Suppoſitis his, cõmunis & generalis concluſio, quæ ex noſtro text & ex iuribus ſup. relatis deducitur, ea nempè eſt. *Si reus lite non conteſtata eſt contumax & agitur reali actione, mittitur actor in poſſeſſionẽ rei petitæ cauſa cuſtodiæ ex primo decreto, eam tamen reus recuperat, ſi veniat intra annum & ſufficientem præſtet cautionem iudicium ſiſti, vt reſtituat expenſas, poſt annum verò lapſum his non obſeruatis miſſus ex primo decreto cauſa cuſtodiæ ex ſecundo decreto fit verus poſſeſſor, nec ampliùs reus ſuper poſſeſſione exauditur, ſed tantùm ſuper proprietate. Quod ſi reus conuenitur actione perſonali mittetur actor in poſſeſſionem bonorum ipſius rei pro modo debiti declarati, primo mobilium, ſecundo immobilium, vel excommunicabitur reus. Verùm ſi qui alieno nomine poſſidet conuenitur reali, tunc nominabit dominum in iudicio, & ſtatuetur ei terminus intra quem faciet dominum comparere, qui ſi intra tempus non venerit iudex eum citabit, quo adhuc non veniente iudex mittet actorem in poſſeſſionem veram.* 10

Hæc verò concluſio pluribus labefactari videtur quæ cum tres partes contineat aduerſus vnamquamque ſigillatim aliqua iura proponam, & diſſoluam, quibus intellectis manebit in tuto primi & ſecũdi decreti integra materia. Quare aduerſus primam partem inſurgo primo ex text. noſtro, ibi, *poſſeſſionem recuperet & in c. paſtoralis §. præterea de off. ordinar.* ibi, *recuperare poterit poſſeſſionem*, & ex text.*in c.2.de eo qui mitt.in poſſ.*ibi,*poſſeſſionem reſtitui faciatis & c.3.eod.*ibi,*in poſſeſſionem credimus reducendum.* Ex quibus iuribus videtur apparere miſſum in poſſeſſionem ex primo decreto non ſolùm detentatorem, ſed & verum poſſeſſorem effici, ita vt conſequatur effectus ſecundi decreti. Et confirmatur de iure etiam Canonico ex doctrina text. *in c. prout de dolo & contum.* ibi, *vel præſentis ſaltim adiudicetis poſſeſſionẽ, ſeruata duntaxat quæſtione proprietatis abſenti*, & ex *c. 2. eod.* Deinde facit regula text.*in c.1.de eo qui mitt.in poſſ.lib.6* nam cũ in cauſis beneficialibus, miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto verus poſſeſſor non fiat ne cõtingat vt detur vitioſus ingreſſus, ſequitur à contrario quod ceſſante ea ratione ſpeciali in aliis cauſis cõſequatur actor verã ciuilem poſſeſſionem ex primo decreto, quæ conſideratio difficilis eſt ex regula text.*in c.1.de ſequeſtr.poſſ.& fruct.* Id improbari videtur de iure Ciuili *in l. properandum §. ſunt autem reus C.de iud.*ibi,*cum in poſſeſſionẽ huiuſmodi ex cauſa actor mittitur, nec ſi reuerſus fuerit, & poſſeſſionem recuperare audiatur.* Et *in l. 2. in fin. C. vbi in rem actio*, ibi,*in poſſeſſorem verũ actorem mitti non differet omni allegatione abſenti de principali quæſtione ſeruata*, & ex text.*in l.conſentaneũ 8.C.quomodo & quando iud.& l. cum proponas C.de auth.iud.bonis poſſidend. & l.ſi quis emptionis, verſ.ſed & ſi quis C.de præſcript. 30.vel 40.ann.*text.*in l.fulcinius 7. §. fin. ff. ex quib. cau.in poſſ.*text.*in l.poſtquam 5. §. imperator.ff.vt legator.ſeu fid.comm.nomine*, text.*in l.a quo fundus 45. aliàs, incipit. ædificatum ff.de dam.inf.*& text.*in l.licet 17.§.rei depoſitæ ff. depoſiti*, text. *in l.poſſeſſionem ff.quib.ex cauſ.in poſſ.eatur.& l.ſi quis 14.* verſ. *ſi legati conditio ff.quando dies leg.cedat.& l. is qui §. ſi plures ff. vt in poſſ. legatorum.* 11

Secundo,

Digitized by Google

12 Secundo, obſtat, nam actor ob rei contumaciam non debet mitti in poſſeſſionem, ſi quidem aliis iuris remediis cogi poteſt iudicium ſuſcipere veluti captis pignoribus, vel carceris miſſione, vel mulcta impoſita, *vt in l.1. ff. ſi quis ius dicenti l.2. cum aliis ff. ſi quis in ius vocatus l.1. §.ex hoc ſcripto* verſ. *quod ego ff. de ventre inſpiciend. l. de ætate §. qui tacitus ff. de interrog. act.* vel poterit aduerſus ipſum procedi Cenſurarum remedio, vt patet ex vltimis verbis noſtri text. ibi *vel in contumacem eſt Eccleſiaſtica cenſura proferenda.*

13 Hæc enim faciunt contra primam partem noſtri text. in quantum loquitur de primo decreto, ſed in quantum loquitur de miſſione in poſſeſſionem ex ſecundo decreto etiam difficilis redditur ex dictis *n. præcedenti in 3. obiectione.* Secundò ex eo, nam qui mittitur in poſſeſſionem ex ſecundo decreto non tantum fit verus poſſeſſor rei vt conſtat ex noſtro tex. hic, ſed etiam verus dominus ipſius *d. l. ſi finita §. Iulianus & §. dominus conſtituitur ff. de damno infecto* in illis verbis *non prius* & ibi, *quam ſecundo decreto à prætore Dominus conſtituatur,* & ibi, *æqualiter ambo ædium fiunt domini, ſcilicet, cum iuſſi fuerint poſſidere,* & *in §. in vectigalibus eiuſd. l. idem in l. prætoris 5. in pr.* verſ. *dominus & in l. ſed & ſi rem.* verſ. *dominium tarum ff. comm. diuidun. l. 2. §. fin.* verſ. *vt bonis ff. ſi ex nox. cau. agatur l. 1.* verſ. *Dominus ff. de fundo dotali l. 3. §. 1.* verſ. *alienationes ff. de reb. eorum & in l. communis 7. §. plane ff. comm. diuid. l. electio 26. §. fin. ff. de noxalib. act.*

14 His tamen & aliis non obſtantibus à communi noſtra concluſione non eſt diſcedendum. Cuius ratio ea potiſſimum eſt, quia licet actor non poſſit inuitus litigare *l. Diui fratres 19. ff. de accuſat. l. Purè 5. §. fin. ff. de doli except. l. vnica C. vt nemo inuit. l. fin. Cod. de vſur. pupill. l. 46. in prin. titul. 2. part. 3.* tamen ex parte rei iudicium redditur in inuitum *l. inter ſtipulantem 83. §. 1. ff. de verb. oblig.* ad quæ ita ab actore interpellatus præciſè cogitur litem conteſtari, & coram iudice comparere *l. quoties 21. ff. de noxalib. l. 1. §. ex hoc reſcripto ff. de ventre inſpic. d. l. conſentaneum Cod. quomodo & quando cap. intelleximus de iudic. l. 10. titul. 3. p. 3.* & dixi latè *ſupra de libelli oblat. & ad rubr. de litis conteſt.* quare fit vt ſi reus ſubterfugiat iudicium, nec poſſit haberi vt iudicis præceptis parere compellatur iuſtiſſimè propter eius proteruiam & contumaciam, & ne commodum reportet ex malitia ſua, aut lucrum capiat, primi & ſecundi decreti remedium introductum eſt, ita vt eundem actorem in poſſeſſionem bonorum rei contumacis ex primo decreto tanquam cuſtodem, ponat, quia ex primo decreto miſſus tantum eſt cuſtos, nec facit vt contumax in ſua poſſeſſione impediatur, ſed ſimul cum eo cauſa cuſtodiæ rem occupat *d. l. ſi finita §. ſi quis autem ff. de damn. inf. d. l. is cui 5. in prin. ff. vt in poſſ. legator.* cum aliis *ſup.* relatis. Sed poſteà contumacia durante ipſius rei, iudex decernit mittendum eſſe actorem in veram poſſeſſionem ex ſecundo decreto vt ſic reus tædio affectus talis cuſtodiæ & videns bona ſua ab aliis poſſideri veniat in iudicium reſponſurus *ex toto tit. de dolo & cont. & ex hoc noſtro text. & aliis ſup. relatis in princ.*

15 Cùmque nihil ferè grauius ſit, & quod maiorem hominibus dolorem incutiat quam ſi bona & poſſeſſiones ſuas præſertim à ſuis maioribus acceptas per manus ab extraneis videant occupari *l. lex quæ tutoris C. de adminiſtr. tut. l. ſi in emptionem 35. ff. de minorib. l. qui officium 62. ff. de contrah. emp.* latè adducti à Tiraquello *de retractu ex n. 34.* Roberto *lib. 3. rer. iudicatarum c. 17. in princ.* ducimur enim aduerſus ipſas res quadam conſuetudine affectus vt ait Quintilianus *declamat. 289.* ideo potiùs iudices hoc remedio poſſeſſorio ex primo & ſecundo decreto vtuntur aduerſus reos contumaces, quia ipſa ciuilis diſciplina ſuaſit vt grauiter ipſi contumaces puniretur, vt ſic lites abbreuiarentur iuxta regulam tex. *in c. finem. iuxt. de dolo* cũ vulgatis, & euitaretur nociuum illud quod paratur Reipublicæ ex earum dilatione. De quo *in l. ſi tutus 13. §. æquiſſimum ff. de vſufruct. in l. 4. ff. de alienat. iudicii* Zenedo *ad Decretal. coll. 60.* Etenim ferri nõ debet reus qui ſubdolo moræ procraſtinatu litem & iudicij aleam ſubire recuſat, ita Forner *rer. quot. c. 1. lib. 3.* Quintiliano teſte *declamat. 319.* & quidem præſumitur de iuſtitia litis deſperare qui iudicium fugit, nam vt ait Seneca *Epiſt. 95. bona conſcientia probare vult: & nequitia tenebras timet.*

16 Et vt ea quæ in contrarium adducta ſunt facilè diluantur, aliqua de materia & diſtinctione primi & ſecundi decreti prælibari duxi. Et primo notandum eſt in actionibus perſonalibus ex primo decreto nullam transferri poſſeſſionem ſed tantum detentationem, & cuſtodiam. ita Azeued. *in l. 1. per tex. ibi tit. 11. lib. 4. Rec.* vbi manifeſtè id probatur, & tenet Donell. *lib. 15. comm. 46.* Cujac. *lib. 9. obſeruat. c. 33.* Duaren. *in l. 3. §. genera ff. de acquir. poſſ. & ad tit. quib. ex cau. in poſſ. eatur. cap. 3.* Menoch. *de retin. poſſ. rem. 3. ex n. 168.* Paz *in prax. d. 2. p. n. 86.* Sed 17 in actionibus realibus communis ſententia interpretum iuris ciuilis docet ex primo decreto veram rei petitam poſſeſſionem concedi, tradunt relati & Menoch. *n. 208.* & ſic glo. *hic* verbo *conſtituetur*, aie verum eſſe quòd in actionibus realibus non habet locum ſecundum decretum, vide quæ notat Didac. Perez *in l. 1. glo. 1.* verſ. *quæro 27. tit. 9. lib. 3. ordin.* plures ad vtramque partem cum pluribus adducit Paz *d. c. vnico à n. 79.* Tamen iuris Pontificum profeſſores contrariam ſententiam communiter defendunt, miſſum ſcilicet in actione reali ex primo decreto non poſſidere, vt ipſi teſtantur & apparet ex noſtro textu. Quæ doctrina ex iure Regio comprobatur expreſsè *in d. l. 1. Recop. & in l. 2. tit. 8. p. 3.* vbi docet Greg. verſ. *en teneneia* quinimo & ipſo iure ciuili hoc idem obſeruari nec aliquod hac in re inter vtrumque ius verſari diſcrimen contendunt Menoch. & Paz *vbi ſup.* cum ab eo relatis quorum ſententiam veriorem eſſe dicit Pichard. *in d. §. in ſumma de interd. n. 125.* & Paz *ſup.* Et ſic generaliter ex primo decreto non veram poſſeſſionem concedi, ſed cuſtodiam tantùm & rei nudam detentationem oſtendunt priores ex *in l. ſi duo 3. §. creditores ff. vt poſſidetis* vbi Othomanus ait creditores rei ſeruandæ cauſa in poſſeſſionem miſſos illo interdicto vti non poſſe, quia non poſſident *l. 3. §. genera l. ſi quis ante 20. ff. de acq. poſſ. l. officium 9. ff. de rei vind. l. cum legati 12. ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur l. is cui 5. ff. vt in poſſ. legator.* & vide quæ congerit Zeuallos *vbi ſupra quæſtione 176.* Ex quibus iuribus illud etiam colliges maximè 18 inter ſe differre poſſidere & in poſſeſſionem eſſe, vt qui eſt in poſſeſſione nullatenus poſſideat notat Pichard. *vbi ſup. n. 121.* cum Cujac. *d. lib. 9. obſer. cap. 33.*

19 Secundò notandum eſt, decretum varias habere exceptiones vt reſoluit Iaſon *in l. nec quidquam §. vbi decretum ff. de off. proconſ.* & plures relati à Paz *vbi ſup. d. c. vnico n. 17.* Didaco Perez *in d. l. 1. titul. 9. lib 3. ordinam. gloſſ. 1. in princ.* & in vſu iuris

frequentius accipitur pro iuſſu iudicis die cogni-
tionum pro tribunali interpoſito præuia cauſæ
cognitione, vt non obſcurè colligitur *ex l. 3. §. ſi
cauſa ff. de bonor. poſſeſſ. d. l. nec quidquam §. vbi de-
cretum l. 2. §. dies ff. ſi quis ordo in bonorum poſſ. ſer-
uetur.* Et ſic venit intelligendus tex. *in l. 1. §. de-
cretalis ff. de ſucceſſorio edicto & in l. excuſare 25 ff.
de excuſat. tut.* latius docent & prædicta iura expli-
cant Reuardus *pro tribunali n. 7. &* 8. Cortaſius 1.
miſcell. c. 4. Baconius *declarat* 80. Anton. Fab. *decad.*
10. *errore* 6. Donell. *lib. 3. comm. c. 9. & lib. 4. c. 9. &*
20 *l. 7. cap.* 14. Et ſic in noſtra tamen ſpecie decre-
tum ſumitur pro iuſſu iudicis de mittendo ali-
quem in poſſeſſionem bonorum ob contumaciam
rei *d. l. cum proponas* & in auth. *C. de bon. auth. iud.
poſſid. d. l. ſi finita §. ſi plures* verb. *prius* & vtrobi-
que DD. & in hac acceptione decretum ſumptum
duplex eſt primum & ſecundum, vt iam in princi-
pio dixi.
21 Tertio, notandum eſt plura eſſe prodita remedia,
quibus contra reum contumacem proceditur, vt
dixi *ſup. de libellis oblat. cap. fin. quæſt.* 4. §. 1. *ibi* à
verſic. *ſolet* & verſic. *tametſi* vbi leges pro praxi
procedendi contra reum contumacem, & vide di-
cta in ſolutione ad ſecundum contra text. & in re-
ſponſione ad text. *in l. fulcinius §. fin. infra.*
22 Quarto, notabis non valere miſſionem in poſ-
ſeſſionem niſi ſit denuntiata ipſi aduerſario, aut
ad eius domum fuerit affixum exemplum execu-
tionis. Anton. Faber. *deciſ. 1. titul. de citat.* &
idem *in deciſ. 19. Cod. de bonis auth. iudic. poſſid.* di-
cit quod miſſus in poſſeſſionem per vnum ex cre-
ditoribus non impedit quominus cæteri ius
ſuum exequi poſſint, ſequitur Riccius *collect.*
1517. *ad text. in d. l. ſi finita §. Iulianus ff. de dam-
no infecto.* Vbi aduertit & notat quod titulus pri-
23 mi decreti in cauſa damni infecti & in actioni-
bus perſonalibus non eſt iuſtus & ſufficiens titu-
lus ad præſcribendum, quia ad hoc vt quis præ-
ſcribat requiritur poſſidere text. *in l. ſine poſſeſſio-
ne ff. de vſucapionib.* quæ poſſeſſio non cadit in eo
qui rem tenet ex primo decreto. Artamanus *deciſ.*
13 *titul. de citatione.* Hæc enim præſcriptio tan-
tum procedit, quando tradita eſt poſſeſſio per ſe-
cundum decretum *dict. leg. ſi finita §. ſi de vectiga-
libus*, Pichard. *vbi ſup. d. §. in ſumma num.* 123. de
quo latius *infra quæſt.* 4. aliqua *in c. fin. de præſcript.
ſub q.* 1.
24 Quinto notabis quod cum iam dictum ſit nec
in realibus nec in perſonalibus actionibus miſſus
ex primo decreto non efficiatur poſſeſſor, ſed tan-
tum cuſtos, euenit vt miſſus ex primo decreto in
actione hypothecaria non conſtituatur poſſeſſor
vt optimè reſoluit Menoch. *de retinen. poſſ. rem.* 3.
num. 121. Sequitur *ſupra* Pichardus *num.* 134.
25 contra communem. Et idem colligitur quod miſ-
ſus ex primo decreto in executione ſententiæ non
poſſidet, ſed tenet cuſtodiæ cauſa *leg. 3. Cod.
qui potiores in pignor. habeantur* receptum affirmat
Alexand. *in l. à Diuo Pio* 15. §. *ſi ſuper rebus n.* 11.
ff. de re iudic. Menoch. *ſup. num.* 125. quem ſequi-
tur Pichard. *ſup.* & hoc quidquid velit Bartol. *in
d. §. ſi ſuper rebus* cuius argumentis ſatisfacit Me-
nochius.
26 Sexto, notabis plures eſſe effectus miſſionis in
poſſeſſionem ex primo decreto, quos congerit
Guido Papa *in tit. de 1. & 2. decreto num.* 17. Vr-
catius *in d. l. ſi finita §. Iulianus ff. de damno inf.* à
n. 256. & Altiatus *in ſua praxi à fol.* 62. inter
quos ille præcipuus eſt, quod miſſus in poſſeſſio-
nem ex primo decreto licet ſecundùm veriorem
ſententiam in actione reali tantum fiat rei cuſtos,
ſed nihilominus expellet reum contumacem à
poſſeſſione rei, vt reus detentationem eius amit-
tat, & actor ea potiri poſſit ſecundum glo. *hic* in
verbo *tædio* Panormitan. *n.* 24. Paz *in d. c. vnico n.*
83. videndus *à num.* 79. Sed miſſus in actione per-
ſonali non expellit contumacem à poſſeſſione rei,
in qua fuit miſſus, quia tantum eſt cuſtos, vt iam
ſupra dixi, Paz *vbi ſupra num.* 84. *cum dict. glo.* &
Panormitan. qui hoc limitat. De iure Regio per
text. *in leg. 1. titul. 11. lib. 4. Recopilat.* videtur
quod eo iure & in foro ſæculari actor miſſus tam
actione reali quam perſonali expellit reum à poſ-
ſeſſione rei, & auferetur de manu eius & traditur
actori. Secundus effectus eſt vt miſſus ex primo 27
decreto ſiue actione reali, ſiue perſonali ſuos fru-
ctos non faciat intra annum illorum bonorum, in
quibus fuit miſſus, quia fructus acquiruntur ra-
tione poſſeſſionis §. *ſi quis à non domino Inſt. de rer.
diuiſ. & in cap. conſultationib. de iure patronat.* cum
eam poſſeſſionem miſſus non habeat. Tertius pro- 28
cedit ex eo vt reo comparenti intra annum præ-
ſtando expenſas & cautionem de ſtando & paren-
do actor miſſus actione reali teneatur poſſeſſionem
rei cum fructibus reſtituere perceptis. Sed miſſus
actione perſonali tenebitur computare fructus
perceptos in ſortem principalem, glo *hic* verbo *tæ-
dio affectus* glo. fin. *in cap. contingit de dolo & con-
tum.* vbi Panormit. *num.* 16. Bolognet. *in d. §. Iu-
lian. num.* 144. Felinus *in cap. conſultationib. de off.
deleg. col.* 4. Paz *vbi ſup. num.* 89. qui id comprobat
ex l. fin. tit. 8. part. 3. & vide quæ tradit Pichard.
in d. §. in ſumma de inter. cap. 4. à num. 135. Quar- 29
tus effectus eſt vt cum iam ſup. dixerim intra an-
num non poſſe intentari remedium poſſeſſorium
vti poſſidetis. Tamen hoc limitatur quando poſt li-
tem conteſtatam reus eſſet contumax & actor ex
actione reali ex primo decreto in poſſeſſionem eſ-
ſet miſſus, nam tunc verus poſſeſſor efficeretur in-
tra annum reſoluit Menoch. *de recup. d. rem.* 3.
num. 217. vbi *num.* 218. idem reſoluit, quando poſt
litem conteſtatam hoc contingeret per doctrinam
text. noſtri, refert citatus Paz *num.* 91. & alios im-
probantes hanc opinionem, & ſic reſoluit *num.* 92.
quod ſi actor eſſet miſſus in poſſeſſionem ob ni-
miam rei contumaciam actione reali etiam intra
annū efficeretur verus poſſeſſor, ita ex text. *in d. l.
fulcinius §. fin. ff. quibus ex cau. in poſſ. eatur.* reſoluit
communis quam ſequitur Menochius *ſupra num.*
186. Zaſius, & Vrcatius, qui refutat Bolognetum
aliter textum illum interpretantem *in d. l. ſi finita
§. Iulianus num.* 171. Et ad alios effectus primi
decreti videbis eundem Menochium *dicta rem.* 3.
num 177.
Septimo, notabis primum decretum de quo 30
loquimur etiam habere locum in materia damni
infecti, quæ cum celeritatem deſiderat iuxta text.
in l. 4. §. 1. ff. de dam. inf. & notat Paz *vbi ſup. d. c. vni-
co n.* 77. Didacus Perez *in l. 1. tit. 9. lib. 3. ordin. glo.*
1. *quæſt.* 4. ideo etiam dicendum eſt aliter in ea
peragi miſſionem, nam ſiue vnus ſit ſiue plures
qui ſibi cauere deſiderent omnes in poſſeſſio-
nem mittendi ſunt *dicta leg. ſi finita §. plures*, non
pro rata damni vnumquemque contingentis, ſed
æqualiter *dicta leg. ſi finita §. cum autem leg.
ex damni* 40. §. *ſi plures ff. de damno infecto* Ita vt 31
ſi domus pars vitioſa ſit quæ cohæret reliquæ
domui integra domus poſſideri iubeatur ex eo
quod pars vitioſa poſſideri nō poteſt cum pericu-
lum

Digitized by Google

lum imminet. *d.l.ſi finita §.ex hoc edicto.* Secundò etiam quia in ædificiis partes quoque reliquæ à vitioſa trahuntur, tamen ſi ex ſpacioſis ædibus quædam pars minetur ruinam, tunc non in totas ſedes miſſio permittẽda erit, ſed in partem vitioſæ vnitam cum in ea tantùm militent adductæ rationes, eſſétque abſurdum domum ampliſſimam propter vnius partis vitium poſſideri ex hoc edicto, videndus Donell. *d.lib.15.comm.c.56.pag.563.* Richard. *ſup. d. c.3. à n.*110. ibi etiam addit quod ſi agri pars aliqua minetur ruinam *vt in l. fluminum. 14.§.item apud Iulianum ff.de interd.* in ea tantùm faciendam eſſe miſſionem cum non poſſit reliquas ſecum trahere partes. *l.cum emptor. §. ſi agri. ff. de interd.*

32 Octauo, notabis quod licet ex hoc noſtro textu videatur diffinitum tempus intra quod ſi reus compareat ſolutis expenſis rem ſuam queat recuperare cum fructibus, tamen Menoch. *de arbitr. caſu* 6. poſt longam diſputationem ex magis communi ſententia iudicis arbitrio relinquendum docet cum iure diffinitum non ſit *l.2. ff. de iure deliber.* & videtur comprobari *ex d.l.ſi finita, §.non autem ff. de damno infecto.* Et idem probat Donell. *d.c.15.comm.c.46. pag.564.* quod non tantum de iure ciuili, ſed etiam de iure Canonico cum communi teſtatur Alciat. *in c.1.n.34. de iud.* Sed quod de hoc Pontificio iure videmus obſeruari ex noſtro tex. *& ex c. paſtoralis. §.præterea, de off. ordin. c. contingit, 9. de dolo & contum.* id nempe eſt vt ad recuperandam poſſeſſionem detur in actionibus realibus ſpacium vnius anni, ad quod etiam vides tex *in l.6.tit.8.p.3.* in actionibus verò perſonalibus quatuor menſium ſpatium erat præfinitũ *in d.l.6.partita.* Et tunc de iure à die miſſionis poterit reus contumax ſi compareat in tempore prædicto recuperare ſuam poſſeſſionem aduerſus miſſum ex primo decreto *vt in l. ſi quis emptionis, §. penult. C. de praſcrip. 30. annor. & in c.1. & d.c.contingit, de dolo. & in c.1. & 2. de eo qui mitt. in poſſ. cauſa rei ſern.* Vide Surdum *deciſ.46.nu.*10.
33 & Barboſam *hic num.*25. reſoluentes quod quando immiſſio facta eſt ex primo decreto, nulla præcedente re iudicata efficitur pignus prætorium. Sed vbi iam lata eſt ſententia, & poſt eam facta miſſio, tunc veniens non recuperat poſſeſſionem, niſi facta reali ſolutione per tex. *in l.ſi pecunia, in fine, ff. vt in poſſeſſion. legator.*

34 Et quod in corollario ſup. relato *in toto* 8. *notabili* dictum eſt, tunc demum ex noſtro tex. & ex aliis relatis iuribus, locum habet ſi ſolutis expenſis, & ſatiſdationem præſtans reus de ſtando iuri velit ſuam poſſeſſionem recuperare, quod vtrumque textus noſter exigere videtur ibi: *qui ſi venerit intra annum iudicio ſiſti præſtita cautione, ac exhibita congrua ſatisfactione expenſarum poſſeſſionem recu-*
35 *peret.* Cui diſpoſitioni non obſtat textus *in c. cum veniſſent, de eo qui mitt. in poſſ. cauſa rei ſern.* Vbi reus comparens intra annum & cautionem præſtans abſque ſolutione expenſarum recuperat poſſeſſionem & ſic videri non illud vtrumque deſiderari & cautionem & expenſarum ſolutionem, quia reſpondeo ideo ibi illud fuiſſe diſpoſitum, quia reus negabat ſe eſſe contumacem aſſerens iuſtè per appellationem à iudicio receſſiſſe, ac ideo cum à principio non conſtaret de legitimitate appellationis præſtita cautione de ſtando & parendo, & dilata ſolutione in euentum probationis contumaciæ reus
36 recuperat poſſeſſionem. Et ita hoc vatum eſt quod ſi à principio conſtaret de legitimitate appellationis reus neutrum deberet facere, ſed recuperaret ſuam poſſeſſionem, cum miſſio in poſſeſſionem poſt legitimam appellationem nulla eſſet, ſed veniret reuocanda per viam attentatorum *vt in c. non ſolum, de appell. lib.6.* facit tex. *in c.1. de ſent. excomm. lib.6.* Paz *in praxi, p.1. tom.2. d.c. vnico, à n.*47. Et ſequitur Barboſ. *n.6. in d.c. cum veniſſent.*

Cæterùm noſtri tex. & aliorum generalis doctrina procedit quando à principio conſtat de contumacia rei, & ſic de illegitimitate appellationis, quia tunc teneretur præſtare cautionem & expenſas, etiamſi ab actore non peterentur, Alexand. *num.*76. Bolognet. *num.*172. *in d.l.ſi finita, §. Iulianus, ff. de damno infect.* 37

Hodie verò de iure Regio nouiſſimo per text. *in d. l. 2. tit. 11. lib. 4. Recop.* hoc immutatum eſt, nam in actionibus perſonalibus vnius menſis, in realibus duorum menſium ſpacium ad poſſeſſionem recuperandam contumaci indulgetur, explicant *ibi* Azeued. *num.*34. Didacus Perez, *in d. l.1. tit.9.lib.3. ordinam. gloſ.1.q.*10. Zeuallos *comm. contra comm. q.*560. Richard. *in d.§.an ſumma de interd. c.3.n.*143. Paz *vbi ſup. d. c. vnico, à n.*45. qui latè probat eſſe in arbitrio iudicis terminum præfigere ſuo arbitrio intra quem reus contumax compareat ad recuperandam poſſeſſionem actori delatam ex primo decreto, docet enim quod poteſt iudex arbitrari de iure communi intra quem terminum reus comparere debet ad præſtandam cautionem & expenſas, & ad recuperandam poſſeſſionem, & progreditur dicens poſſe etiam iudicem terminum relictum & aſſignatum à lege Regia vnius menſis breuiare ſeu prorogare, argum. tex. *in d.c. cum veniſſent.* vbi Barb. *n.*4 cum Menochio, & Didaco Perez relatis ab eodem Paz facit tex. *in l. à quo fundus, ff. de damno inf.* & notat Gregor. *in clem. ſæpe, q.8. de verb. ſign.* Roman. *ſing.*49. & probatur ex dicendis infra *ad tit. de dilationib.* 38

Nono, notandum eſt miſſionem in poſſeſſionem fieri poſſe ſi agatur actione reali in re petita, *vt in toto tit. de eo qui mitt. in poſſ.* & ex hoc noſtro text. *§.in aliis. & d. l. ſi finita, §. Iulianus, & in l.2.tit.8. p. 2. d.l.1. tit. 11. lib. 4. Recop.* Si verò agatur actione perſonali poterit fieri miſſio in omnibus bonis debitoris pro modo debiti, & dum fiat primo in bonis mobilibus, & eis deficientibus in immobilibus, iuribus, actionibus, & nominibus debitorum arg. tex. *in l. à Diuo Pio §. in venditione.* Vbi communiter omnes. *ff. de re iud.* & ex hoc noſtro tex. verbo *immobilium.* notat Greg. Lupez *in d.l.2.* Et conſtat *ex l. fin. tit. 21. lib.4. Recop.* tradit hic Barboſa *num.*35. cum Stephano Gratiano *diſcept. forenſ. c.8. num.*25. Paladur. *lib.2. rer. quotid. c. fin. p.5. §.3. num.1.* & aliis. Quinimo in actione hypothecaria idem contingit ſecundùm Alexan. & Iaſonem *in l.3. §. fin. ff. de acq. poſſ.* & Menoch. *conſ.*104. 39
*num.*71. Præterea miſſio fit in ſeruis, vaſſallis, & in bonis alienari prohibitis in vita poſſeſſoris, nam ſucceſſori prædicta miſſio non nocebit, vt cum Baldo, Saliceto, & Greg. Lopez tenet Didacus Perez *in d.l.1. tit.9. lib.3. Ordin. in glo.1. quæſt.*26. Paz *vbi ſup. d.c. vnico. n.*58. ſed an fieri poſſit in beneficio Eccleſiaſtico & eius fructibus *infrà* latè dicam. 40

Decimo, notandum eſt, quòd miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto poſt annum ex noſtro tex. verus efficitur poſſeſſor, textus hic ibi *quod ſi cautionem offerre neglexerit intra annum actor poſt annum verus conſtituetur poſſeſſor.* quod an ipſo iure procedat vel ad partis petitionem, vides DD. longè diſputantes, Menoch. *de retinen. d. rem 3. n.*266. 41

Digitized by Google

& 106. Neguſantios. *de pignorib. p.3. memb.2. à num.6.* & Paz *vbi ſup. d.c. vnico. num.55.* ait non eſſe neceſſariam miſſionem in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, ſi elapſo anno reus contumax in tempore non comparuit, quia vetus poſſeſſor efficitur actor, & hoc procedere quando egit actione reali, de qua primo loquitur noſter text.

42 Secus verò in perſonali actione in qua ſecundum decretum interponitur vt verus poſſeſſor dicatur qui iam erat miſſus ex primo decreto, *l.4.§.ſi forte, d.l.ſi finita, §.ſi quis autem, & §. non autem. ff. de dam. inf. l.3.§.genera. ff. de acq. poſſ.* Pichard. cum aliis *ſup. num.145.* Tamen de iure Regio & in foro ſæculari elapſo vno menſe in actione perſonali, & duobus menſibus in actione reali ſine interpoſitione ſecundi decreti miſſus ex primo decreto ſtatim efficitur verus poſſeſſor. *l.6.tit.8. p.3. & d.l.1. tit.11. lib.4. Recop.* quia eo ipſo conſequetur eoſdem effectus ac ille qui miſſus fuerit ex ſecundo decreto cum verè dicatur poſſidere.

43 Sed pro praxi noſtri tex. ibi. *ſuper proprietate duntaxat aduerſa parti defenſione legitima reſeruata.* Conſiderabis adhuc in actione reali poſſe ſecundum decretum concedi vt poſt annum, non vt miſſus poſſeſſor conſtituatur quod ipſe iam per lapſum anni conſequutus erat, ſed vt tempus præfigatur contumaci intra quod poſſit proprietatis quæſtionem mouere, eo verò elapſo minimè audiatur. ita Caſtrenſis *in d.l.ſi finita, §.ſi plures, ff. de dam. infect. num.14.* Bart. *num.35.* Alexand. communem affirmans, *à num.114.* idem Alex. *in d.l.3. §.genera. ff. de acq. poſſ. num.29.* Abb. *hic num.21. & 42. & in c. contingit, num.10.* Menochius *vbi ſupra d. rem.3. de recup. num.206.* Paz. *d.c. vnico. num.54.* qui addit poſſe illud ſecundum interponi decretum, vel ad illum effectum vt efficiatur verus poſſeſſor ante lapſum anni, quando à iudice terminus vnius anni fuit reſtrictus vt intra illum reus deberet comparere cum expenſis & cautione. Panorm. *hic num.42. & 43.* Bolognet. *in d.l.ſi finita, §. Iulianus, col.74.* qui teſtantur hanc eſſe communem opinionem ſecundùm vtriuſque iuris interpretes.

44 Ex quibus oportet iam vt deſcendamus ad effectus ſecundi decreti & quo tempore ad illud deueniendum ſit. Etenim primò dicendum eſt quod tempore elapſo ſiue iuris communis, aut legis Regiæ intra quod reus contumax deberet comparere, deuenitur ad ſecundum decretum iuxta modum iam ſup. præſcriptum *notabil.10.* Ad cuius progreſſum licet de iure Regio non ſit neceſſaria alia citatio abſentia, tamen prærequiretur ſaltem ſemiplena cognitio de iure communi, vt putauit Marant. *de ord. iud. 6. p.c. de contum. num.12.* Pichard. cum aliis. *d.§. in ſumma. Inſt. de interd. n.104.* cum Azeuedo, Auendano, & Paz *vbi ſup.* docentibus iure noſtro ſufficere probationem, aut iuramentum calumniæ ad primi decreti interpoſitionem adhibitum, cum lex ipſo iure per lapſum temporis decernat miſſionem ad quod vide dicta *ſupr. in pr.* in verſ. *deinde.* & verſ. *iterum.*

45 Secundò aduertes potiſſimum effectum ſecundi decreti eſſe etiam vt quod miſſus in poſſeſſionem efficiatur poſſeſſor verus, itaut per longum tempus acquirat poſtea dominium media præſcriptione, quo in ſenſu venit accipiendus text. *in d.l.ſi finita, §.Iulianus, ff. de damno inf.* dum inquit miſſum in poſſeſſionem non effici dominum per longum tẽpus priuſquam ſecundo decreto à prætore dominus conſtituatur, nam intelligi debet quod ex ſecũdo decreto dominus à prætore conſtituetur, ſcilicet, per longum tempus, nam ante ſecundum decretum incipere non potuit capere dominium, etiam per longũ tempus, ſed ſecundo decreto interpoſito, à prætore per longum tempus conſtituitur dominus iuxta diſtinctionẽ traditam *ſup. notab.10.* Et tenet in terminis Paz *à n.93.* ita componens multa iura, quæ dicunt actorem per ſecundum decretum effici dominum, de quibus *ſup.* quæ vt facile poſteà diſſoluãtur aduertendum eſt Cuiacium dixiſſe, *lib.11. obſeru. c.36. & in tract.9 ad African. in l.cum poſtulaſſem 44. hoc tit. & in poſtumis ad l.2. edicti Pauli in l. prætoris 5. in prin. ff. de damno inf. & lib.36. eiuſd. edicti in l.2. ff. de fundo dotali.* non poſſe acquiri dominium prætoris decreto. *§ quos autem Inſt. de bon. poſſ.* & ideò tantùm poſſeſſionem transferri & conditionem vſucapiendi. De quo latiùs *infra* ad ſolutionem argumentorum contra ſecundum decretum.

Tertio, ex ſecundo decreto euenit quod ille qui erat originarius actor efficitur reus, & reus ipſe efficitur actor, quod eſt magnæ veritatis, vt probat text. *in §. commodum, Inſt. de interd. & in l. ſi qui deſtinauit. ff. de rei vindicat.* tenuit in ſpecie Panorm. *hic n.4.* Paz *in prax p.2. tom.2. d.c. vnico, num.98.* & ſuadetur ex verbis text. noſtri. ibi. *Omni allegatione abſentis ſuper principali quæſtione reſeruata.* 46

Nec obſtat text. noſter ibi, *ſuper proprietate duntaxat aduerſa parti defenſione legitima ſeruata.* Quibus verbis apparere videtur vt poſt ſecundum decretum & poſtquam actor in veram poſſeſſionem miſſus eſt, poteſt reus ſe defendere ſuper proprietate, licet iam nihil allegare queat ſuper poſſeſſione. Et quod ſic ſemper dicatur reus, nec adhuc actoris partes fungi queat, præcipuè ſi cõſideremus reum in exceptionibus dici actorem iuxta text. *in l.1. ff. de recop.* Et ita eodem modo impropriè dicatur actor, ſed non in eo ſenſu *ſup.* dicto. Verum reſpondeo quod poſtquam actor virtute miſſionis ex ſecundo decreto poſſidet, & habet, vt dixi, vſucapiendi ius ita dicitur tutus vt transferat iura agendi in reum contumacem, quod tanquam actor deducit in iudicio aduerſus verè poſſidentem, vt ſic recuperet proprietatem ab alio poſſeſſam & ei dominetur tanquam verus dominus eius. 47

Quarto deducitur vt qui poſſeſſor eſt ex ſecundo decreto, quia iuſtè poſſidendi cauſã habet ideò fructus lucretur, *cap. penul. de eo qui mit. in poſſ. cauſa rei ſeru. d.l.ſi finita. 15. §. Iulianus, ff. de dãno inf. l.15. tit.30. p.3. l.32. ead. p. & l.6. tit.6. p.3.* vbi Greg. verbo, *par en de.* Speculator. *de 2. decreto §. iuxta, n.3.* Duaren. *in paraphraſi ad tit. de dam. inf. cap.6.* Gilchen. *de præſcrip. 3. p. memb. 2. c.5. à num.26.* Ant. Fab. *lib.7. coniect. c.4. & lib.20. cap.11. de errorib. pragm. decade. 56. err. 4.* Sed non tamen omnes fructus acquirit ſed ad rationem eius quod intereſt iuxta modum legitimatum vſurarum. Reliqui verò computabuntur in ſortem *l. is cui. 9. §. quari poterit, ff. vt in poſſ. legat.* Azeued. *in d.l.2. tit.11. lib.4. Recopilat. num.57.* Gutierrez. *de iuram. 1. p. c.36. num.10. l. tutia 48. ff. de ſolutionib.* quo fit vt ſi eius poſſeſſio ab aliquo turbari contingat, competat ei interdictum *vti poſſidetis.* docent Iaſon *in d.l.3. §. genera n.10. ff. de acq. poſſ.* Bolognet. *in d. l. ſi finita, §. Iulianus, numero 188. & 193.* latiſſimè plures alios referens Menoch. *de retin. rem. 3. à num.163. vſque ad 234.* igitur eo interdicto agitur aduerſus eum qui vim facit, vt deſinat vim facere; item & contra eum qui ſe poſſidere contendit, vt ille qui meliùs probauerit defendatur in poſſeſſione & commodum poſſeſſionis habeat, *l.1. §. ſed ſi inter ipſos, ff. vti poſ-* 48 49

ſidet

Digitized by Google

ſidei, l.exitus,35.ff.de acq. poſſ. l. incerti iuris, C. de interd.ordinary, C.de rei vind. De quo interdicto latius dicam *infra in c.paſtoralis.de cau.poſſ & propr. & ad tit.de reſt. ſpol.* Et ſit vt hoc interdictum non
50 competat miſſis in poſſeſſionem rei ſeruandæ cau-
51 ſa, quia non poſſident, vt iam latè dixi, Quod extenditur ad alios, qui licet rem teneant non poſſident, quia eam affectu domini vel dominantis non habent quales ſunt ſimplices detentores, bonos text. *in l. 3. §. Creditores ff. vt peſſi.* Menoch. *d.rem 3. à.num.46.* Pichard. videndus *in §. retinende.Inſt. de interd. à num.4.* Anton. Gomez *in l. 45. Tau. n.* 168. Donell. *ad l. vnic. C. vti poſſid. nu.* 2. *& lib.15. comm.c.* 32. vbi Oſuald. *lit. B.* ſed non obid deſinet prætor tueri in ſua detentatione illos qui ex primo decreto cauſa rei ſeruandæ in poſſeſſionem mittuntur iuxta noſtrum text. ſed hoc per aliud interdictum prohibitorium, de quo *in l.1.§. eſt autem,toto tit. ff. ne vis fiat ei qui in poſſ. miſſus eſt.* exornat. Cuiac. *lib. 5. obſer.c.* 17. Et in hunc modum datur fideicommiſſariis & legatariis qui rei ſeruandæ cauſa mittuntur in poſſeſſionem. *l. ſi quis miſſus fuerit. ff. ne vis fiat ei l. cum legati* 12. *ff. ex quib. cau. in poſſ. eatur.* & item datur ei, qui damni infecti nomine mittitur in poſſeſſionẽ. *d. l. cum legati l. ſi finita §. ſi quis autem ff. de dam. inf.* & eodem iure ſi mulier ventris nomine in poſſeſſionem miſſa ſit eodem gaudebit interdicto *l.* 1. §. *penul. ff.de ventre in poſſ. mitt. l.* 3.§. *cum prætor ff. ne vis fiat ei.* proſequitur alios referens Menoch. *de retin. rem.1.a num.6.& 56.* Pichard.ad pluta videndus *ſup. d. §. in ſumma à n.* 4. 5. & 6. cum aliis.

52 Quinto ſit vt miſſus in poſſeſſionem ex hoc ſecundo decreto non teneatur reſpondere teo ſuper poſſeſſione, ſed tantùm ſuper proprietate, hoc noſtro text. *in §. in aliis,* in iam relatis verbis ibi. *actor poſt annum verus conſtituetur poſſeſſor ſuper proprietate aduerſa parti defenſione legitima ſeruata* Paz *in prax. d. 2. p. tom. 2. d. c. vnico num.* 99. vbi dicit quod in aliquibus caſibus non tenebitur reſpondere nedum ſuper poſſeſſione, vt hic, ſed nec ſuper proprietate, vt puta, damni infecti, & in cauſa noxali, & in cauſa de peculio ſecundùm gloſſ. *in c. contingit,* verbo. conſtituatur. *de dolo & contu.gloſſ. in d. l. ſi finita §. ſi plures,* verb. *prius &*
53 *gloſſ. in l.* 2.*vbi in rem. actio.* Bartol. docet *in l. iubere cauere ff. de iur. omn.iud.* Et ſic tunc miſſum in poſſeſſionem diuerſimodè conſtitui talem poſſeſſorem, vt *hic* defendit gloſſ. verb. *diſtinctionem.* vbi Abb. *num.4.* Menoch. *d.rem.* 3.*de retin.nu.*166. explicat cum aliis Pichard. *in d.§. in ſumma à num.* 159. *ex text.in d.l.6.tit.6.p.3.& d.l.1.tit.* 11. *lib.4. Recop.*

54 Vnde euenit vt attendamus diſcrimen verſari inter miſſionem ex cauſa damni infecti, adiudicationeque noxali, & miſſionem ex reliquis cauſis, Ratio verò diſcriminis ea nempe eſt, vt quemadmodum in noxalibus actionibus damnum à ſeruo datum non vltrà onerat Dominum, quàm vt ipſo careat & pro damno actori tribuatur vt dominus efficiatur illius, vel habeat viucapiendi poteſtatem. *l.1. l.quoties* 21. *in prin.l. genera.l.* 28. *ff. de noxal. act.* ita æquum eſſe vt ſi damnum ex re noſtra immineat cautio damni infecti non repellatur, quam ſi interponere nolueriumus auocetur à nobis dominium, & tribuatur actori, vt ipſe eo modo ſibi proſpiciat, ita rectè infert ſimilitudinem Pichard. *in d. §. in ſumma num.* 162. *arg. tex. in l.aut præter. §. hoc edictum ff. de damn. inf.* nam certum eſt in noxali actione ſeruum non defenſum actori adiudicari cuius dominio ſi bona fide abfuit reſeruatur defenſio, ſicuti in cauſa damni infecti, quorum in hac re par. conditio eſt. *l.eorum* 19. *in pr. ff. de damn. inf. l. in noxalib.* 33.*ff. de noxalib.* tamen cum hæc non militet ratio in aliis de quibus iam loquuti ſumus mirum non eſt vt conſtituatur ius diuerſum.

Et quod diximus in prædicto proximè relato quinto effectu, ita demum venit declarandum, vt ſi 55
reus poſt prædictam miſſionem ex ſecundo decreto quantumuis offeratur iudicio ſiſti cautionem & expenſas refundat non ob id poſſeſſionem recuperabit, ſed tantùm mouere poterit ſuper proprietate quæſtionem ex hoc noſtro text. *d.c. contingit de dolo & d.l.6.tit.6.p.3.& d.l.1. Recop.* & nec poterit in perpetuum ius ſuum exercere, ſed quatenus aduerſarius qui in poſſeſſionem miſſus eſt iuri referendi non præſcripſerit. *l. cum notiſſime* 8. §. *eodem iure C. de præſcrip. 30. vel. 40. anner.* quod vtique facere poterit iuxta gloſſ. *in l.* 2. *C. vbi in rem actio, & d. gloſſ. hic.* verbo. *diſtinctionem.* Abb. *hic.num.* 35. Greg. *in d. l.* verb. *demandar el ſeñorio.* Richard. cum aliis *in d. §. in ſumma.* quod verum dicit licet nonnihil dubitet Bald. *in d. l. à num.* 24. vel niſi iudex tractatum ſecundo decreto contumaci præſcripſerit, iuxta quem poſſit de proprietate experiri, vt eo elapſo minimè audiatur ex iam ſup. relatis, & de iure Regio probant Azeued. *in d. l.1.tit.* 11.*lib.* 4. *Recop. num.*64. Didacus Perez *in d. l.* 1. *tit.* 9. *lib.* 3. *ord. q.*29. & Pichard. relatus qui cum Azeuedo veriſſimè notat in hac ſpecie eſſe neceſſariam pleniſſimam debiti, aut iuris agentis probationem.

Sexto, ex dictis procedit vt hoc ſecundum de- 56
cretum interponatur ad hoc vt ſi debitoris bona publicæ licitationi expoſita emptorem non inueniant addicantur creditoribus iuxta quantitatem debiti arg. text. *in l.à Diuo Pio.*15.§.*ſi pignora ff.de re iud.* tenet expreſſum. *d. l. 6. tit. 6. p.* 3. & ſi dubium eſt iuxta relata. *n. praced.* an poſt huiuſmodi adiudicationem admittatur reus reuocaturus proprietatem, & admitti tantùm intra biennium putat Bart. *in l.fin C.de iure dom. impet.* & gluſſ. *hic.*contrarium defendit ex communi calculo Doctorum dicens nullatenus audiendum reum illum Alex. *in d.§.in ſumma. Inſt. de interd. nu.* 122. & *ibi* Pichat. *num.*170.cum Azeuedo *vbi ſup. num.*63. qui id probat *ex d. l. à Diuo Pio. § ſi poſt edictum.* Nec 57
pro Bartolo facere *d. l. fin. §. ſin autem.* quia reſpondetur non loqui de additione pignoris iure ordinario, vt hic, & ſic oil mirum ſi debitor, ſoluto debito, pignus recuperet intra biennium. Sed hanc addictionem præcedere debere plenariam cauſæ cognitionem, & citationem rei abſentis tenet Pichard. *d.n.* 170.

Septimo ſit vt miſſus ex hoc ſecundo decreto in 58
poſſeſſionem transferat onus probandi in aduerſarium ex dictis *ſup.* & probatur ex tex. *in d.§.commodum Inſt. de interd.* & affirmant gloſſ. *hic & in d. c. contingit* Abb. *hic num.*4. Paz *in praxi d.c.vnico p.*2. *tom.*2.*num.*98. optimè Azeued.*in d.l.1.num.*65. vide de alia *infra* poſt ſolutionem argumentorum, à verſ. *pro complemento.*

His omnibus præhabitis pro neceſſaria materia 59
de qua loquimur iam non obſtant argumenta *ſup. in prin.* relata contra generalem concluſionem noſtri text. ibi à verſ. *hac vero concluſio.* Non primum ex pluribus iuribus ibi iactis contra primam partem quæ loquitur de primo decreto quatenus videtur ex illis probari miſſum ex primo decreto in poſſeſſionem

Digitized by Google

nem bonorum rei non ſolùm detentatorem, ſed & verum effici poſſeſſorem. Nam reſpondeo iuxtà in hoc noſtro text. *in d. c. paſtoralis §. præterea de off. ordinar.* & alia iura ex quibus id probari videtur accipienda eſſe poſſeſſionem, de qua loquuntur pro detentione, & nuda occupatione, nec enim in illis iuribus aliud dicitur quam quod taliter miſſus fiat cauſa rei ſeruandæ, quæ tantùm cuſtodiam præſtat *d. l. is cui 5. ff. vt in poſſ. leg. ſe. l. 3. §. creditores ff. vti poſſid.* cum aliis adductis in confirmationem concluſionis. Tum etiam quia in omnibus elapſo anno atque ita interpoſito ſecundo decreto apertiſſimè cauetur fieri petitorem verum poſſeſſorem
60 vt ſatis ſup. dixi. Et ita lucem accipit text. *in d. l. cum proponas C. de bonis auth. iud. poſſ.* docet Donell. *lib. 13. comm. c. 11. in prin.* & Menoch. *de
61 retin. rem. 3. n. 212.* Pichard. *in §. in ſumma. Inſt. de interd. cap. 3. n. 133.* Et text *in d. c. 2. & 3. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſeru.* vt titulus demonſtrat & alia iura eiuſdem tituli.

62 Nec obſtat text. *in c. pront. de dolo & contum.* quia omiſſis pluribus ſolutionibus reſpondendum eſt textum illum procedere quando reus poſt litem conteſtatam contumax eſt, quo caſu ſicut ſententia diffinitiua ferri poteſt ſi de cauſa liqueat. *l. & poſt edictum ff. de iud.* ſic etiam propter nimiam contumaciam, quam habet in non comparendo miſſus in poſſeſſionem actor in non comparendo ex primo decreto verus efficitur poſſeſſor, conſtat, enim ex illo textu, reum malis tergiuerſationibus, & malitiis intentaſſe ſubterfugere iudicium. Ita reſpondet Abb. in terminis *ibi n. 8.*

63 Et ſimili modo lucem accipit text. *in d. l. conſentaneum C. quomodo & quan. iudex.* vbi ſi reus trina citatione vocatus, vel vna pro tribus non reſponderit poſſeſſio bonorum in eius actorem transfertur, & contumax petitor conſtituitur docet Bart. Paul. & Fulgos. *ibi.* & Cuiac. *in nouella 79.* Menoch. *de retinend. rem num. 217.* Vicatius. *in §. in ſumma. Inſt. de interd. num. 225.* Neguſantius, *de
64 pignor. 3. p. memb. 2. n. 8.* Pichard. *ſup. num. 131.* Et ſimiliter diſſoluitur difficultas textus. *in d. l. properandum §. ſin autem reus. C. de iudic.* ibi. *cum in poſſeſſionem huiuſmodi ex cauſa actor mittitur, nec ſi reuerſus fuerit &c.*

65 Et ſimiliter accipit lucem tex. *in d. l. 2. C. vbi in rem actio.* ibi. *omni allegatione abſenti de principali negotio reſeruata,* vt interpretantur Baldus *ibi n. 20.* Alexand. *in l. 3. §. fin. nu. 14. ff. de acq. poſſ.* & Menoch. *vbi ſup. num. 218.* qui. *num. 185.* ex hac doctrina deducit decreta miſſione poſt litem conteſtatam interdicto vti poſſidetis vti poſſe miſſum cre-
66 ditorem ex primo decreto *& à num. 187.* Ita demum propter adhibitam poſt litem conteſtatam actorem mittendum in veram poſſeſſionem docet ſi in ſententia exprimat iudex ſe mittere iubere hunc in poſſeſſionem, vt verè poſſideat ob nimiam contumaciam debitoris ad iudicium non venientis, nam ſola voluntate ſine cauſa prætori hoc denegandum dicit Bald. *in l. 2. §. ſi abſens num. 7. ff. ſi nocali cau. agatur.* Felin. *in c. conſultationib. de off. deleg.* & probatur ex tex. *in l. 4. §. ſi forte in l. ſi finita
67 §. non autem ff. de damn. inf.* Tamen erit legitima ſi propter miſſionem ex primo decreto rixa timeatur, vel ſcandalum oriri ſpectetur, nam tunc iudex actorem ex primo decreto in veram poſſeſſionem mittere poteſt, & iubere debitorem contumacem à poſſeſſione decedere docuit Bart. *in l. 1. §. ſi quis autem ff. de damno inf.* quem ſequitur Vicatius. *in d. l. ſi finita §. Iulianus n. 125.*

Item etiam Graña cum Menochio & aliis interpretatur *d. l. conſentaneum & d. l. cum proponas.* 68
& omnium iurium rationem in eo verſari dicit, quia maior eſt contumacia in eo, qui poſtquam comparuit à lite receſſit & iudicio iuxta text. *in c. 1. de iud. c. certum eſt 11. q. 1.* ſed in quo ſenſu loquantur *d. l. conſentaneum & l. cum proponas.* ſup. vides in verſiculo *hic omnibus in fine.* & in verſ. *ſimili modo.*

Nec obſtat text. *in d. c. 2. de dolo & contum.* vbi 69
cum agatur de proprietate Eccleſiæ inter Monachos, & Canonicos, & petita poſſeſſione ex primo decreto ex parte Monachorum aduerſus Canonicos contumaces ea non conceditur, ſed tantùm permittitur ſequeſtratio. Verum reſponderur vltra tradita à Sahagum. *in cap. 2. de ſequeſtrat. poſſ. & fruct. n. 51. & 52.* & ab Abbate *in d. c. 2. num. 10.* ideo contra contumacem non fuiſſe proditum remedium miſſionis ex primo vel ſecundo decreto, quia licet re vera hoc remedium ſit vſitatius, & vtilius ad compellendos contumaces nolentes ad iudicium venire, ſed non ob id explodi alia remedia vt dixi ſup. *in hoc §. verſ. ſecundo obſtat.* De quibus *infra in ſolutione ad tertium.* Cumque in ſpecie text. *in d. c. 2. de dolo.* quæſtio eſſet inter Religioſos, & Canonicos, inter quos non ſemper iuris rigor eſt obſeruandus, ſed aliquando temperãdus. *c. 1. de dolo.* quia in illa ſpecie fauore Religionis, & ne nimia cupiditas in Monachis ſuper rebus ſpiritualibus inueniretur, ideo aduerſus prædictos Canonicos per ſequeſtrationem tantùm proceditur. Ita colligitur ex integra Antonij Auguſtini. *in 1. Decet. coll.* Graña *ad tit. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſeru. num. 6.* idem *ad tit. de ſequeſtr. poſſ. num. 6.* vbi dicit verba illa. *propter religionis fauorem. d. c. 2.* potius eſſe referenda ad Clericos reos, quam ad Monachos actores.

Verum huic ſolutioni ferè in ſimili ſpecie obſtat 70
tex. *in c. 1. de ſequeſtr. poſſ.* vbi cum verteretur lis inter Monachos, de quibus ibi, & Archiepiſcopum, miſſi fuerũt in poſſeſſionem propter contumaciam prædicti Archiepiſcopi, nec bona ſequeſtrata fuerunt. Ex quo vides debuiſſe etiam militare eundem fauorem religionis reſpectu Archiepiſcopi rei, ac militauit *in d. c. 2. de dolo.* reſpectu Canonicorum, qui etiam fuerunt rei & Monachi actores, & cauſa in vtraque ſpecie ſpectabat ad Eccleſiam. Quare non aliter exiſtimo componenda hæc iura quàm aſſerendo id ipſum quod dixi. *num. præced.* nempe, quod aduerſus contumacem ſunt prodita diuerſa remedia, vt dixi, *in 3. argumento* nam ad id poteſt compeſci vel remedio ſequeſtrationis bonorum. *d. c. 1. & 2. de ſequeſtr. poſſ.* & per remedium excommunicationis *hoc noſtro tex §. in aliis ibi, vel in contumacem eſt Eccleſiaſtica cenſura proferenda.* Itaque potuit Pontifex ad libitum vti prædictis pœnis quandoque vna, quandoque alia prout magis ad compeſcendum contumacem animaduertat ex hoc noſtro text. Et ſic poterit iudex ob cauſam minuere pœnas à iure ſtatutas. Tiraquell. *de pœn. temp. in præfatione num. 17.* cum aliis Barboſa *hic num. 29.* imo & iudicis erit electio in pœnis alternatiuè impoſitis, ſi verba legis pœnas irrogantis ad iudicem referantur, vt conſtat ex hoc noſtro text. ibi. *ita videlicet quod alterutra pœna quæ magis timeri debeat iudex ſit contentus, ad alteram nihilominus proceſſurus ſi hoc meruerit proteruitas contumacis.* probat etiam text. *in l. ſi fugitiui. C. de ſeru. fugitiu.* vbi Bald. *& in l. 1. ff. de his qui latrones.* Barboſa *hic n. 30.*

Nec

Digitized by Google

71 Nec obſtat text. *in d. cap. 1. de eo qui mitt. in poſſ.* qui pugnat cum text. *in d. c. 1. de ſequeſtr. poſſ.* nam ad eius ſolutionem, leges *ſup.* dicta, *in c. 1 hoc tit. q.* 8. verſic. *nec iterum.* & infra dicenda ex hoc text. *q.* 5.

72 Nec obſtat text. *in d. l. ſi quis emptionis* 8. verſic. *ſed & ſi quis C. de præſcript. 30. vel. 40. ann.* ibi. *prior poſſeſſor.* quæ verba denotare videntur conſtitui poſſeſſorem in vera poſſeſſione, qui miſſus eſt ob contumaciam aduerſarij. Verum reſpondeo illa verba accipienda eſſe de miſſione ex ſecundo decreto, nam text. ille docet miſſum poſſe rem recuperare inſtar eius qui dominium habet, & ſic reſpicere ad ſecundum decretum, quo transfertur dominium ſi aduerſarius intra tempus præſtitutum noluerit experiri, vt poſt Bartol. ſcribit Vlcurtus *in §. in ſumma. Inſt. de interd.* & *ibi* Pichard. *d. c. 2. num.* 131. Menoch. *de retinen. rem 3. numero* 210.

73 Ex quo fonte etiam accepit lucem text. *in d. l. à quo fundas ff. de damno infect.* in argumento ſup. adductus. Vbi ſi egero aduerſus te ius tibi non eſſe ædificatum habere, nec defendas, in me poſſeſſio transfertur. Nam reſpondetur etiam loqui de miſſo ex ſecundo decreto, quo transfertur poſſeſſio vt non obſcurè demonſtrant verba illa finalia eiuſdem text. quibus de iure proprietatis tantùm agere contumacis contenditor, cum miſſus ex primo decreto intra tempus à iure ſtatutum reuerſus poſſeſſionem etiam recuperet. Ita ſentit Menoch. *d. rem. 3. num.* 211. & ſequitur citatus Pichard. *num.* 130. *ſup.* vbi ex Alciato, 1. *paradox. cap.* 9. Cuiacio *in tract. 9. ad African. in l. ſi prius ff. de noui oper. nuntiat.* dicit textum illum in ſuo principali reſponſo non leuem continere difficultatem. Videndus Forcatulus. *dialog.* 16. Satius *lib. 1. ſing. cap.* 4. Concius *lib. 1. lection. c.* 2. Antonius Auguſtin. *lib. 3. emendation. c.* 9.

74 Nec obſtat text. *in d. l. fulcinius §. fin. ff. ex quib. cau. in poſſ. eatur.* vbi miſſus in poſſeſſionem eo quòd aduerſarius ſuis non faciebat ſui copiam fructus lucratur, quod nullatenus fieri poſſet abſque vera poſſeſſione. *l. bona fidei ff. de acq. rer. dom. §. ſi quis à non domino. Inſt. de rer. diuiſ.* Nam omiſſis pluribus interpretationibus traditis à Menoch. *de retin. rem.* 3. & à Paz *in praxi d. cap. vnico num. 92. lib. 2. tom.* 2. & alijs, quos congerit Vlcurtus *in repetit.* text. *in d. l. ſi finita §. Iulianus ff. de dam. infec.* & altera Saliceti *in auth. & qui iurauit C. de bonis auth. iud. poſſid.* Reſpondeo text. iſtum *in d. §. fin.* loqui in eo caſu, quo propter nimiam contumaciam rei fuit actor miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto cum facultate percipiendi fructos, & hoc ex particulari Diui Pij reſcripto, quod quia tantùm fuit in perſonam illius contumacis non debet extendi ad alios caſus contra regulam noſtri textus. arg. text. *in l. ius ſingulare ff. de legib.* cum vulgaris ita tenet Bart. *in d. l. ſi finita §. Iulianus ff. de dam. inf.* & Accurſius *in d. ſia. verbo cadat.* reſoluit prædictus Menoch. cum communi. *a num.* 185. Pichard. *vbi ſup.* ex alijs.

75 *num.* 129. Dicitor autem nimiom contumax qui vocatus ad iudiciom apertè dicit ſe nolle ad iudicium venire iuxta latè tradita ſup. *in cap. 1. de iud.* & in terminis idem Menoch. *ſup. n.* 187. & dixi aliqua *ſup. in hoc §.*

76 Nec obſtat text. *in d. l. poſtquam 5. §. imperator ff. vt legatorum nomine caueatur.* vbi hæres iuſſus fideicommiſſario cauere à ſententia prouocauerit in fideicommiſſarium transfertur poſſeſſio, & quidem ex primo decreto, cum nullum aliud videatur inibi præceſſiſſe. Variè ergo reſpondere conantur interpretes, Cygnus, Alexan. Neguſant. & Longaualius relati à Menochio *d. rem 3. numero* 203. qui cum aliter & nouè reſpondeat eius interpretationem non admittit Pichard. *in d. §. in ſumma de interd. numero* 128. videndus cum Donello, Cuiacio, & alijs, quorum vera interpretatio in eo conſiſtit, vt *in d. §. imperator* conſultus non agat de miſſione in poſſeſſionem quæ ob neglectam cautionem legatorum nomine interponi ſolet ex edicto prætoris, nam hæc tantùm poteſt ante litem conteſtatam, *l. 1. §. plane ſi quis ff. eod.* retenta lectione Florentina, ibi ceſſare debere ſtipulationem, ſed agere de ea quæ poſt litem finitam & interpoſitam appellationem ex conſtitutione & reſcripto Diui Antonini poſtulatur, inter quas longum diſtat diſcrimen. Primum, quod ex edicto hæres tantùm cogitur cauere ac per reſcriptum mutuæ cautiones poſtulantur tam ab hærede, quàm à fideicommiſſario. Secundum ex edicto in omnia bona ire licet ex reſcripto in rem tantùm quæ per legatum, aut fideicommiſſum fuit relicta. Tertium, quod noſtro propoſito peculiariter conuenit petita, ſcilicet, cautione, & miſſione decreta ex edicto adhuc poſſidet hæres, & fideicommiſſarius habet tantùm pignoris ius, data verò ex reſcripto miſſione, ſolus is poſſidet qui mittitur vt totum hoc colligitur ex eodem §. *imperator.* Vnde cùm hic caſus ſit ſpecialis, non eſt ad exẽplum trahendus, vt generaliter conſtituamus miſſum in poſſeſſionem ex primo decreto verum fieri poſſeſſorem arg. *d. l. 1. ff. de conſtit. & §. id quod Principi. Inſt. de iure nat.* videndus Cuiac. *in quæſtionib. Papiniani lib. 28. in d. § imperator.*

Nec obſtat text. *in d. rei licet §. rei depoſita ff. depoſiti.* vbi rei depoſitæ ſeu ſequeſtratæ poſſeſſio 77
transmittitur ad eum qui ſequeſtom accipit. Cui reſpondetur dicendo textum illum loqui quando non res ſed poſſeſſio ipſa ſequeſtrata, ſeu depoſita eſt, Donel. *lib. 5. comm. cap.* 13. ibi Oſuald. *lit. F. & G.* & colligitur hæc ſolutio ex verbis ibi. *ſed & ipſa poſſeſſio niſi apud ſequeſtrum depoſita eſt*, ponderando verbum illud, niſi, quod exceptionem demonſtrat, quaſi ſenſus ſit generaliter apud ſequeſtrantem poſſeſſio & proprietas manet niſi ſpecialiter poſſeſſio ſit ſequeſtrata.

Nec obſtat text. *in d. l. in poſſeſſionem ff. quib. ex cau. in poſſ. eatur.* cuius ſolutio pendet ab ea quæ- 78
ſtione, an creditor conditionalis poſſit mitti in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, aut ex ſecundo decreto. De qua infra *in hoc texta & §. q.* 7.

Nec etiam text. *in d. l. ſi quis* 14. §. 1. verſic. *ſi legati conditio ff. quib. ex cau. in poſſ. eatur.* 79
vbi Conſultus docet actionem quanti ea res legatario conditionali, de qua etiam *infra d. quæſt.* 7.

Nec iterum obſtat text. *in d. l. is qui §. ſi plures ff. vt in poſſ. legator.* vbi ſi vnus ex legatariis ſit 80
miſſus in poſſeſſionem legatorum ſeruandorum cauſa is non poſſidet nomine cæterorum, ſed ſuo tantùm & omnibus præferendus eſt quod omnino
contrariom refert. *l. eam vnus cap. 12. ff. de bon.* 81
auth. iud. poſſi. Sed in hac iuris controuerſia aduertendum eſt multum intereſſe an bonorum poſſeſſio cauſa rei ſeruandæ ſit data legatorum nomine an verò data ſit creditori iure crediti; nam ſi miſſus eſt in poſſeſſionem legatorum nomine, illa

poſſeſſio

poſſeſſio ſolùm prodeſt ei, non verò cæteris legatariis, quia ſolummodo retinet cautionis nomine. Et ſic intelligitur. *d. §. ſi plures.* At verò cùm creditor non mittitur cautionis nomine, ſed pignoris, poſſidet nomine cæterorum creditorum. *Graña. in d. cap. 1. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſeru. numero* 12. ſequutus Cuiacium. *lib. 49. Pauli ad edict. in d. l. cum vnus C. de bon. auth. iud. poſſ.*

82 Secundum argumentum iam non obſtat, de quo *ſup. num.* 12. in verſic. *ſecundo obſtat.* nam Reſpondeo dicendum, verum eſſe quod ſint alia plura remedia, quibus poteſt agi aduerſus contumacem non comparentem, de quibus ibi & *ſup. in hoc §.* verſic. *nec obſtat text. in cap. 2. de dolo & contum. num.* 69. & ex dictis *ſup. in cap. fin. de libellis oblat. quæſt.* 4. §. 1. *a* verſic. *tametſi actor.* quæ omninò legenda ſunt vt diſſoluas hoc dubium, verum ideo ſæpius vtuntur iudices hoc remedio primi & ſecundi decreti aduerſus contumaces, vt ſic ex amiſſione bonorum ampliùs eorum contumacia comprimatur propter rationem traditam *ſup.* in verſ. *his tamen & alys* & in verſ. *ſequenti ibi cùmque nihil.* ex quibus facilis eſt reſponſio ad argumentum. Et his ad ſtipulatur Graña *in cap. 1. de eo qui mittitur à nu.* 5. vbi docet ab arbitrio iudicis pendere quænam ex his remediis imponat aduerſus contumacem iuxta contumacis qualitatem & actoris petitionem.

83 Vnde iam nunobſtant tradita contra ſecundam concluſionem noſtri text. quatenus ibi dicitur ex ſecundo decreto miſſus in poſſeſſionem eam verè acquirere, & ius ad vſucapiendum, ſed non verum dominium, nec aliud probant iura tradita *ſup.*
84 in verſic. *hæc enim faciunt num.* 13. ad quorum perfectam ſolutionem aduertendum eſt iure veteri ciuili dominia rerum nonnullis modis acquiri relatis ab Vlpiano *in fragmentis tit.* 19. vbi rectè Cuiacius & Gotofred. & illud nuncupabatur dominium *quiritarium.* aliter verò dominium acquiſitum ex cauſis iure gentium comprobatis *bonitarium* appellabatur eo quod rem in bonis noſtris conſtituebat, *l. rem in bonis* 52. *ff. de acquir. rerum domin. l. bonorum* 49. *ff. de verb. ſign.* qua diſtinctione dominiorum ſuppoſita, conſtat quòd ex traditione rei ex ſecundo decreto authoritate prætoris facta transfertur dominium *bonitarium §. per traditionem. Inſt. de rer. diuiſ.* cui per vſucapionem accedit poſteà dominium *quiritarium,*
85 *vt in l. 3. ff. de vſucap.* ibi. *adiectio dominij.* Quo fit vt licet quam plura iura ciuilia ff videantur probare ex miſſione per ſecundum decretum transferri etiam dominium, intelligi debent de dominio tantùm *bonitario* conſiſtente in poſſeſſione quæ præſtat vſucapiendi ius, tradit Pichard. *in §. in ſumma, à. num.* 193. *Inſt. de interd. cap.* 4. cum Reuardo *ad* 12. *tabul. cap.* 16. Briſſonio. 4. *ſelectar. cap.* 22. Schifordegeir. *ad Antonium Fabr. lib.* 1. *tract.* 7. *quæſt.* 4. & eodem Fabro. *lib.* 20. *coniect.* 7. *coniect. c* 4.

86 Quare licet obſtet regula iuris vt ſemel dominus ampliùs dominus fieri nequeat. *l. non vt ex plurib. ff. de reg. iur. §. ſed ſi Inſt. de legat. §. ſic itaque diſcretis. Inſt. de act.* tamen nihil abſurdi habet quod ille qui dominus eſt bonitarius factus ex alio iure acquirere poſſit dominium quiritarium, quia duplex, diuerſúmque dominiũ eſt. Ita docet Anton. Fab. *lib.* 7. *coniect. c.* 2. & *d. lib.* 20 *c.* 11. Gilchen. *in tit. de præſcrip.* 2. *p. memb.* 2. *cap.* 5. *numero* 26. & *ſup.* Schifordigeir.

Et vt radiciùs apprehendas rationem ſcies illam 87
de iure nempe eſſe, quia nec prætor nec alius vllus Magiſtratus poterat facere dominium quiritarium, quia nec poterat facere legem, cum lex vnus eſſet ex his modis quibus dominium iure quiritium acquirebatur. *§. quos autem. Inſt. de bon. poſſ. ſunct. §. fin. Inſt. de hæred. qual. & differ.* arg.
text. *in l. qui vſumfructum ff. ſi vſusfr. pet.* Magi- 88
ſtratus enim quiſquis ille eſt, licet ſit viua vox legis & iuris ciuilis. *l. nam & ipſum* 8. *ff. de iuſt. & iu.* Attamen nec lex eſt, nec legem facit, quia hoc ſolùm ſpectat ad Principem. *l. 1. ff. de conſt. Principum d. §. ſed quod Principi. Inſt. de iur. nat.* cum vulgatis, quare quoties legum latores de dominio hoc *bonitario* loquuntur rem in bonis habere di-
cunt non dominium. Et ſic quoties à prætore ali- 89
quis poſſeſſionem nanciſcitur, tantùm habebit dominium *bonitarium*, non *quiritarium*, quia non ſicut lex dominium plerumque transfert ſine poſſeſſione in hæreditatibus & legatis vt videre eſt *in l. legatum* 80. *ff. de leg.* 2. *l. cum hæredes* 23. *ff. de acq. poſſ. l. 2. ff. de publiciana.* Ita & prætor aut
alius quiſquam Magiſtratus dominium transferre 90
nunquam poteſt, quin priùs transferat poſſeſſionem, vt nec iure gentium transferuntur dominia ex contractibus niſi per traditionem *l. qua ratione §. hæ quoque res ff. de acq. rer. dom. & aliis,* & ſic non cogitur exigere conſenſum domini quiritarij ad obligandam rem illam, quam habet in bonis, non magis quàm ad fructus percipiendos, ſuoſque in plenum faciendos, quæ fructus rei eſt, vel pi-
gnori dare licere *l. vlt. ff. de vſur.* Et ſic nec domi- 91
nus poterit prohibere Dominium bonitarium quo minùs vtatur ſuo iure per iura *in l. 1. 2. & 3. ff. de bonor. poſſ* quinimo ſi in re vindicanda concurrat dominus *bonitarius* cum *quiritario*, huic illum præferendum eſſe ſcribit Vlpianus *in fragmentis tit.* 19. & Imperatores. *in l. doce ancillam. C. de rei vindicat.*

Sed cum hæc omnia tempore Digeſtorum ob-
ſeruarentur quæ, hodie iam immutata ſunt ex re- 92
gula noſtri text. & expreſſe *in l. vnica C. de nudo iure quiritum tollend.* & ſublata ſit prædicta diſtinctio dominij *bonitary* ex *quiritary*, ideo dicendum eſt miſſum in poſſeſſionem ex ſecundo decreto qui olim dominus bonitarius dicebatur. Hodie verò iure Canonico ex noſtro text. & de iure Regio *in l. 6. tit 8. p. 3.* quæ hodie eſt *l. 1. tit. 11. lib 4. Recop.* verum tantùm effici poſſeſſorem, atque ita cum in vera poſſeſſione ſit fructus, acquiret & lucrabitur ex iam latè dictis *ſup.*

Quibus præhabitis ſit iam locus vt reſpondeam 93
ad omnia iura ſup. tradita ſolùm cum præcitata diſtinctione, vt multi faciunt, ſed vt nihil intactum relinquamus pro eorum ſpeciali explicatione accipies ſequentia. Et ſic iam nonobſtat text. primo ibi adductus *in d. l. ſi finita §. Iulianus ff. de damno infec. & in §. dominus l. 1.* verſic. *dominus de fun. dotal. l. 3.* verſic. *alienationes ff. de reb. eorum.* nam reſpondeo etiam ex regula iuris, de qua *ſup.* adhuc omiſſa prædicta diſtinctione dominij *bonitary* & *quiritary* ex illis iuribus id tantùm interpretari vt miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto efficiatur verus dominus mediante tempore vſucapionis, vt iam *ſup.* latè dixi & *ſic* licet text. *in d. l. cum poſtulaſſem.* 44 *ff. de damno infe. in §. damni.* de quo Cuiacius *in tract.* 9. *ad African.* videatur loqui ſecundum ſenſum aliorquorum di-

centium

eentium ex ſecundo decreto verum dominium
transferri, tamen dici debet quod ex ſecundo de-
creto ioterueniat poſſeſſio, titulus & bona fides,
verius vt hæc iura ſup. adducta iotelligantur de
dominio poſſeſſionis & non de dominio proprie-
94 tatis. Et ſic verbum illud *dominium* vſurpat no-
men poſſeſſionis multoties in iure text. *in l. inter-
dum* 78. *ff. de verb. ſign. l. quoties ff. de rei vind.* &
apparet hæc interpretatio *in l. prætoris §. Iulianus
ff. de damn. inf.* vbi miſſus io poſſeſſionem domi-
nus appellatur & tamen vſucapere poteſt, cum ta-
men ſi verè domious eſſet id non faceret *l. ſequitur
§. lana ff. de vſucap.* notat Cujac. *lib.* 26. *obſeru.
cap.* 36. *tract.* 7. *ad Affrican. in d. l. cum poſtu-
laſti* 44.

95 Secundo, venit intelligendus text. *in d. l. ſi
finita in d. §. vectigalibus*, vbi, ſi prædij vectigalis
nomine cautio petatur, & hi qui conductum præ-
dium habent non cauerint, actor in poſſeſſionem
mittitur, cui conditio vſucapiendi non tribuitur,
ſed tantùm vt poſſit vti eo iure, in quo erant non
cauentes, cuius ſpecies redditur difficilior ex ſe-
cunda ipſius §. parte. vbi docet quod ſi municipes
oon præſtiterunt cautionem, miſſus in poſſeſſio-
nem poterit per longum tempus dominium ac-
quirere, imo Paul. *in l. cum ſponſus* 14. *§. in vecti-
galib. ff. de publican. & vectig.* ex aduerſo exiſtimat
non poſſe vſucapi vectigalia prædia.

96 Verum in hac difficultate Aretinus 161. verbo *ſi
de vectigalibus*, exiſtimat primom caſum acci-
pieodum eſſe cum prædij vectigales conductores
recuſant cauere, & ideo ius tantùm quod ipſi ha-
bent in actorem transfertur ex regula text. *in l. tra-
ditio ff. de acq. rer. domin.* non enim æquum erat
ius ſuum municipi auferri ob conductoris culpam,
ſed vt ille puniatur commiſſione proprij iuris, cu-
ius io locum ſuccedat miſſus in poſſeſſionem. In
ſecundo verò caſu cùm ipſi municipes, cum qui-
bus actum erat domiot eſſent vectigalis prædij, ſi
neglexerint cautionem præſtare, tunc miſſus ex
ſecundo decreto in poſſeſſionem eadem iura nao-
ciſcetur, ac ſi aduerſus quemlibet alium talis in
poſſeſſionem miſſio fieret ſecundum ſup. latè di-
cta, nam ſtatim miſſus incipiet poſſidere domi-
nium bonitarium, & poſtea per longi temporis
poſſeſſiooem acquiret dominium *quiritarium*, ex-
plicat Anton. Fab. *lib.* 10. *coniect. cap.* 11. Duaren.
ad tit. ff. de damn. infe. cap. 6. Donell. *lib.* 15. *c.* 56.
comm. Pichard. *in d. §. in ſumma Inſt. de interd.
cap.* 4. *num.* 157. vbi dicit hoc in ſenſu declaran-
dos eſſe Accurſianos, qui ſatis oon perceperunt
intellectum, ſecundi caſus, tenet etiam Forcatul.
dialog. 19. & ſequitur Alexand. *in d. §. ſi de vecti-
galibus.*

97 Nec obſtat *d. l. cum ſponſus §. in vectigalibus*,
quia reſpondetur textum iſtum eſſe intelligen-
dum ita, vt non tantùm ab eo, qui illud in perpe-
tuum conduxit non poſſit vſucapi, ſed nec ab
alio, qui à conductore emit, cum factum à condu-
ctoribus non debeat præiudicium municipibus
generare, ſecus verò quando ipſi municipes ob eo-
rum factum, ſeu culpam amiſerunt poſſeſſionem
ob non præſtitam cautionem, nam tunc is qui in
poſſeſſionem ex ſecundo decreto miſſus eſt, rectè
vſucapit. Ita cum Fabro, Duareno, & aliis expli-
cat Graña *in cap.* 1. *de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei
ſeru. n.* 58. Et tenet ante eum Pichard. *ſup. n.* 158.
98 Vbi cum Antonio Fabro addit *d. cap.* 11. huic bo-
næ fidei emptorem ſi vectigalis prædij poſſeſſio-
nem amittat, poſſe publiciana experiri, remque &
fructus recuperare *d. §. in vectigalibus l. ſi cum
venditor.* 66. *ff. de euict.* nam licet hæc actio, non
niſi vſucapientibus detur *l.* 1. *ff. de publiciana*, cum
ille fauore municipum vſucapere prohibeatur oon
debet actionis commodum amittere, ſed poſſeſſio-
oem iniuſtè amiſſam à quolibet poſſeſſore auocare
iuxta naturam actionis publicianæ. Et ex prædi-
ctis ſatis relata iura intelliguntur, licet pro eorum
concordia varia comminiſcantur, Alciat. *lib.* 3.
diſpunct. cap. 10. Coſta *lib.* 1. *quæſt. iuris cap.* 18.
Reuard. 1. *var. c.* 5. Forcatulus *d. dialogo* 19. Cujac.
lib. 19. *ad edict. Pauli d. §. in vectigalibus.*

Tertio lucem accipit text. *in l.* 1. *§. fin. ff. ſi ex 99
noxali cau. & l. electio* 26. *§. abſente ff. de noxal. act.*
vbi ſi ſeruus, qui noxiam commiſit à Domino ab-
ſente non defendatur iuſſu prætoris ducitur, & in
bonis eius eſſe incipit, qui damnum paſſus eſt *l. is
qui in aliena* 32. *in fin. & l.* 2. *ff. de noxalib.* quod
intelligitur de dominio bonitario, quod præſtat
vſucapiendi conditionem iuxta iam tradita, non
enim poſſeſſor dominium transfert, cum is iuro
ciuili nequeat dominium facere *d. §. quos autem
Inſt. de bonor. poſſeſſ.* inſinuat Faber. *lib.* 7. *coniect.
cap.* 4. & apertè fallitur Cujacius *in poſtum ad text.
in l.* 2. *§. filij ff. ſi ex noxali cau.* qui cum non ſatis
calluiſſet, putauit transferri dominium legibus 12.
tabularum ex iuſſu prætoris, quem improbat Pi-
chard. *d. §. in ſumma num.* 156. *cap.* 4. ibi ad alium
caſum videndus, de quo idem Cujac. *tract.* 6. *ad
Affrican.* & Duaren. *in l. iuſtè poſſidet.* 11. *ff. de acq.
poſſ.* vide aliqua *ſup. à num.* 83.

Non obſtat text. *in d. l. communis §. plane ff. 100
comm. diuid.* vbi miſſus io poſſeſſionem ex ſecuodo
decreto habet in re actionem quæ tantundem do-
mino datur *l. in rem cum aliis ff. de re vind.* ſed reſ-
pondetur textum illum eſſe iotelligeodum de vtili
rei vindicatione, non verò de directa; nam vtilis
etiam competit ei qui domious oon eſt *l. ſi ager
vectigalib. l. ſi vt proponis C. de re vind. l.* 1. *C.
quando ex facto tutor. l. qua actione §.* 1. *verſ. vti-
que ff. de acq. rer. dom.* Aotonius Faber *in rationalē
ad text. in d. l. communis*, & ita ſequendum omiſſa
ſolutione gloſſ. *ibi*: Et ex dictis facilis eſt inter-
pretatio aliorum iurium.

Pro complemento notandum eſt nonnunquam 101
in actionibus perſonalibus interponi ſecundum
decretum vt liceat bona debitoris veodere, & ſic
creditori ſatisfiat, & ita antiquiori iure eſſe vide-
tur, ad quod aduertes cum Abbate *hic num.* 4.
Bartolo, Corraſio, & Alex. relatis à Pichard. *in d.
§. in ſumma à num.* 163. hoc idem prætoris edicto
comprehendi, quo iubet abſentis bona poſſidere,
& ſi non defendatur, ſed fraudationis cauſa latitet
diſtrahi *per d. l. Fulcinius §. prætor ait ff. quibus ex
cauſis in poſſ. eatur & d. l. cum proponas C. de auth.
iud. poſſ.* Quod vt fiat, & quæ interuenire neceſ- 102
ſum ſit explicat Bartol. *in d. Fulcinius §. cum hoc
num.* 4. communiter Doctores *in l. iubere cauere*,
vbi etiam Goueanus *num.* 26. *ff. de iuriſd. omn. iudic.*
Duaren. *ad tit. de bonis auth. iudicis poſſiden.* Donell.
lib. 23. *com. cap.* 13. Cujac. *lib.* 10. *obſeru. cap.* 31. Fa-
ber *in l. non videtur* 52. *ff. de reg. iuris.* Et hanc 103
venditionem fieri debere ad petitionem partis de
iure Regio, & hoc ſi maluerit bona diſtrahi, ſibi-
que debitum perſolui quàm poſſidere, tenet Gre-
gor. *in d. l.* 6. *tit.* 6. *p.* 3. *per text.* ibi gloſſ. verbo *la*

demanda Azeued. *in d. l. 1. tit. 11. lib. 4. Recopilat. num. 66.* ſed vt fieri valeat, neceſſum eſt quod plenè debitum probetur, vt relati probant, & eſt etiam neceſſium vt reus ad hanc venditionem citetur in perſonam vel ad domum vt ſup. dixi *in princ.* & probat in terminis *d. l. 6. p.* vbi Greg. verbo, *o en ſu caſſa*, & Azeuedus *in d. l. 1. num.* 68. vide ſup. *num.* 56.

104 Verum in hoc puncto non aliter permittenda eſt hæc venditio quam ſi fraudandi cauſa debitor latiter *d. l. Fulcimus §. prætor ait*, vt explicat Pichard. *ſup. à num.* 164. & tunc ſi ex bonis venditis ſatis fieri queat creditori tenebitur reus ex aliis bonis ſupplere iuxta text. *in d. l. 6. p. & d. l. 1. Recopil.* Paz *in prax. tom. 2. p. 2. d. cap. vnico num.* 101.

105 Sed cum hoc remedium primi & ſecundi decreti iure communi introductum eſſet aduerſus reos contumaces ante litem conteſtatam ex regula noſtri tituli & rubricæ, quia ante eam regulare eſt teſtes non admitti nec procedi ad ſententiam diffinitiuam *d. c. quoniam & à cap. 1. hoc tit.* vbi latè dixi, quibus addo Fulgoſium & Donell. *in l. ſi quando C. de teſtibus*, & Duaren. *ad tit. de teſtib. c. 4.* Gylchen. *in auth. ſed ſiquis C. eod. & in l. properandum C. de iud. §. ſin autem ex num.* 8. Corraſ. *in §. in ſumma de interd. n.* 23. & ſic compulſi venirent ad eam conteſtandam.
106 Tamen quia iam hodie de iure Regio neceſſarium non eſt, permittitur ipſi actori procedere ad ſententiam diffinitiuam, ſi voluerit docere de iure ſuo etiam lite nondum conteſtata, vel ſi hoc neglexerit miſſionem ex primo & ſecundo decreto poſtulare vt conſtat ex dictis *ſup.* & *ex d. l. 1. tit. 11. lib. 4. Recopilat.* vbi Azeued. *num.* 13. Pichard. cum Auendan. *in d. §. in ſumma num.* 171.

QVÆSTIO II.

Vtrum in cauſis poſſeſſoriis ſufficiat ſemiplena probatio, vt actor mittatur in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto?

SVMMARIVM.

1 *Probatio ſemiplena ſufficit in cauſis poſſeſſoriis vt decernatur poſſeſſio ex primo, vel ſecundo decreto n. 2. & 3.*

1 EX dictis *ſup. in princ. huius §. in aliis*, in verſ. *deinde*, videtur dicendum ſufficere ſemiplenam probationem, quia vt *ibi* dixi ad decernendum primum, aut ſecundum decretum ſufficit ſummaria & ſemiplena cognitio. Et ſic in ſpecie, de qua loquimur Bart. *in l. 1. C. quorum bonor.* dixit ſufficere ſemiplenam probationem, vt actor mittatur in poſſeſſionem bonorum. Curtius ſenior dicit communem *in l. admonendi col. 87. ff. de iureiurando.* Gualdenſis *de arte teſtandi num. 11. cautela 20. num. 7.* pro qua facit, quia in cauſis poſſeſſoriis teſtes ſingulares, qui alias non faciunt probationem probant. Ita gloſſ. *in l. ob carmen ff. de teſtibus*, & *ibi* Fulgoſius Minchaca *de ſucceſſ. cre. §. 4. num.* 45. Gutierr. *pract. lib. 3. quæſt. 12. num.* 20.

2 Sed contrariam opinionem quod requiratur nempe probatio plena tenent Alexandr. *conſ.* 187. *in fin. lib. 6. & 137. num. 14. vol. 6.* Ancharran. *in Clement. ſæpe de verb. ſign.* gloſſ. *in extrauag. ad reprimendum*, verbo *ſummarie*, Menoch. *de recup. rem. 15. num.* 408. vbi dicit communem & diſputat pro vtraque parte. Conradus qui plures allegat *in l. vnica C. ſi de momentanea poſſ.* Cagnolus *in l. in pari cauſa*, vbi benè diſputat *ff. de reg. iur.* & Zeuallos *comm. contra comm. quæſt.* 177. ſequendo Conradum referentem circa prædictam quæſtionem quatuor opiniones dicit valdè illa omnia eſſe notanda, quia ſunt valdè neceſſaria quando actor intendit mitti in poſſeſſionem ex remedio text. *in l. fin. C. de edicto Diui Adriani.* & *ex l. ſoria*, quæ eſt Lex. 3. *tit. 13. lib. 4. Recopil.*

Ego tamen licet conſiderem relata in hac quæſtione loqui in aliis cauſis poſſeſſoriis de quibus *infra ad tit. de cau. poſſ. & prop.* tamen, quia poteſt eſſe dubium ad diſcernendum primum vel ſecundum decretum, an reus appareat contumax necne. Conſidero ſatis eſſe quòd ſemiplene probetur eius contumacia, vt actor queat mitti in poſſeſſionem bonorum rei cauſa cuſtodiæ, quam reuocabiliter accipit ex latè dictis *ſup.* nam ſi reus ſint te priuatos non venerit, tunc verè conſtabit illum eſſe verum contumacem, ita vt prima ſemiplena probatio optimè inducat vt decernatur ſecundum miſſionis decretum adhibitis illis eiſdem requiſitis, de quibus dixi ſupra. 3

QVÆSTIO III.

An ſufficiat pignora præſtare quando aliquis miſſus eſt, in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ? Et an actor verè miſſus dicatur, quando in actione reali non mittitur in eius poſſeſſionem, ſed aliam pro ea loco pignoris accipit?

SVMMARIVM.

1 *Pignus ſiue cautio qualiter ſufficiant quando decernitur contra reum miſſio in poſſeſſionem.*

2 *Miſſio in poſſeſſionem non rectè fit per pignus num. 3.*

3 *Reus damnatus ad traditionem poſſeſſionis non ſatisfacit tradendo pignus pro ipſa poſſeſſione, etiamſi decernatur per pignus prætorium n. 4. & 5.*

VT primam difficultatem facilè diſſoluas quæ oritur ex verbis text. noſtri, ibi, *iudicio ſiſti præſtita cautione, &c.* leges dicta ſup. latè *ad rubr. de litiscoteſt. q. fin.* vbi qualiter cautio de iudicio ſiſti præſtari debeat, & in terminis quod hæc cautio ſit præſtanda fideiuſſoria, vel pignoratitia tenet gloſſ. 8. *per textum ibi in l. 5. tit. 3. lib. 2. fori*, Didacus Perez *in l. 1. tit. 9. lib. 3. ord. gloſſ. 1. verſ. executionem*, Sued. *deciſ. 46. num.* 10. eſt enim ſufficiens cautio ſi fideiuſſor vel pignus detur, gloſſ. *in cap. ex tranſmiſſa de reſt. ſpol.* congerit *ibi* plures Barb. *num.* 8. & *hic num.* 31. Sed cum hic ſolùm 1

ſimpliciter

Digitized by Google

ſimpliciter de cautione *iudicio ſiſti* loquatur Pon-
tifex, videtur ſufficere nuda cautio & ſic iuratoria
tantùm intelligi poterit ex dictis *d. quæſt. fin. num.
fin.* ſed explicabis vt latiſſimè *ibi* dictum eſt. Ad
alia videbis quæ dico *infra in cap. 6. de ſent. & re
iud.* vbi Balboa *num. 5.*

2 Secunda verò difficultatis pars maius dubium
habet cum *ſup. in d. §. in aliis*, in verſ. *Nono, no-
tandum eſt*, dixerim miſſionem in poſſeſſionem fa-
ciendam eſſe ſi agatur actione reali in re petita.
Sin autem agatur actione perſonali, fieri in omni-
bus debitoris bonis pro modo debiti, quare vide-
tur dicendum vt cum aliquis mittitur in poſſeſſio-
nem alicuius rei cauſa rei ſeruandæ non ſufficit à
reo præſtari pignora, ſed erit neceſſaria actualis
rei apprehenſio, vti probat Balboa *ex cap. cum ali-
quibus 6. de ſententia & re iudicata num.* 1. qui ita
illum textum legit inter alias Doctorum lectutas.
Et ſic generaliter videmus quod reus damnatus ad
3 traditionem poſſeſſionis non ſatisfacit tradendo
pignus pro ipſa poſſeſſione, *l. non poteſt*, *l. quod ſi
non l. debitor §. fin. ff. de pign. act. l. 1. l. poſſideri l.
quemadmodum ff. de acq. poſſ. l. licet l. nemo C. eod.
l. traditionibus C. de pact. l. vnica C. de rei vx. act.*
auth. *hoc niſi debitor C. de ſolut. l. qui reſtituere ff.
de re vindic. l. 3. §. 1. ff. de vſufr. l. ſi partem in princ.
ff. quemadmodum ſeru. amitt. l. ſolutam ff. de ſolut. l.
promiſſor.* 21. §. *vlt. ff. de conſt. pecun.* Donell. *in d.
auth. niſi debitor.* Cujac. *lib. 5. obſeru. cap.* 30. idem
lib. 9. cap. 37. Menoch. *de arb. quæſt* 69. *num.* 15.
Parlador. *lib. 2. rerum quot. cap. fin. p. 5. §.* 17. Gut-
tierrez *de iuram. 1. p. cap.* 29. Sarmiento *lib. 1. ſelect.
cap.* 8. *num.* 22. Tiraquell. *de retract. tit. 1. §. 3.
gloſſ. 3. num.* 15. Antonius Gomez. 2. *tom. var.
cap. 10. num.* 22.

4 Quo fit vt in caſu de quo loquimur cum regula
ſit vt reo contumace prætor poſſit mittere per
ſuum decretum actorem in poſſeſſionem cauſa
rei ſeruandæ, ſequitur dicendum non ſatisfieri tali
decreto per pignus prætorium, vt ſic miſſus dica-
tur poſſidere, ſed eſt neceſſaria actualis miſſio in
poſſeſſionem vt iuxta text. *in d. cap. cum aliquibus
de ſent. & re iud.* declarant Hoſtienſis Antonius,
& Abb. *ex reg. text. in l. non mirum ff. de pign. act.*
& addit Balboa *num.* 5. quod licet hæc doctrina
vera ſit, tamen non congruit ad text. *in d. cap cum
aliquibus*, cum verbum illud: *adiudicata poſſeſſio*,
referatur ad rem iudicatam iam quæ pertinet ad
aliquem *cap. Abbate in princ. de ſent. & re iudic.
lib. 6.* quæ tamen adiudicatio non verificatur in eo
qui in poſſeſſionem à prætore miſſus eſt cauſa rei
ſeruandæ, vt hic quod differt ab eo quod diſpo-
nitur *in d. cap. cum aliquibus*, qui tantùm loqui-
tur de adiudicatione rei poſt rem iudicatam. Quare
5 dico miſſionem hanc Decretalem, de qua loqui-
mur non adimpleri per pignus datum à reo, ſed
per apprehenſionem rei, in quem actor mittitur,
vt ſic compellatur reus ad iudicium venire, licet
re vera fatear eoſdem effectus conſequi ex da-
tione pignoris. Cætera quæ de adiudicatione
poſſeſſionis per rem iudicatam deſi-
deraueris leges ibi *in d. cap.
cum aliquibus.*

Qvæstio IV.

*An miſſus in poſſeſſionem ob contumaciam
rei ſi ſciat rem eſſe alienam poſſit eam
præſcribere ex miſſione ſecundi decreti?
Et qua vocatio ad interrumpendam præ-
ſcriptionem ſufficiat?*

SVMMARIVM.

1 *Miſſus in poſſeſſionem ob contumaciam rei non
poteſt præſcribere ſi ſciat rem alienam eſſe,
& n. 3.*
2 *Miſſio in poſſeſſionem cauſa damni infecti,
vel propter noxam qualiter queat dare ti-
tulum ad præſcribendum rem alienam, nu-
mer. 5.*
4 *L. iuſtè poſſidet ff. de acq. poſſeſſ.*
5 *L generaliter ff. de noxalib. act.*
6 *Præſcriptio qualiter interrumpatur per citatio-
nem,* remiſſiuè.

SVpra, *quæſtione prima*, *huius* §. dixi miſſum 1
ex primo decreto non poſſe præſcribere rem,
in quam miſſus eſt à iudice, quia tantùm eſt
cuſtos eius, ſed ſi mittatur ex ſecundo decreto
titulum dari ad præſcribendum eius verum do-
minium, latè dixi, nunc dubium eſt an talis
præſcriptio currat, cùm ſciat rem in quam miſ-
ſus eſt à prætore non eſſe ipſius contumacis
rei. Et pro affirmatiua ſententia primò facit,
nam qui actore prætore poſſidet iuſtè poſſidet
l. iuſtè poſſidet ff. de acq. poſſeſſ. Secundò ex 2
Africani reſponſo *in l. generaliter ff. de noxa-
libus act.* dum probat ſeruum datum pro noxa
& iudicis decreto iuſtè præſcribi poſſe, etiam
ab eo qui, ſcit ſeruum alienum eſſe & non il-
lius qui eum pro noxa conuentus actione noxali
dederat. Tertiò probatur, quia in cauſa damni
infecti graues Autores in ea ſunt ſententia, vt
exiſtiment miſſum in poſſeſſionem iudicis de-
creto poſſe præſcribere rem mala fide, etiamſi
ſciat rem alienam eſſe, & non illius contra
quem miſſio facta eſt iudicio noxali, Butrius,
Panormit. & Immola *in cap. ſi diligenti num.* 12.
de præſcript. Bald. *in d. l. generaliter & in l. 2.
ff. ſi ex noxali cauſa agatur num.* 10. & iure
Canonico hanc opinionem communem eſſe te-
ſtatur Alexand. *in l. ſi finita §. ſi de vectigali-
bus ff. de damno infecto num.* 11. Et hanc ſen-
tentiam docet Graña *in cap. vigilanti & in cap.
ſi diligenti de præſcript. num.* 10. Cujac. *lib. 6. ad
African. in d. l. generaliter.*
Sed nihilominus in ſpecie de qua loquimur 3
contraria ſententia verior eſt ex eo quod mala
fides præſcribentis non remittitur decreto iudi-
cis *ex l. qui fundum §. qui bona ff. pro emptore.*
Et ita nec præſcribere poterit miſſus in poſ-
ſeſſionem ex ſecundo decreto, ſi malam fi-
dem habeat, ſcilicet ſi poſſideat rem ſciens
alienam eſſe, videlicet, non illius aduerſus
quem ipſe in poſſeſſionem mittitur. Et hæc
eadem ratio facit contra miſſum in poſſeſſio-
nem ex cauſa damni infecti, vel ex cauſa

noxali, qui iure Canonico attento non po-
terit præſcribere. Quare Caſtrenſis merito impu-
gnauit contrariam ſententiam *in l. pratoris in prin. ff. de damno infecto*. Et confirmatur, nam quoties
iudex decernit miſſionem contra contumacem
vult tradere actori rem ipſius contumacis, non
verò alienam vti ſequuntur Romanus *in l. ſi per errorem ff. de vſucap.* Alex. *in d. l. ſi finita §. ſi de vectigalib. ff. de damno infect. num.* 11. facit opti-
mus text. *in d. l. qui fundum §. qui bona ff. pro emptore*, & ex his & aliis contra multos
optimè defendit hanc doctrinam Balboa *in cap. vigilanti de præſcript.* à num. 87. verſ. *ſexta dubitatio.*

Nec obſtant adducta pro contraria ſententia.
Non primum *ex d. l. iuſtè poſſidet*, quia ſatis
4 reſpondetur ex dictis pro noſtra ſententia, cum-
que ex regula iuris præſcriptio cum mala fide non
procedat *cap. fin. de præſcript.* cum vulgatis. Et
decretum iudicis eam non auferat *ex d. §. qui bona*,
quid mirum ſi ex hoc ſolùm præſcriptio nequeat
procedere.

Nec obſtat ſecundum & tertium adductum *ex d. l. generaliter ff. de noxalib.* nam licet hæ duæ
5 cauſæ damni infecti & actionis noxalis pari paſſu
currant in materia primi & ſecundi decreti, de
quibus hic loquimur, vt conſtat *ſup. in hoc §. in aliis quæſt.* 1. verſ. *ſeptimo notabis*, & apertiùs in
verſ. *quinto fit vt miſſus*, cum verſ. *unde*, ſequenti,
& aliquam ſpecialitatem habeant præter cæteras
cauſas, tamen adhuc quoties inuenitur vt actor
miſſus habeat malam fidem non habebit titulum
vt queat præſcribere ex ſecundo decreto, &
quamuis verus dominus illis actionibus noxali,
ſcilicet, & damni infecti ex natura rei teneretur,
non inde ſequitur miſſum mala fide poſſidentem
præſcribere poſſe, is enim ſemper eſt in dolo &
culpa, ſiquidem verum dominum in iudicium
non vocauerit, vt rei ſuæ ſuſciperet defenſionem.
Ita probat Balboa *in cap. 5. de præſcript. à num.* 85.
vbi præſtat rationem dicens, ideo procedere, quia
res inter alios actæ aliis non poſſunt nocere, vt
vtroque iure cauetur, & qui taliter miſſus eſt in
poſſeſſionem ea cauſa noxali, vel damni infecti,
quoties nondum perfecta vſucapione ſciuerit rem
alienam eſſe, in cuius poſſeſſionem miſſus eſt, te-
nebitur verum dominum interpellare pro æſtima-
tione noxæ vel damni infecti, & dominus ea de
cauſa miſſo ſatisfacere tenebitur. Et ſic venit di-
cendum deciſionem text. *in d. l. generaliter*, eſſe
correctam, quidquid contra defendere conetur
Minchaca *lib. 2. illuſtrium cap.* 72. alia adducit Bal-
boa *ſup. num.* 58.

Ad vltimum quod inducitur ex verbis noſtri
textus ibi, in verſ. *ſi vero*, & ibi, *vocatus eſt ad interrumpendam præſcriptionem*, &c. Sed
6 qualiter per citationem interrumpatur
præſcriptio infrà dicam *in cap. illud de præſcript.*

Qvæstio V.

An miſſio ex primo, vel ſecundo decreto locum habeat in beneficio, & eius fructibus, vel Eccleſiæ?

SVMMARIVM.

1 *Cap. 1. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſeru. cum cap. 1. eod. lib. 6. num. ſeqq.*

2 *Fructus beneficij ſunt acceſſorij ad ipſum beneficium.*

3 *Ius corporis magis attenditur in percipiendis fructibus quàm ſeminis ius.*

4 *Miſſio ex primo decreto, item & executio ſententiæ poteſt fieri in fructibus beneficij iam perceptis, & locatio n. 5. explicatur à n. 10.*

6 *Miſſio admittitur in rebus prophanis ex primo decreto, n. 12.*

7 *Authoritas iudicis vbi interuenit loco tituli habetur. Et in beneficialibus tranſit in authoritatem rei iudicatæ.*

8 *Oeconomus interim dum vacat beneficium adminiſtrat illud & eius fructus, ſed non acquirit dominium, n. 15.*

9 *Collatio & præſentatio differtur ab eo qui erat in quaſi poſſeſſione Patronatus, donec conſtet de iure proprietatis.*

10 *Miſſio poſſeſſionis non fit ex primo decreto in fructibus beneficij nondum perceptis. Et de ratione, n. 15.*

11 *Fructus pendentes differunt à iure eos percipiendi.*

12 *Dominium in rebus profanis regulariter non acquiritur niſi per traditionem, & acquiſitionem poſſeſſionis. Secus in beneficialibus, n. 13.*

14 *Authoritas iudicis de mittendo quem in poſſeſſionem ex primo decreto in beneficialibus non excuſat, nec tribuit titulum canonicum.*

16 *Sequeſtratio admittitur in fructibus pendentibus beneficij, ſed non miſſio.*

PRima quæſtionis pars pendet ab intellectu 1
text. *in cap. 1. de eo qui mitt. in poſſ. cau. rei ſeru. cum cap. 1. eod. in 6.* quæ iura vt intelligas leges
ea quæ dixi *ſup. in cap. 1. hoc tit. quæſt.* 8. verſ. *nec iterum*, quatenus ibi diſtinguitur de miſſione quæ
fit ſuper proprietate beneficij, & ea quæ locum
non habet ſuper beneficij titulo ne detur in eo vi-
tioſus ingreſſus. Et licet ibi remiſſiuè dixerim
idem procedere in fructibus beneficij, ac in eius ti-
tulo, vbi non admittitur miſſio in poſſeſſionem ne
detur ingreſſus vitioſus. Tamen probatur ex eo 2
quia fructus ſunt acceſſorij ad beneficium *cap. fin. de reſcript. lib. 6.* & in Tridentino *ſeſſ. 5. de reform. cap. 1. in fine.* Vnde ſequi debent naturam ſui prin-
cipalis *cap. acceſſorium de reg. iur. in 6.* Probatur ſe- 3
cundo, quia in percipiendis fructibus magis ius
corporis ex quo percipiuntur, quam ſeminis ius
attenditur *l. qui ſit §. in aliena ff. de vſur.* & eſt praxi
receptum, vt poſt Archidiaconum & Dominicum
ibi n. 7. Francum *n. 1.* & communiter DD. *ibi in d. c. 1. de eo qui mitt. lib. 6.* declarat Paz *in praxi tom. 2. p. 1. c. vnico, à n. 70.* videndus *à n. 59.*

Sed obſtat quod in fructibus beneficij perceptis 4
poteſt fieri miſſio in poſſeſſionem ex primo de-
creto,

Digitized by Google

creto, quia tunc conſiderantur vt proprietas, arg.
text. *in l. fin. §. penult. ff. quæ in fraud. credit.* & ſic
euenit vt in fructibus beneficij perceptis fiat exe-
cutio ſententiæ, probat text. *in cap. peruenit de fi-
deiuſſ.* vbi notat Panormit. *num.* 12. & Barbatia
num. 13. quod intellige, ſi alia bona clericus non
habeat, vbi fieri poſſit executio, aliàs ſecus tenet
Dueñas *reg.* 275. verſ. *limit.* 11. & ſequitur Bar-
5 boſa *in d. cap. peruenit num.* 22. Item & locatio
cap. querelam, iuncta gloſſ. ibi, *ne prælati vices ſuas*,
quem textum ad caſum ſingularem allegat Euerard.
in topicis loco 130 *n.* 39.

6 Secundo obſtat, nam ſi ex eo in fructibus bene-
ficij pendentibus miſſio in poſſeſſionem ex primo
decreto fieri nequeat, quia dependent à beneficij
titulo in quo non admittitur, ne detur vitioſus
ingreſſus abſque legitimo titulo. Idem etiam vi-
detur dicendum non eſſe admittendam miſſio-
nem ex primo decreto in rebus profanis, cum
abſque titulo haberi non poſſint *l. nullo C. de rei
vindic. l. fin. C. vnde*, ſed in iſtis admittitur miſſio
ex primo decreto: ergo & in beneficialibus.

Et confirmatur, quia quoties authoritas iudicis
7 interuenit loco tituli habetur iuxta text. *in l. iuſte
poſſidet*. & ibi DD. *ff. de acq. poſſ.* ergo idem vide-
tur dicendum in beneficialibus, quod authoritas
iudicis excuſet iuxta text. *in cap. cum dilectus in
fine de elect.* & gloſſ. *in cap.* 1. verbo *repellendi de
conceſſ. preb.* aſſerente ſententiam iudicis in bene-
ficialibus tranſire in authoritatem rei iudicatæ,
quam dicit communiter receptam. Couarruu. *in* 4.
Decretal. 2. *p.* §. 2. *n.* 14.

8 Tertiu, obſtat nam pendente beneficij proui-
ſione interdum nominatur œconomus ab Epiſco-
po, & tamen certum eſt eum adminiſtrare & cu-
ſtodire interim illud beneficium, & eius fructus
aſſignantur ei cuſtodiæ cauſa, *vt in cap. cum vos
de offic. ordin.* & Trid. *ſeſſ.* 15. *de reform. cap.* 1. *in
fine.* Cuius ſententiam circa declarationem text.
*in cap. querelam de elect. & in cap. conſultationibus
de iure patronat. & in cap. cum olim de cauſa poſſ.*
9 transfert *Regia l.* 11. *tit.* 15. *p.* 1. docens lite mota
ſuper proprietate ante præſentationem tunc defe-
rendam eſſe collationem & præſentationem ab eo
qui erat in quaſi poſſeſſione iuris patronatus, do-
nec conſtet de iure proprietatis, quod antea ſcri-
pſerat Pontifex *in cap. ex literis de iure patronat.*
vbi gloſſ. recepta communiter, verbo *vel antiquam*,
Rochus de Curte *in tit. de iure patronatus*, verbo
competens q. 23. & Rota *deciſ.* 141. *in nouis*.

10 Verum adhuc recedendum non eſt à communi,
de qua *ſup. in princ. quæſtionis*, & ibi ex ſup. citatis,
& ſic non obſtant adducta in contrarium, non
primum, nam aliud eſt vt miſſio in poſſeſſionem
fiat in fructibus beneficij iam perceptis & appro-
priatis ipſi reo, nam tunc fiet eodem modo ſicuti
fit miſſio in proprietate Eccleſiæ iuxta doctrinam
traditam, *in d. c.* 1. *hoc tit. q.* 8. in d. verſ. *nec iterum
ex d. c.* 1. *de eo qui mitt. in poſſ.* Secus verò eſſe quan-
do nondum fructus percepti & ſeparati ſunt, quia
tunc cum acceſſorij ſint ad ipſum beneficium ſe-
quitur, vt quemadmodum in eo miſſio in poſſeſ-
ſionem ex primo decreto prohibita eſt, ita etiam
11 in fructibus eius dum pendent. Eſt enim differen-
tia inter fructus pendentes cum iure percipiendi
eos, arg. text. *in l. fructus pendentes ff. de re vind.* vi-
dendus Couarruu. *lib.* 1. *var. c.* 3. *n.* 2. *& c.* 15. *n.* 1. Et
inter fructus iam perceptos vt dixi, vide Bald. *in d.
cap. contingit de dolo n.* 28.

12 Nec obſtat ſecundum de ſimilitudine tituli
profanarum rerum ad titulum rei beneficialis. Nam
reſpondeo quod in rebus profanis ius & domi-
nium earum ſua natura regulariter non acquirun-
tur, niſi per traditionem & acquiſitionem poſſeſ-
ſionis *l. nunquam nuda traditio ff. de acq. rer. dom.
& in l. traditionibus C. de pact.* nam cum ab initio
omnia bona eſſent communia, dominium earum
non acquirebatur, niſi per apprehenſionem rei,
vt in ff. ſingulorum Inſt. de rerum diuiſione. Cæterum 13
in beneficialibus ſecus eſt, quia ius & dominium
eorum non acquiritur ex ſola poſſeſſione & tra-
ditione, ſed ita ab initio à Chriſto ſunt inſtituta vt
fideliſſimè à ſuis Vicariis & Prælatis diſpenſaren-
tur iuxta illud Lucæ c. 12. *quis putas eſt fidelis diſ-
penſator & prudens?* idcirco ex ſola canonica in-
ſtitutione & prouiſione Prælatorum beneficia ac-
quiruntur & non ex ſola poſſeſſione.

Quo fit vt authoritas iudicis de mittendo quem 14
in poſſeſſionem ex primo decreto in beneficialibus
non excuſet, nec titulum tribuat canonicum, cum
titulus beneficialis debeat eſſe perpetuus, vt dixi *d.
q.* 8. Et hæc eſt vera ratio gloſſæ fin. *in c. contingit.
de dolo & contum.* verſ. *ſed nunquid* in qua tantope-
re laborarunt interpretes, vt videre eſt per Felin. *in
c. ſicut n.* 31. *de re iudicata* Seluam *in tit. de benef.*
3. *p. q.* 21. Coſmam *de pacificis poſſeſſorib.* verbo
triennium, & Gomezium *in regula de triennali poſ-
ſeſſione q.* 26. & vide Didacum Perez *in l.* 2. *tit.* 9.
lib. 3. *ord.* verſ. *quæro* 24. *col.* 2. *pag.* 655. Pax *in prax.
ſup. d. c. vnico, à n.* 61. qui *n.* 69. hoc declarat dicens
nedum habere locum in beneficiis obtinendis, ve-
rum etiam in iam obtentis, in quibus non erit lo-
cus miſſioni in poſſeſſionem ex primo decreto ſe-
cundum gloſſ. *in d. c. vnico*, verbo *obtinendis de eo
qui mitt. in poſſ. lib.* 6. receptam communiter, vt no-
tat Panorm. *in d. contingit n.* 16. Peruſin. *in d. c. vnico
n.* 4. tametſi prædicta gloſſ. *in fine* dicat literam il-
lius text. in contrarium facere, & quamuis Panor-
mit. *d. n.* 16. contra communem teneat, cuius funda-
mentis ſatisfit ex notatis per Peruſinum *vbi ſup.*

Nec obſtat 3. de œconomo apud quem deponi- 15
tur adminiſtratio rei beneficialis interim dum be-
neficium vacat, quia reſpondeo œconomum tali-
ter deputatum nullo tempore acquirere ius aut
poſſeſſionem beneficij. Et ideo ne ſede vacante lu-
pus inuadat, vt ait text. *in c. ne pro defectu de elect.*
rectiſſimè conſtitutum eſt poſſe nominari œcono-
mum, quod non æquè procedit in miſſo in poſſeſ-
ſione cauſa cuſtodiæ, quia licet miſſus ab initio ex
primo decreto tantùm cuſtodiam habeat, tamen
data contumacia rei in neceſſariam conſequentiam
ad veram poſſeſſionem poſt annum deuenit, vt
conſtat *ex noſtra* §. ſed cum ſit prohibita ex proxi-
mè iam dictis in beneficiis, debet eſſe prohibitum
antecedens, quo peruenitur ad illud iuxta text. *in
l.* 2. *ff. de iuriſdict. omn. iud. l. oratio ff. de ſponſalib.*
Quo fit vt licet in pendentibus adhuc bonis ad- 16
mittatur ſequeſtratio, quia nunquam per eam qui
poſſidet fieri dominus poteſt, tamen non admitti-
tur miſſio, nam per iſta, contumacia durante, deue-
nitur ad veram poſſeſſionem ex ſecundo decreto.
Et deinde ad dominium quod eſt prohibitum in
beneficiis titulo & fructibus pendentibus. Explicat
Graña *c.* 1. *de eo qui mitt. n.* 5.

Qvæstio VI.

An pupillus, vel minor patiantur miſſionem ex primo, vel ſecundo decreto? Et de ætate vt hæc miſſio in bonis alicuius decernatur; vel decernatur contra patrem in peculio ſui filij.

SVMMARIVM.

1 *Miſſio in poſſeſſionem fit contra pupillum & minorem ſecundum formam de qua hic.*

2 *Miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo decreto non habet locum contra pupillum donec ipſe perueniat ad tempora pubertatis, limitatur n. 3. & vide, n. 4.*

5 *Pater vel Dominus tenentur ex contractu filij, vel ſerui quatenus eſt in peculio & quo tempore inſpiciatur.*

6 *Actor immitti valet in poſſeſſionem bonorum filij, ſi eius nomine pater non ſuſcipiat iudicium, & qualiter pater abſoluatur.*

7 *L. eo tempore ff. de peculio & q. 7. n. 5.*

1 De hac quæſtione videbis quæ tradunt Doctores relati à Gratiano *reg.* 399. & à Narbona *de annor. comput. anno* 25. *quæſt.* 16. & vide Pichard. *in §. in ſumma Inſt. de interdict. à n.* 164. *ad* 166. Ad primam breuiter dico pupillum poſſe pati vt fiat in bonis eius immiſſio ex primo decreto tutore eius citato, & non aliter Panorm. *conſ.* 43. *num.* 1. *p.* 2. Philipp. Decius *in l. in eo §. pupillus num.* 4. *ff. de reg. iur.* & tunc quando fit talis immiſſio contra pupillum indefenſum ex primo decreto debent citari eius conſanguinei, amici, & affines per publicum proclama vt veniant ad ipſum defendendum, text. & *ibi* Bart. & Doctores *in l. hæc autem §. & non defendi ff. ex quib. cau. in poſſ. eatur.* Et ſic practicatur quando eſt facienda miſſio in poſſeſſionem contra quemcumque abſentem, qui non defenditur, nam debent requiri eius conſanguinei & amici per proclama *l. item ait prætor. & in l. ergo* & *ibi* Bart. Bald. & DD. *ff. ex quib. cau. maior.* Maranta *de ord. iud.* 6. *p. tit. de cit. à num.* 106.

2 Tamen miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo decreto locum non habebit contra pupillum donec ad pubertatis tempora deueniat text. *in l. apud Iulianum poſt princ. ff. ex quib. cauſ. in poſſ. eatur,* tenet Roman. *conſ.* 454. tradit Celſus *in repertorio ad Felinum,* verbo *decretum ſecundum datur contra pupillum.* Et hoc ſequitur Gracian. *vbi ſup.* quidquid ipſe Felinus ſentiat in contrarium *in c. conſultationibus num.* 9. verſ. *ſed contra pupillum de off. delegati.*

3 Hanc tamen regulam limitari, niſi ex conſuetudine aliud cautum ſit, tenet Bald. *conſ.* 54 *vol.* 2. cum aliis Boërius *deciſ.* 63. *num.* 11. & aliis tribus modis relatis à Zaſio *in l. contra pupillum col.* 2. *ff. de re iud.* Item etiam non procedere in minore 25. annis ex communi theorica tradit Iaſon *in l. nec impuberes n.* 2. *ff. de in ius vocando.*

4 Ad ſecundum facilis ſtat ex dictis reſponſio, & ſic breuiter dico in miſſione in poſſeſſionem ex primo decreto nullam determinatam ætatem requiri, cum etiam in pupillari locum habeat, vti tenent DD. *ex l. apud Iulianum* 3. vbi gloſſ. verb. *poſſideri ff. quib. ex cau. in poſſ. l. pupillus* 18. & *l.* 20. *ff. de priuil. cred.* tradit cum multis Narbona *in annalibus anno* 25. *quæſt.* 53. vbi *num.* 4. docet in 14. anno minores perferre poſſe miſſionem ex ſecundo decreto *ex d. l. apud Iulianum,* vide Gracian. *reg.* 399. Mathiam Colletum *de proceſſu executiuo p.* 2. *c.* 3. *n.* 204.

Ad tertium, an hæc miſſio decernatur contra 5
patrem in peculio ſui filij, quod vt diſſoluatur aduertendum eſt ex contractu filij, vel ſerui teneri patrem vel dominum quatenus in peculio eſt *l.* 1. *& per tot. ff. de peculio §. præterea Inſt. quod cum eo,* & id autem non inſpici eo tempore quo actio de peculio intenditur, & lis conteſtata eſt, ſed rei iudicatæ, vt ſi actor aliquid eſſe affirmet licet verè non ſit eo nomine iudicium ſuſceptum non infirmabitur ſi conſtiterit poſteà retrò nihil in peculio fuiſſe, dum tamen tempore prolatæ ſententiæ bona in peculiis reperiantur, quod licet anteà controuerſum obtinuit *l. quæſitum* 31. *ff. de pecul. l. ſiquis reum* 6. *§. idem Iulianus ff. de lib. legata l.*
cum fide iubeat ff. de fideiuſſorib. Et ideo ſi actor 6
aduerſus patrem de peculio experiri velit quaſi aliquod in peculio ſit, licet verè non exiſtat pater cogitur iudicium ſuſcipere, quia inſpicitur rei iudicatæ tempus, & niſi ſuſcipiat bona eius poſſideri, vndique iubentur *l. Fulcinius §. ſiquis actione ff. quib. ex cauſ.* quod ſi nunquam conſtaret, nec conſtare poſſet tempore ſententiæ de peculio, ſi pater tunc iudicium ſuſciperet, deberet ſtatim ab-
ſolui iuxta text. ita intelligendum *in l. eo tempore* 7
ff. de pecul. vt ſenſit Donell. *lib.* 23. *comm. cap.* 11. ſequitur Pichard. *in §. in ſumma vbi ſup.* videndus vltra Cujacium *ad Papinian. lib.* 9. *quæſtionum in d. l.* Duarenum *ad tit. de peculio c.* 1. *in fine.*

Qvæstio VII.

An creditor conditionalis, vel in diem poſſit mitti in poſſeſſionem ex primo & ſecundo decreto iudicis? Et quid ſi ob falſum creditum, vel ob falſam petitionem mittatur actor in poſſeſſionem?

SVMMARIVM.

1 *Creditor conditionalis, vel in diem debitum exigere nequit ante vtriuſque euentum. Et quid de miſſione.*

2 *L. in poſſeſſionem* 6. *ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur. l. in omnibus* 41. *ff. de iud. n.* 4.

3 *Creditores poſſunt agere in omnibus iudiciis bonæ fidei, vel ſtricti iuris ex iuſta cauſa aduerſus debitorem, vt cautionem de debito perſoluendo interponat die vel conditione exiſtente.*

4 *Creditores quantumuis conditionales, & in diem mittuntur in poſſeſſionem ſi debitor cautionem recuſet. Secus ſi velint diſtrahere bona debitoris, n.* 5.

5 *L. Fulcinius §. ſi in diem, l. ſiquis creditorem* 14. *§. fin. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.*

6 *Miſſus in poſſeſſionem ob falſam cauſam, ſeu creditum, ſi aliqua exceptione ſubmoueri poteſt ceſſat actio in factum.*

7 *Creditor*

Digitized by Google

7 *Creditor à debitore poteſt exigere debitum ſi ab aliquo impeditur ne mitti poſſit in poſſeſſionem, etiam ex primo vel ſecundo decreto. n.* 8. *& vide n.* 10.

9 *L. ſi quis dolo* 51. *§. ſi quis creditorem ff. de re iud.*

10 *Creditor miſſus in poſſeſſionem qualiter defendatur, ſi turbatur ab ipſo debitore, vel à tertio.*

1 VIdetur dicendum quod creditor conditionalis, vel in diem nequeat immitti in poſſeſſionem bonorum debitoris, cum ante vtrinſque euentum debitum exigere non poſſit *l. eum qui certarum* 118. *ff. de verb. ſign. l. cedere diem* 213. *ced §. omnis inſt. de verb. obli.* Et ſic probare videtur text. *in d. l. fulcinius §. ſi in diem, & l. ſi quis creditorem.* 14. *creditor autem ff. quibus ex cauſ. in poſſ. eatur.*

2 E contra videtur colligi ex text. *in l. poſſeſſionem* 6. *ff. eod. in princ. & ex l. in omnibus* 41. *ff. de iud.* quibus probatur creditorem conditionalem ſiue in diem mittendum eſſe in
3 poſſeſſionem. Tamen vt rem hanc explicemus aduertendum eſt in omnibus iudiciis bonæ fidei, vel ſtricti iuris receptum eſſe, vt creditores poſſint agere ex iuſta cauſa aduerſus debitorem, vt cautionem de debito perſoluendo interponat die vel conditione exiſtente, veluti ſi ille labatur facultatibus, aut periculum ſit nulla bona futura cum dies venerit ſolutionis *d. l. in omnibus* 41. ibi: *ex iuſta cauſa* quam ſic communiter accipiunt interpretes. tradit Barb. *in l.* 2. *in princ.* 2. *part. num.* 27 *ff. ſol. matr.* ... *in prax.* 3. 10. *cap.* 7. §. 3. *n.* 1. Cujac. *ad Papinian. quæſt.* 11. *in d. l. in omnibus* quod non ſolùm in bonæ fidei iudiciis, vt putauit Cujacius, ſed etiam in omnibus etiam ſtrictis locum habere probat textus *in l. quod ſi in diem* 18. *in princ. ff de pet. hered. l.* 4. *ff. de ſeparat. l. creditores ff. de priuileg. creditorum* ... & Barboſa cum Fulgoſio tenent *vbi ſup.*

Quo fit vt ſi debitor interponere cautionem re-
4 cuſet tunc creditores quantumuis conditionales, & in diem mittentur in poſſeſſionem bonorum quæ etiam cedit cautionis loco, & ſic in hac ſpecie exiſtimo accipiendum reſponſum *in d. l. in poſſeſſionem* 6. *ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur* voluit Accurſius *ibi*, verbo *ſolent*, verſ. *in die ſi veline mitti.* Pichard. *in §. in ſumma de interd. num.* 169. relectis quæ commiſcuntur Donell. *lib.* 23. *comm. cap.* 11. & Cujac. *lib.* 10. *obſeru. cap.* 23. *& ad edict. Pauli lib.* 57. *in d. l. in poſſeſſionem.* Tamen ſi iidem credi-
5 tores velint diſtrahere bona debitorum minimè eis permittetur, niſi eo tempore iam dies venerit vel conditio ſtiterit. Et in hac ſpecie veniunt accipienda iura *in l. fulcinius §. ſi in diem & in l. ſi quis creditorem* 14. *§. fin. ff. quibus ex cauſ. in poſſeſ. eatur l. eo tempore* de qua ſup. *quæſt. præced. in fin.* verſ. *nam & ſi in diem ff. de peculio* idque omnes iam relati agnoſcont & omnia dicta habent etiam locum in legatario conditionali *d. l. ſi quis creditorem in prin.* præterquam quod vt nulla etiam exiſtente cauſa petere cautionem ab hærede poteſt, quia ei ſpecialiter edicto indulgetur *l. hac ſtipulatio* 14. *ff. vt legator. nom. caueatur.* Etenim diuerſa cauſa mittitur conditionalis creditor cum mittatur in rem vice pignoris vt illam retinere donec reus compareat, legatarius verò non vt illam retineat pignoris vice, ſed cautionis, cum cautio illa debeatur legatario iuxta text. *in l.* 3. *§. fin. ff. vt legator. fideicommiſſ.* Et ſic merito ſi hæres remiſſus fuerit in cautione illa præſtanda legatarius conditionalis mittatur in poſſeſſionem rerum. Cujac. *lib.* 1. *quæſt. Papin. in l.* 14. *§.* 1. *ff. quando dies legati cedat.*

Ad ſecundum de creditore qui ob falſam cauſam 6
deſiderat mitti in poſſeſſionem ſupponitur, quod ſi actor ob falſum creditum, vel ob falſam petitionem miſſus eſt in poſſeſſionem, vel ſi aliqua exceptione ſubmoueri poteſt, tunc actio in factum ceſſabit, cum nil eius interſit. *l.* 1. *§. hac verba* verſ. *proinde ff. de ventre in poſſ. mitt.* quem textum *in pulchris quæſtionibus*, Bartol. illuſtrat. *in d. l. fulcinius §. cum hoc num.* 4. *&* 6 *ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eatur.* Roman. *conſ.* 453. *num.* 9. Alexand. *in l. ſi finita* 15. *§. Iulianus in fin. ff. de damn. infecto.* Pichard. videndus cum aliis *in §. in ſumma Inſt. de interd. à num.* 7.

Vnde fit quod cum actiones pœnales non ſoleant 7
perimere rei perſequutionem, ſi creditor iuſſus mitti in poſſeſſionem ex cauſa alicuius debiti, & ab aliquo impediatur, remitti poſſit, & ſi ab eo conſequutus fuerit pœnæ nomine quanti eius interfuerit miſſum fuiſſe, nihilominus à debitore poterit exigere debitum, quia per id non liberatur *d. l.* 1. *§. fin.* ibi. *Cum ſit pœnalis.* Et confirmatur ex optima ſpecie text. *in l.* 3. *§. condemnatio.* verſ. *inde quæritur.* omnino videndus tenet Accurſ. *in d. §. fin.* & ſe-
quitur Iacobus Cujac. *lib.* 12. *obſeru. cap.* 83. Ergo 8
idem dici debet in poſſeſſione ex primo vel ſecundo decreto, cùm ipſa in contumaciæ pœnam decernatur, ita vt non obſtante debiti ſolutione ea non ceſſet.

Cúmque relatæ doctrinæ maximè refragetur 9
textus deciſio *in l. ſi quis dolo* 51. *§. ſi quis creditorem ff. de re iud.* vbi ſi quis creditorem miſſum in poſſeſſionem non admiſerit, eique tantum præſtiterit, quanti eius interfuerit rei ſeruandæ cauſa miſſum fuiſſe, debitor ſtatim liberatur, quoniam improbus reputaretur ſi vellet iterum conſequi quod acceperat, nam actio, quæ ex eo interdicto dimanat pœnalis non eſt cùm perimat perſequutionem rei.
Ideo vt tantæ difficultati ſatisfaciant interpretes 10
variè exiſtimant eſſe legendum text. *in d. §. ſi quis creditorem.* Cujacius verò *d. lib.* 12. *obſeru. cap.* 23. exiſtimat magnam eſſe differentiam inter creditorem cui vis facta eſt quominus in poſſeſſionem mitteretur ſi agat aduerſus extraneum, qui eum prohibuit vel ſi agat aduerſus ipſum debitorem, plura ex eodem & Antonio Fabro, tradit Pichard. *vbi ſup. num.* 10. qui cum non admittit emendationes à prædictis traditas ipſe reſpondet *ibi n.* 12. dictum *§. ſi quis creditorem* intelligendum eſſe de creditore, qui ab ipſo debitore accepit ſatisfactionem debiti, nam tunc liberatur à pœna legis. Secus verò eſſe quando turbaretur à tertio, nam tunc licet debitor ſoluiſſet nihilominus creditor conſequitur pœnam legis ab eo, qui eum turbauerat ire in poſſeſſionem. Et ita interpretatur textum. *d. §. ſi quis creditorem cum d. l.* 1. *§. hanc actionem.* Et ſic quoties ſoluerit debitor, in cuius rem actor miſſus eſt propter ipſius contumaciam, liberatur à miſſione ex primo, vel ſecundo decreto in actione perſonali. Et idem in reali, ſi fiat traditio iuxta doctrinam de qua *ſup. in d. quæſt.* 1. *noſtri §. in aliis.*

QVÆSTIO VIII.

An miſſio in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto poſſit delegari? Et à quibus iudicibus debeat fieri de iure, vbi alia de iure ordinanda praxi?

SVMMARIVM.

1 *Miſſio ex primo vel ſecundo decreto delegatur ab inferiore à Principe, num.2.*
3 *Delegari poteſt merum & mixtum Imperium de iure canonico, & omnis cauſa, nec competere aliis hæc iuriſdictio, quam eis qui merum & mixtum imperium habent. num.4.*
4 *Magiſtratibus denegantur ea quæ magis imperij ſunt, quàm iuriſdictionis. num.5.*
6 *L. 1. l. 4. §. duas l. ſi tamen ff. de dam. infecto.*
7 *Miſſio cauſa rei ſeruandæ quo ordine procedat ſecundum praxim.*

1 AD primum delegari non poſſe miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto ab inferiore à Principe. cum ea, quæ ſunt meri vel mixti Imperij non delegentur ex *l. eius ff. de officio eius cui mandata eſt iuriſdictio.* tenet *ibi.* Oroſcius *num.4. & 7.*
2 Sed contra probabilius dicendum eſt poſſe ab inferiori à Principe delegari ex textu *in l. cognitio §. ei poſſeſſio bonorum ff. de officio eius cui mand. eſt*
3 *iuriſd.* Nam licet de iure antiquo merum imperium non delegaretur, tamen poſterius non ſolùm de iure Canonico, ſed Cæſareo delegari queit *l. 2. §. qui mandata ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſdictio l. fin. C. eod.* latè defendunt Couarruuias *3. variar. cap. fin.* Menochius *de arbitrariis quæſt. 74.* Morla *in emporio iuris tit. 2. quæſt. 16.* Gylchenius *in l. placeat C. de pedaneis iudicibus.* Fachineus *lib. 9. controverſiarum cap. 99. & lib. 12. cap. 93.* Cujacius *ad Papinianum lib. 1. quæſtionum in d. l. 1. ff. de officio eius cui mandata eſt iuriſd.* Donellus *lib. 17. commentarior. cap. 8.* Paz *in praxi præludio 3. tom. 2.* vbi dicit de iure Canonico omnes cauſas eſſe delegabiles, & quod ſic in foro Eccleſiaſtico poterit miſſio ex primo vel ſecundo decreto delegari à quocumque iudice Eccleſiaſtico merum vel mixtum imperium habente: idem *in tom. 2. p. 2. n. 7.*

4 Nec ob id dicendum eſt hanc iuriſdictionem competere aliis quam qui mixtum Imperium habent iuxta textum *in l. fin. ff. de offic. eius cui mand. eſt iuriſd. & in l. iubere cauere ff. de iuriſdictione omnium iudicum.* ibi teſtatur communem Oroſcius *num. 7.* Paz *ſup. num. 76.* Azeuedus *in l. 1. tit. 11. lib. 4. Recop. num. 24.* Explicat ex aliis Pichard. *in §. in ſumma inſt. de interdictis à num. 172.* ex Donello,
5 Cujacio, Goncano, Antonio Fabro, & aliis. Et ob id non concedi Magiſtratibus quibus denegantur ea quæ magis Imperij, quàm iuriſdictionis ſunt, iuxta textum *in l. ea quæ 26. ff. ad municipalem.* Cujacius *ad Papinianum lib. 20. quæſt.* & Donellus
6 *d. cap. 8.* Nec obſtat textus *in l. 1. l. 4. §. duas l. ſi tamen ff. de damno infect.* vbi conſtat poſſe Magiſtratus municipales iubere cauere & in poſſeſſionem mittere, quia reſpondetur ibi non ſimpliciter & in vniuerſum illis concedi ex propria illorum iuriſdictione, ſed potius ex ſpeciali Prætoris delegatione, ſi res ita celeritatem deſideret, veluti ſi ædes ruinam minentur & periculum ex eis timeatur, vt colligitur ex dictis iuribus. Tamen ſecundum decretum reſeruatur omnino Prætori, cum iam periculum ex mora ceſſet, & commode poſſit adiri Prætor ex *d. §. ſi duas & §. ſi fortè.* Notant Cujacius & Donellus *ſup.* Schyſordegerus *ad Fabrum. lib. 2. tractat. 7. quæſt. 2.* Graña *in cap. 1. de eo qui mittitur in poſſeſſion. num. fin.* Paz *ſup. num. 77.* qui exceptionem dictam exemplificat in cauſa damni infecti, quæ celeritatem deſiderat ex dictis iuribus. Et notat Didacus Perez *in l. 1. tit. 9. lib. 3. ordinamenti gloſſ. 1. quæſt. 4.*

Ad vltimum de ordinando proceſſu in cauſa 7
primi & ſecundi decreti leges quæ dixi *ſup. in cap. fin. de libelli oblatione quæſt. 4. §. 1.* à verſicul. *ſolet enim* & à verſicul. *tametſi actor.* Et quæ dixi *ſup. in hoc §. quæſt. 1.* à verſic. *vt hanc cum aliis*, nam præhabita citatione, libello, cognitione ſummaria debiti, vel iuramento calumniæ ab actore præſtito, deinde peruenit iudex ad ſententiam interloquendo ſuper immiſſione ex primo decreto & contumacia durante rei procedet etiam interloquendo ad ſecundum decretum ſecundum formam & ſtylum traditum à Paz *in praxi part. 2. tom. 2. cap. vnico num. 102.* quod benè colligitur ex *ſup.* dictis *in hoc §. tota quæſt. 1.*

AD TITVLVM
De Iuramento calumniæ.

AD RVBRICAM.

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramenti materia vbi & à quibus Doctoribus tractetur.*
2 *Iuramentum calumniæ introductum eſt in iudiciis ad lites abbreuiandas, & comprimendas hominum prauas voluntates. & n. 10.*
3 *Præmia antiquitus dabantur delatoribus criminum, ne ea manerent impunita. Et quare poſteà aduerſus calumniatores fuerunt pœnæ introductæ. n. 4. 5. 9. & 10.*
5 *Calumniari refertur ad falſam criminis delationem, & ad improbum quemque litigatorem, qui non debitum petit, & qui temerè alicui controuerſiam mouet. & n. 6.*
6 *Calumniator & calumnia quid ſibi velint?*
7 *Calumniandi verbum aliquando ad criminales cauſas pertinet, & plerumque ad pecuniarias, ſicut deferendi verbum ad capitalia iudicia.*
8 *Calumniatores & delatores bonis Principibus odio habiti ſunt.*
9 *Iuramentum calumniæ interponitur in initio cauſarum. n. 10.*
10 *Antidota noua nouis morbis conuenit præparari.*
11 *Calumniæ iuramentum fuit vſitatum tempore Iuriſconſultorum & qualiter Iuſtinianus id introduxit. num. 12. & 13.*
12 *L. 2. Cod. de iureiur. propt. calumniam dando.*
13 *Calumniæ iuramentum ad omnes generaliter cauſas porrigit Iuſtinianus.*
14 *Calumniæ iuramentum interpoſitum in iudicio à litigatoribus*

Digitized by Google

litigatoribus ſumptum eſt etiam à gladiatorum conſuetudine.

15 *Actor, vel reus ad allegationes ſui iuris non admittuntur, quam ſi antea iurauerint non calumniandi animo litem mouiſſe.*

16 *Calumniæ iuramentum occurrit etiam temeritati litigantium. num. 18.*

17 *Calumniæ iuramentum ſubit non ſolùm qui temere, ſed qui iuſtè litigat.*

18 *§. 1. de pœna temere litigantium. inſt.* coerceri *verbum non ſignificat pœnam.*

19 *Calumniæ iuramenti diffinitio, & quot capita habeat hoc iuramentum.*

20 *Calumniæ iuramentum deſideratur in quamplurimis caſibus hic enumeratis. & n. 22.*

21 *Calumniæ iuramentum præſtatur in initio litis, & ſi omiſſum fuit poſtea quandocumque quid olim & quid hodie. num. 22. & 23.*

23 *Calumniæ iuramentum quando ante litem conteſtatam præſtetur.*

1 DE materia iuramenti calumniæ quando, qualiter, quare præſtandi, latiſſimè agunt DD. *in hoc noſtro tit. & in c. in pert tractādis 3. diſt. & toto tit. noſtro lib. 6. & in c. cum dilect. 32. de elect. l. 1. & 2. auth. hoc ſacramentum C. de iureiur. propt. calum. dando.* auth. *vt litigantes iurent colla. 9.* auth. *de his qui ingrediuntur ad appellationem §. fin. coll. 4. princ. inſtit. & toto tit.* de pœna temerè litigant. facit text. *in l. rem nouam C. de iudic. l. de die 8. §. iubetur ff. qui ſatiſd. cogantur l. qui bona 13. §. 3. ff. de damno infec. l. inter coheredes 44. §. qui familiæ ff. famil. herciſcun. l. 8. tit. 10. l. 23. tit. 21. part. 3. l. 1. tit. 7. lib. 4. Recop.* explicant prædictam materiam præter ordinarios, quos refert Barboſa *hic.* Martha *de iuriſd. 4. part. centur. 1. caſu 65.* Didacus Perez. latè *in l. 1. tit. 4. lib. 3. Ordinam.* verbo *iuramento de calumnia* Auendañ. *in capitulis prætor. cap. 1. num. 6.* Matienzo *in dialogo Relatoris 3. part. cap. 44.* Paz *in praxi tom. 1. temp. 4. ex num. 39.* Maranta *de ord. iud. 6. part. memb. 10.* Azeuedus latè *in d. l. 1. tit. 7. Recop.* Gregor. Lopez *in d. l. 23. partita.* Scaccia *de iudiciis lib. 2. cap. 1.* Galganetus *de iure publico lib. 2. tit. 28.* Petrus Greg. *lib. 48. ſyntagmat. cap. 7. num. 4.* Camillus Borell. *in ſumma omnium deciſ. tit. 51. de iuram. calumniæ.* Albertus Galeotus *in margarita aurea cap. 15.* Azon. *in ſumma tit. C. de iureiur. propter calum. dando.* Vveſembechius *ad eundem tit.* Cardoſus *in praxi iudicum,* verbo *iuramentum à num. 1.* Minchaca *lib. 2. controuerſ. vſu frequent. cap. 25.* Gaill. *lib. 1. obſeru. 84.* Seraphinus *de priuilegiis iuram. 12. & 13.* Farinac. *deciſionum criminal. 46. & deciſ. 148. & 151.* Couarruu. *lib. 1. var. cap. 6. num. 6. & in pract. cap. 27.* Pichard. *ad tit. de pœna temerè litig. & in manuduct. 1. pars. cap. 7.* Cujacius *in nouella 49.* idem *lib. 7. obſeru. cap. 5. & lib. 1. cap. 11.* Hylligerus *ad Donell. lib. 24. comm. cap. 3. lit. E.* Menoch. *de præſumpt. lib. 1. quæſt. 89.* Grañi, & Andreas Valleſſis *hic.* Quibus & aliis à præcitatis relatis addo ad plures quæſtiones de materia Gomezium. *lib. 3. var. cap. 12. à num 5.* Zeuallos *comm. contra comm. quæſt. 448.* Riecium *collect. 223.* Gutierez *lib 1. var. quæſt. 59. & quæſt. 99. & quæſt. 117. & quæſt. 62.* Amator Rodriguez *de ord. proceſſu cap. 5. à num. 35. & 47.* Balboam *in cap. 2. de probat. à num. 2. & 16. & in cap. 1. de libells oblat. n. 27.* Obiectus & Ioannes del Re. *ad hunc tit.* vbi latè & videbis quæ adducit Innocentius Cyronius *in paratit. huius tituli.*

2 Hoc ſuppoſito, ratio introducendi iuramentum de calumnia in iudiciis ea nempe fuit, nam cum iudicia ſint introducta in hoc præcipuè vt controuerſiis & litibus terminus ſaltim iudicis pronunciatione præſcribatur, quando aliter hominum natura diſcordiarum auida id non permittit *iuxta l. 1. ff. de re iud. l. qualem 19. §. 1. ff. de recep. arb. l. terminato.* verſ. *poſt abſolutum. C. de fructib. & litium expen.* Et expediret maximè ſi quo modo temerarij litigantes ab hac perniciosa auiditate lites protelandi deterreantur, quia plerumque in malos homines & ingenia canina illabitur, cum alienis malis gaudeant, & alteri inſidiari curent contra naturam, & ſic iudices debeant curare qualiter pœnis vterentur ad exterminandam horum hominum inuerecundam cogitationem & eorum petulantiam, & voluntatem malignam. iuxta text. *in l. 4. §. fin. ff. de alienat. iudicij mut. cauſa facta.* Et ne alioqui eueniret vt probi homines etiam bonam cauſam habentes dum litium incommoda & aduerſarij malitiam timent à iure ſuo perſequendo deſiſterent, & petulantes autem & improbi propriæ malitiæ commodum & lucrum conſequerentur, & alienas diuitias quod ſemper æquitas iuris aduerſatur *l. 1 ff. de dolo.* Ideo ad hæc damna euitanda & vt lites obuientur, ac ſimpliciter bona fide omnes ſe gerant, prouide cautum eſt, vt in ipſo litis exordio calumniæ iuramentum præbeatur.

Quod vt ab origine ſatiùs intelligatur. Primo obſeruo olim apud Cæſares, ne crimina impunita remanerent, & ne aliena iniuſtè occuparentur iuxta text. *in c. vt famem 35. de ſent. excommun. l. ita vulneratus ff. ad l. Aquil.* fuiſſe plurima præmia conſtituta delatoribus, quorum dulcedine ad accuſandum peruehebantur, qui in aliis crimina & iniuſtas cauſas cognoſcebant vti conſtat *ex l. 2. l. edicto §. heredes ff. de iure fiſci, l. lex Cornelia §. fin. de iniur. l. lege Cornelia 25. ff. ad ſilanianum.* Quintilianus *lib. vlt. cap. 7.* Suetonius *in Nerone cap. 10.* Sed illa Reipublicæ vtilitas ad perniciem & calumniam conuerſa eſt, cum multi hac temporum licentia ad calumnias abuterentur *l. qui accuſare 8. & l. ſequenti ff. de accuſationib.* Et hac ratione ad arcendas impias calumniantium machinationes pœnæ graues fuerunt aduerſus calumniatores conſtitutæ ab Imperatoribus Tito, Trajano, & aliis. Suetonius in Titum *cap. 8. l. 1 ff. de calumniat. l. 1. ff. ad Turpilian.* Bartol. Briſſonius *lib. 1. ſelectar. c. 17.* Menoch. *de arbitr. caſu 322.* 3

Et ob hoc Boni Principes Patroni Patriæ meritò appellati maximè ad curam ſuam pertinere cenſuerunt calumniatorum reprimere audaciam, & calumniandi materiam ſcindere, vt de Auguſto refert Suetonius *in eius vita cap. 32.* Et quamuis ex eo loco & *ex dict. l. 1. §. 1. ff. ad Turpil.* appareat quod calumniari ad falſam criminis delationem referatur, tamen non minus propriè etiam improbum quemque litigatorem, & qui non debitum petit, temeréque alicui controuerſiam mouet, calumniatorem appellari. *l. ſi ſuper alium 5. §. 1. ff. de lib. cauſa l. 4. §. calumniator. l. non alia 19. ff. de his qui notantur infam. l. 1. §. ſed & ſi quis ff. de ventre in poſſeſſion. mittendo toto tit. ff. de calumniatoribus.* 4 5

Ad quod obſeruo ſecundò, quod calumniator dicitur à verbo antiquo *Calno.* quod nihil aliud ſignificat quam *fruſtrare, & decipere.* Vnde calumniatores ibi appellantur qui per fraudem & fruſtrationem alios vexarent litibus *l. ſi calnitur 223. ff. de verb. ſign.* Et calumnia dicitur omnis 6

verſutia,

Digitized by Google

verſuria, malitia, vel actus calumniandi alterius cauſa factus *l. poſt. 43. ff. de pet. hered. l. qui de libertate §. qui verò ff. de lib. cauſa cap. calumniam de pœnis.* Et propriè ad fraudes litigatorum contrahitur, tam actorum, quam defenſorum & tàm publicorum, quàm priuatorum ait Cicero *lib. 2. pro re publica.* & Hotomanus notat *de verbis iuris.* verbo *calumniari*, id enim videbantur facere qui in pecuniariis cauſis lites ærarij locupletandi cauſa mouebant, vel alterius vexandi *l. 1. ff. de calumn.* Suetonius *in Domitiano cap. 9. in fine* ibi: *fiſcales calumnias magna calumniantium pœna repreſſit.* Et ſic calumniatorum appellatione apud bonos authores illi ſignificantur, qui falſas de re pecuniaria lites intendunt. Eos autem qui criminaliter falſo accuſant delatorum nomine exprimunt. Sueton. *in Caligula cap. 15. & in Tito cap. 8.*

7 Vnde iam apparet *calumniandi* verbum etſi aliquando ad criminales cauſas pertineret, & ad publica iudicia *d. l. 1. §. 1. ff. ad Turpil.* plerumque tamen ad pecuniarias ſpectat, ſicut *deferendi* verbum ſæpe ſæpius ad capitalia iudicia, & criminales accuſationes refertur. Et tam calumniatores quàm delatores maximè bonis Principibus, vel his qui boni videri voluerunt odio fuiſſe genus hominum, vt Domitianus Imperator exclamet ibi. *Princeps, qui delatores non caſtigat, irritat.* Et pertinax Imperator initio ſui Regni delatoribus ciuitatem purgauit, & Tacitus ſcribit de modo qualiter deterrebantur.

8 Quo fit, vt cum excreuiſſet in Republica calumniantium & delatorum temeritas, vt dixi, ita vt abuterentur licentia deferendi crimina & cauſas aliorum, ideo Iuſtinianus imperator iuſtitiæ affectator ſequutus exemplum bonorum Principum conatus eſt reprimere temerariam litigantium audaciam, & fraudes calumniantium, vt hi tantùm ad iudicium lites perducere perſeuerent, qui exiſtimant ſe bonam habere cauſam.

10 Quare tanquam neceſſarium inſtituitur vt iuramenti calumniæ remedium interponeretur in initio cauſarum, quia nouis morbis noua conuenit antidota præparari *cap. 5. infra hoc noſtro tit. cap. vt conſtitueretur 50. diſt.* & ſic Iuſtinianus ipſe metu Diuini Numinis & iuriſiurandi religione temerariam litigantium audaciam coërcet, commiſſam verò infamiæ & dupli præſtatione in quibuſdam cauſis, itemque damni & impenſarum in litem erogatarum ſolutione punit vt conſtat *ex toto tit. de pœna temerè litig.*

11 Tertio, obſeruo iuſiurandum, de quo loquimur fuiſſe viitatum Iuriſconſultorum tempore, vt conſtat *in l. de die §. iubetur 5. ff. qui ſatiſdare cogant. l. quedam §. penul. C. de eden. l. theſaurus 5. ff. ad exhibend. l. iuſiurandum 34. §. qui iuſiurandum l. ſi non fuerit 87. ff. de iureiur. l. qui bona 13. §. 3. ff. de damn. infecto l. inter coheredes 44. §. qui familia ff. famil. herciſcunda l. 7. in princ. ff. de damno inf. l. cum plures 15. §. fin. de reb. authorit. iudicis poſſid. l.* Marcellus 11. §. 1. *ff. rer. amotar.* Quibus omnibus probatur multo ante Iuſtinianum iuramentum de calumnia fuiſſe receptum, & licet multi exiſtiment à Iuſtiniano nouiter fuiſſe ordinatum, vt de calumnia iuraretur, tamen verius eſt ab eo fuiſſe tantùm confir-
12 matum. Nec obſtat text. *in l. 2. C. de iureiur. propter calum. dan.* & text. *in §. 1. inſt. de pœna temerè litig.* Quia primo reſpondeo non benè ſibi hoc potuiſſe Iuſtinianum arrogare, cum obſtent iura iam relata, quibus diſpoſitum erat vt iurarent de calumnia actores & rei, imo antiquo Romanorum more hoc cautum inueniri conſtat ex fragmento legis Seruiliæ, cuius meminit Cujacius *lib. 3. Pauli ad Edict. in l. quedam 9. §. penult. ff. de eden.* Et ex Liuio *lib. 44.* Cælio *ad Ciceronem lib. 8. epiſt. ad familiares*; & Aſcanio *ad Cornelianum*, & ex Cicerone *in oratione pro Roſcio*; quare rectè Cujacius *in nouella 49. de appell.* Sentit hoc ius ſibi voluiſſe vindicare Iuſtinianum, cum iam ante in Pandectis fuiſſet relatum. Et ſic VVeſembechius *paralit. ad tit. de iureiur propt. calum. dando.* ſcribit non eſſe cauſam cur Iuſtinianus glorietur *in l. 1. & 2. C. eod.* niſi quoad interpellationem *l. 1. §. omnia enim C. de veteri iure enucl.* & ita Pichard. *in d. §. 1. Inſt. de pœna tem. litig.* poſtquam plura retulit affirmat hoc per iactantiam ſibi Iuſtinianum arrogaſſe, vt aliàs ſolet. vbi *à num. 19.* reprobat dictum Giphanij *ad tit. C. de iureiur. prop. calumn. dando.* Quatenus exiſtimauit primum hoc iuſiurandum in Rempublicam Romanam Iuſtinianum introduxiſſe repetitum ab Athenienſibus. Verum ſi Iu- 13
ſtinianus eſſet defendendus ſecundùm iuris rigorem poteſt dici rectè hoc ius Iuſtinianum ſibi vindicaſſe tanquam nouè introductum, ſi quidem iuſiurandum hoc ad omnes extenderit càuſas generaliter & initio tantùm litis tam de calumnia quàm de delatione iurare litigatores debere conſtituerit *d. l. 2. C. de iureiur. propter calum. dando nouella 49.*

Quarto ex eodem fonte obſeruandum eſt præ- 14
dictum iuramentum interponi in iudicio à litigatoribus, quod ſumptum eſt à gladiatorum conſuetudine eo quod vterque iurare cogeretur. Obſeruat Turnebus. *lib. 28. animaduerſariorum cap. 2. in fin.* de cuius origine videndi ſunt Cujacius, Giphanius, & Vveſembechius iam relati, vt ſic breuitati litium conſuleretur & earum amputationi, quare cum legum latores tam Pontificii quàm Cæſarei quieti conſulerent, vt homines in pacifica conuerſatione, & amicabili commercio viuerent iuxta deciſionem text. *in auth. vt iudices ſine quoquo ſuffragio in prin. colla. 8.* Et huic quieti quam plurimum obuiet litium multitudo propter magna incommoda, quæ ex eis oriuntur, & paſſim experimur, vt tradit Ariſtotel. *lib. 2. polit.* & ponderat Gonzales *ad Reg. 8. Cancell. in proœmio §. 7. num. 12.* & relati à Barboſa *ad lib. 5 ordinamenti tit. 42. num. 2.* idcóque cum litium anfractus omnino nequeant extingui iuxta notanda *in cap. finem litibus de dolo & contum.* operæ pretium fuit vt hoc iuramentum calumniæ in iudicio à litigantibus poneretur, vt ſic conſuleretur earum veritati & breuitati. Cumque maximum commodum Reipublicæ ſit non ſolùm ortam extinguere litem, ſed ne oriatur proſpicere iuriſiurandi religione & actorem & reum à temeraria lite & iniuſta controuerſia deterrere, vtiliter iudicatum eſt, dum compellitur actor iurare *non calumnia cauſa litem intendere, Et reum non calumnia cauſa ad inficias ire. d. l. inter coheredes 44. §. qui familia.* cum aliis. ſup. relatis.

Quare iam hoc iure vtimur vt non aliter actor, 15
reúſve ad allegationes ſui iuris admittantur quàm ſi ante iurauerint, ille non calumniandi animo litem ſe mouiſſe, ſed exiſtimando bonam habere cauſam, & bona inſtantia vti, vt ad reluctandum peruenerit *d. l. 2. C. de iureiur. propter calumn. l. rem non nouam. C. de iud. nouella 49. de his*

qui

Digitized by Google

qui ingrediantur ad appellationem cap.vlt. Angel. & Doctores per text. *in* §.1. *Inſt. de pœna tem. litig.* vbi Pichard. Donel. *lib.*24. *comm. cap.*3. Cujacius *d. nouella* 49. Gayll. *lib.*1. *obſeruat. cap.* 84. Menoch. *de præſumpt. lib.*1. *quæſt.* 85. & alij *ſup. in princ.* relati.

16 Nec audiri decet Vulteius, qui *in prin. inſt. de pœna tem. litig.* connumerauit iuramentum calumniæ inter pœnas temerè litigantium, nam certum eſt temeritatem iniuſtè litigantis non puniri huiuſmodi iuramenti præſtatione, imo potius ne illa temeritas & calumnia cõmittatur calumniæ iuramento occurritur, vt indicat text. *in cap.*1 *hoc tit.*
17 *lib.*6. *d. l.*2. *&* 3. *C. eod.* Secundo, quia hoc iuramentum calumniæ non ſolùm ſubiit qui temerè & calumnioſè litigat, ſed qui iuſtiſſime litem mouit, cum ab vtraque parte præſtetur in initio litis. *d. l.*2. *&* §. *fin.* Ergo non imponitur in pœnam temerè litigantis, cum iuſtè litigans pœna non afficiatur. Tertio, quia cum in primordio litis hoc iuramentum præſtetur de iniuſta, vel iuſta cauſa, non adhuc conſtat, ergo potiùs iuramentum apponitur ne committatur calumnia, non tamen ad pœnam eius.

18 Et licet pro Vulteio facere videatur text. *in d.* §.1. *inſt. de pœna tem. litig.* vbi cauetur temeritatem litigantium iuriſiurandi religione *coerceri.* Tamen reſpondeo illa verba non ad pœnam fraudis admiſſæ, ſed potius referri ad cohibendum, ne, ſcilicet, temeritas ſeu calumnia illa committatur, quæ eſt propria ſignificatio illius verbi *coercere*, vt conſtat *ex l. vnica* §. *coercere ff. de fonte.* vbi *coercere* aquam eſt eam detinere ne fluat. *Et ex l.*3. §. *quidquid ff. de acquir. poſſ.* vbi volucres & beſtiæ feræ noſtra cuſtodia coercentur, idest, continentur ne vagentur agris. Et apud Ciceronem paſſim inuenitur coercere temeritatem, coercere hoſtes, ideſt, impetum reprimere, fluuium extra ripas defluentem coercere. *&* *lib.*1. *de finib. in princ.* dixit *difficilem temperantiam poſtulant in eo quod ſemel admiſſum coerceri non poteſt.* Et ſic patet verbum illud non ſignificare pœnam vt obſeruat Feſtus *de verb. ſign.* verbo *arcere. & in d.* §. 1. *inſt. de pœna temerè litigant.* Suadetur verbum illud non pro pœna, ſed pro cohibitione accipi, ſi quidem ex verbis ibi adiunctis dicitur infamiæ metu coerceri temere litigans, vbi ſi pœnam ſignificarent non infamiæ metu, ſed infamiæ nota, vel irrogatione fieret.

19 His ſuppoſitis, dicendum eſt iuramentum calumniæ nihil aliud eſſe quam quædam *litigatorum obſeruatio, qua adſtringunt ſe non calumniandi animo, ſed iuris ſui opinione & fiducia fretos agere, vel aliter reſiſtere.* probatur *ex d. l.*2. *C. de iur. iur. propter calumn. dand.* auth. *de his qui ingrediuntur ad appellat.* §. *fin. colat.*5. *d.* §.1. *inſt. de pœna tem. litig.* Vbi præcipit vt actor iuret ſe litem mouiſſe non animo calumniandi, ſed exiſtimando ſe bonam cauſam habere. Reus verò iuret ſe ad reluctandum venire eo quod putet ſe habere cauſam contradicendi iuſtam. Et hoc eſt principale caput, ſiue pars huius iuramenti calumniæ, cui poſteà Imperator adiecit alterum caput, ſiue membrum de probationibus non exigendis cauſa dilationis temerariæ *d. auth.* §. *fin. nouella* 124. §. *fin.* Item etiam habet alia capita, nempe, vt interrogatus vera reſpondeat. Item etiam non vtendum ſcienter falſa probatione. Et nil iudici, aliive dediſſe, promiſiſſe, nec daturum promiſſurúmve iudicij corrumpendi cauſa. Sed Gyſanius *fol.*136. ſolùm refert prima duo capita, & improbat reliqua de quibus agunt Speculator & Vveſembechius *ſup.* relatus. Et Valenſis *hic* §.1. *num.*4.

Etenim iuramentum hoc præſtatur variis ex 20
cauſis, nam qui ſatiſdandi cauſa in municipium vocat iurare debet ſe non calumniæ cauſa hoc facere. *d. l. de die.* §. *iubetur. ff. qui ſatiſd. cog.* Et ſimiliter qui poſtulat ſibi fieri copiam inſpiciendarum, & ſcribendarum tabularum teſtamenti. *l. penult. C. quemadmod. teſtam. aperiantur.* Et qui petit inſtrumentum exhiberi quod falſum dicat, & ſi fides eius approbata iam ſemel iudici fuerit *l. vlt. C. de fide inſtrum.* Et qui poſtulat edi ſibi rationes argentarias. *l.*6. §. *exigitur l. quadam* §. *fin. ff. de edendo.* Et qui iuſiurandum aduerſario defert, iurat ſe id non facere calumniandi animo. *l. Marcellus* 11. §.1. *ff. rer. amotarum l. iuſiurandum* 34. §. *qui iuſiurandum l. ſi non fuerit* 37. *ff. de iureiur. l. delata C. de reb. creditis.* Item is qui petit vt ſibi theſaurum ſuum qui eſt in alieno fundo effodere liceat. *l. theſaurus* 15. *ff. ad exhibend.* Et qui probationes petit, veluti teſtes & inſtrumenta, vel ſeruos in quæſtionem. *l.*1. *C. de iureiur. prop. calumn. l. fin. C. de quæſtionib.* Et qui petit fieri comparationem literarum. *nouella* 37. Et qui cautionem ſibi damni infecti poſtulat. *l. qui bona* §. *qui damni ff. de damno inf.* Et qui generaliter initio litis cuiuſque vtraque pars iurare debet ſe non calumniandi animo litem conteſtari *d. l.*2. *& d.* §.1. Pichard. *in rubrica de pœna tem. litig. n.*19. Cujac. *nouell.*49. *& cap. vlt. de iur. calumniæ.* Menochius *de præſumpt. lib.*2. *cap.*25 *num.*8. Aſinius *de executione* §.3. *cap.*17. *num.*5.

Ex quibus ſi dubium oriri poſſet quo tempore 21
hoc iuramentum calumniæ debeat, aut poſſit proponi, breuiter dico hoc iuramentum præſtandum à partibus in initio litis, *d. l.*2. §. *fin. C. de iureiur.* Quod ſi omiſſum fuerit poſteà quandocumque peti poteſt *cap.*1. *in princ. de iuram. calumniæ lib.*6. vbi latè DD. & præter alios Gaill. *lib.*2. *obſer. cap.* 48. Aſinius *de execut.* §. 3. *cap.*17. *num.*5. Vaſquez *lib.*2. *controuerſ. vſufreq. cap.*25. *n.*8. Menoch. *de præſump. lib.*1. *quæſt.*85. Olim tamen quoties probationes 22
exigebantur oportebat iurare. hodie tamen in initio iudicij de omni negocio ſemel iuratur auth. *iuſto C. hoc tit. nouell.*49. *cap.*3. Pichard. *ad rubr. inſt. de pœna tem. litig. num.*18. Et ſtatim poſt litis conteſtationem in ipſo litis exordio partes de calumnia tenentur iurare *cap.*1. *cap. cum cauſam hoc tit. d. l.*2. *C. de iureiur prop. calumn.* & auth. *vt litigantes iurent in ipſo litis exordio in prin. & in* §.1. *collat.*9. probat Regia lex 8. *tit.*30. *& d. l.*23. *tit.*11. *part.*3. *& l.*1. *tit.*4. ibi. *conteſtado el pleyto y echo iuramento de calumnia. & lib.*3. *ordin.* vbi eleganter Didacus Perez. verſ. *tertio, dubitatur.* Et ideo in principio litis hoc iuramentum exigebatur nequid calumnioſè in tota lite fieret, vt in auth. *hoc Sacramentum C. hoc tit.* Vnde aduocati noſtri Regni paſſim vtuntur hoc iuramento calumniæ, ſeu malitiæ in libello principali actionis & in quibuſcumque aliis petitionibus, oppoſitionibus, exceptionibus, accuſationibus, & denuntiationibus. Obſeruat rectè Paz 1. *p. in praxi temp.*4 *n.*43. Rodriguez *de ord. proceſſu c.*5. *n.*48. Imo licet regulariter à lite conteſtata præſte- 23
tur, tamen quia eſt de ordinis iudiciarij ſubſtantia poteſt à iudice in qualibet parte litis exigi *c.*1. *&* 2. *hoc tit. lib.*6. etiam poſt concluſum in cauſa, glo. *in cap. ex literis* verſ. *occulta infra de iureiur.* Gaill. *lib.*1. *obſeru.*74 *num.*6. Tamen in his quæ emergunt etiam ante litis conteſtationem, & in qualibet exceptione iuratur. Bart. *in d. auth. Sacramentum &*

Abb,

QVÆSTIO II.

An indiſtinctè iuramentum calumniæ debeat interponi tam in cauſa ciuili quàm criminali? Et quid in cauſa appellationis?

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum exiſtimant multi non deſiderari in criminalibus cauſis. Contraria ſententia eſt verior à num. 8. cum aliis & n. 12.*
2 *Prodere quis ſe non tenetur & delictum manifeſtare proprium, quando n. 13.*
3 *Conſanguineus non cogitur teſtimonium dicere aduerſus conſanguineum infra certum gradum. fallit n. 15.*
4 *Ciuiles & criminales cauſæ differunt, ſed non aguntur diuersè n. 17.*
5 *Redimere caput qualiter permittatur, pretio dato n. 18.*
6 *L. 1. & 2. C. de iureiur. propter calum. dando, cum aliis.*
7 *L. Marcellus §. 1. ff. rer. amotarum. Et l. lex Cornelia §. hac lege ff. de iniuriis cum aliis.*
9 *Iuramentum calumniæ venit præſtandum vbi eſt facienda probatio.*
10 *Actor verbum comprehendit accuſatorem, & actio accuſationem. Et contra accuſatio comprehendit actionem.*
11 *Aduocatus tenetur de calumnia iurare cum præſumatur magis calumniare.*
12 *Calumniare præſumitur in criminalibus eo ipſo quod accuſator ſuccumbit.*
13 *Cap. ſi quis aliquando, de pœnitent. diſt. 1.*
14 *L. transfigere cum aliis C. de tranſact.*
15 *L. 4. ff. de teſtib.*
16 *Calumnia vitium eſt animi, de quo non conſtat quam per partes depoſitionem.*
17 *§. 1. Inſt. de publicis iudiciis.*
18 *L. 1. C. de bonis eorum.*
19 *Calumniæ iuramentum eſt etiam præſtandum in ſecunda inſtantia appellationis, ſicut præſtatur de veritate dicenda.*

1 ALiqua dixi *ſup. ad rubr.* vbi affirmaui hoc iuramentum interponi in cauſa ciuili & criminali, ſed quia longè de prædicta quæſtione diſputant Doctores contrarium ſentientes, non deſinam hic in partes diſputare. Exiſtimát ergo multi in cauſis criminalibus iurandum non eſſe de calumnia,
2 præcipue à reo conuento. Et mouentur primo ex textu *in c. ſi quis aliquando. verſ. non tibi dico de pœnit. diſt. 1. &* c. *ſi peccauerit.* 1. *quæſt.* 1. vbi habetur quod non tenetur quis ſe prodere & delictum manifeſtare proprium. *l. 1. ff. de bonis eor. qui ante ſent. mort. ſibi conſciuerunt. & in l. qui cum maior. §. ſi patrem ff. de bon. libert. & in l. transfigere. C. de tranſact.* vbi dicitur quod qualitercumque licitum eſt vni-
3 cuique redimere ſanguinem ſuum. Et ſecundo facit ſingularis text. *in l. 4. ff. de teſtib.* vbi habetur quod conſanguineus infra certum gradum, de quo agitur non cogitur dicere teſtimonium aduerſus conſanguineum. Ergo à fortiori nec ipſe reus accuſatus vel inquiſitus debet cogi dicere contra ſe. Quod fundamentum dicit Gomezius *lib. 3. variar.* ... *verſ. conſtantiam tamen.* ... conuincibile & reſponſione carens.

4 Tertio probatur ex eo, quia magna videtur differentia inter cauſas ciuiles & criminales; *princ. Inſt. de publ. iud.* ergo & in noſtra ſpecie.

5 Quarto facit, quia nullo modo inter ſe cohæret vt lex quæ reo permittit pretio dato, caput ſuum redimere. *d. l. 1. ff. de bonis eorum, cum aliis* eadem etiam iubeat, vt de calumnia iusiurandum non præſtet, quo iuratur ſe nullam pecuniam corrumpendi iudicis gratia cuicumque perſonæ dediſſe vel promiſiſſe, auth. *principales C. hoc eſt.* Et ita hanc ſententiam tenent Compoſtellanus *in c. dudum, el. 2. de elect. col. 4. in fin.* Bald. *in l. 2. §. quod obſeruari. C. de iuram. calumniæ, col. penul. num. 28. Et in l. 1. C. de pœna iudicis qui male iudicauit 2. col.* verſic. *ſcias tamen.* Hypolit. de Marſilius. *in ſua practica. §. poſt. col. 1.* vbi dicit quod ita practicabat dum eſſet iudex. Cuiacius. *in nouella 49. in fin. & in cap. 1. hoc tit.* qui aſſerit nec reum, nec accuſatorem de calumnia iurare debere, quaſi ſufficiat quod accuſator puniatur ſimilitudine ſupplicij.

6 Quare qui hanc ſententiam tenent, reſpondent ad textum *in l. 1. & 2. C. de iureiur. prop. calum. dando.* cum aliis *infra* referendis pro contraria ſententia, intelligenda eſſe de iuramento calumniæ requiſito pro forma, & neceſſitate iudicij reſpectu primi articuli, ſcilicet, quod putet ſe fouere iuſtam cauſam, & dolum vel calumniam in lite non committere. Non verò vt teneatur reſpondere de veri-
7 tate dicenda. Nec obſtare ſimiliter text. *in l. Marcellus §. 1. ff. rer. amotar. & in l. lex Cornelia §. hac lege ff. de iniur. cum ſimilib.* quia loquuntur & debent intelligi in iuramento neceſſario, quod defertur à parte parti, & imponit finem liti & cauſæ. Secus vero iuramento de calumnia de veritate dicenda.

8 Verum tenendum hoc iuramentum calumniæ de quo loquimur non ſolum in ciuilibus cauſis, ſed etiam in criminalibus interponendum eſſe tam ab actore, ſiue accuſatore, quam à reo. Primo ex dictis *ſup. ad rubr. in prin.* quæ non ſolum loquuntur cum actore, ſed etiam cum accuſatore & reo etiam nam cùm generaliter hoc iuramentum exigatur, credi debet quod extendatur ad cauſas criminales, nam idem videtur militare ex parte finis ipſius iuramenti, cum interponatur ad vitandas dilationes, & fraudes. Secundo facit text. *in l. Marcellus §. 1. ff. rer. amotar.* vbi habetur quod in illa actione deſcendente de delicto cogitur quis iurare. Tertio facit textus *in l. fin. in princ. C. de fide inſtrum.* vbi cum redarguitur de falſo inſtrumento præſtatur hoc iuramentum. Quarto, ex textu *in l. lex Cornelia §. hac lege ff. de iniur.* vbi habetur quod in delicto iniuriarum habet locum delatio iuramenti. Quinto, facit text. *in l. 3. §. quacumque ff. de iureiur.* vbi habetur quod in qualibet cauſa, vel actione etiam pœnali cogitur quis iurare, idē probat text. *in l. ...* ff. *de interrog. action.* vbi probatur poſſe iudicem indiſtinctè partem compellere de veritate ſuper facto proprio. Sexto, adducunt DD. pro hac ſententia text. *in l. qui petitorio ff. de rei vind. & text. in l. 1. & per tot. ff. de quæſtionib.* Septimo, videtur clariſſimè probari *in c. 1. hoc tit.* & ibi gloſſ. & Panormit. & DD. Et ex *l. 23. titul. 1. part. 3.* ibi *O en pleito de iuſticia de ſangre ... ot ra conſiendo qualquiera l. 4. tit. 29. p. 7.* Octauo, probatur ex eo, quia iura-
9 mentum hoc venit præſtandum, vbi probatio eſt facienda. Sed hæc potius facienda eſt in cauſa criminali,

quia requirit probationem luce meridiana clariorem, *l. ſciant cuncti fin. C. de probat. c. ex literis infra. eod.* Ergo fortius iuramentum de calumnia erit præſtandum in cauſa criminali, in qua de periculo agitur perſonæ, text. *in l. in ſeruorum in fin. ff. de*
10 *pœnis.* Nono, inducitur textus *in l. 2. C. hoc tit.* vbi conſtat actorem teneri de calumnia iurare, ſed verbum *actor* comprehendit etiam accuſatorem, ſicuti verbum *actio* accuſationem. *l. 7. §. fin. ff. de peculio.* ſicut è contra verbum *accuſatio.* comprehendit actionem. *l. qui accuſare. C. de edendo.*
11 Decimo, pondero textum *ibi in prin. in d. l. 2.* vbi æquiparat aduocatum, actorem, & reum, ſed nulli dubium eſt quod aduocatus teneatur de calumnia iurare, cum præſumatur magis calumniari propter maius lucrum & periculum quod inde ſequitur argum. eius quod dicit Bald. *in l. 1. C. mand.* ergo eodem modo actor & reus iurabunt de calumnia.

12 Tenent hanc partem Bartol. *in d. l. Marcellus §. 1.* ibi Albericus, Angelus de Peruſio, & communiter alij DD. idem Bartol. *in l. inter omnes §. recte ff. de furt. & in l. 2. §. quod obſeruari. C. hoc tit. col. fin.* & *quæſt. gloſſ. ordin. in l. 1. eod.* & ibi Petrus, Cynus, Iacobus, Bald. & DD. Canoniſtæ, Innocent. & alij *in c. 2. de confeſſ.* cum alijs. Antonius Gomez. *d. lib. 3. var. cap. 12. nu. 5.* gloſſ. *in d. cap. 1. hoc tit.* verb. *criminalis.* Cardinalis *ibi num. 2.* Abb. *num. 12.* Barbatia. 47. Riccius *p. 2. in Curia Archiep. deciſ. 56.* Petr. Greg. *lib. 48. Syntag. cap. 7. num. 3.* Gyſtnius *in d. l. 2. hoc tit. pag. 137.* Iulius Clarus, plures referens *in pract. crim. §. fin. quæſt. 18. num. 4.* Farinacius. 1. *tom. pract. crim. q. 16. num. 28.* Didacos Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ordin.* verſic. *dubitatur* 6. alios adducit Barboſa *in cap. 1. hoc tit. lib. 6. in fine* cum Stephano Graciano. *diſcept. forenſ. cap. 208. num. 26.* & alijs, ſequitur Balboa *in cap. 1. de libelli oblat. num. 27.* vbi docet præcipuè hoc procedere in cauſis criminalibus, nam in illis eo ipſo quod accuſator ſuccumbat præſumitur calumniari *l. 1. C. de aduocat. diuerſorum iudic. cap. qui non probat. 4. quæſt. 3.* & ex eo quia per tale iuramentum excluditur præſumptio calumniæ *tote hoc noſtro tit. & C. eod. & in d. l. 2. tit. 11. p. 3.*

13 Nec obſtant contraria pro prima ſententia adducta Non primum ex text. *in d. cap. ſi quis aliquando de pœnit. diſt. 1.* cum ſimilibus ibi adductis, quia intelligitur extra iudicium, vel in iudicio nulla diffamatione præcedenti, vel iuſta cauſa. Ita Doctores & Gomezius *ſup. d. num. 5. in fin.* vbi dicit quod cum iuſtè petatur à reo tale iuramentum, tenebitur in foro conſcientiæ dicere veritatem, ſed de hoc alibi.

14 Nec ſecundo obſtat text. *in l. transfigere cum alijs C. de tranſact.* nam licet cuicumque liceat redimere ſuum ſanguinem, & tranſigere in cauſa criminali, non ideo excluditur iuramentum calumniæ, nam etiam in ciuili cauſa eſt licita tranſactio, & non tamen ideo prohibetur calumniæ iuramentum.

15 Tertium, non obſtat *ex d. l. 4. ff. de teſtib.* quia deciſio illius textus fallit in caſu quo veritas aliter haberi non poteſt. argum. text. *in c. quanquam 14. quæſt. 2.* gloſſ. *in l. inuiti. 8. ff. de teſtib.* vbi communiter DD. Trentacinq. *var. reſol. tit. de teſtib. reſol.*
16 *8.* Farinac. *de teſtib. quæſt. 62. num. 50.* Cumque calumniæ vitium non poſſit per alias probationes conſtare, quia eſt animi vitium, quam per partis depoſitionem, ideo euenit vt rectè teneatur vnuſquiſque iurare de calumnia, ideſt, ſe non animo calumniandi agere vel reſpondere, ſeu aliquid aliud proponere, præcipue ſi conſideres aliquas dari differentias inter iuramentum calumniæ & iuramentum quod præſtatur de veritate dicenda, de quibus DD. & nos *infra* dicemus *ad tit. de iureiurando.*

Quartum non obſtat *ex princ. Inſt. de pub. ind.* 17
nam licet ſit differentia inter ciuiles cauſas & criminales, non tamen omnino aliter tractatur vna quam alia, alioquin ſequeretur quod in criminalibus non daretur libellus nec alius ſeruaretur ordo.

Quinto non obſtat *ex d. l. 1. C. de bonis eorum.* 18
quia non deducitur ex ea licitum eſſe corrumpere aduerſarium per periurium, hoc enim punitur a lege *l. de periurio ff. de crim. ſtellionatus.* nec quidquam faciunt verba finalia dictæ legis 1. ibi. *qualiter* &c. quia licet generalia ſint, vt probat text. *in l. ait prætor. 7. ff. de minorib. l. 1. §. non alias 2. ff. de his qui teſtamento.* non tamen adeo, vt adaptentur ad illicitum periurium. *l. non videtur. §. qui iuſſu.* vbi gloſſ. *ff. de reg. iur.*

Ad ſecundam partem difficultatis, an interponatur 19
iuramentum calumniæ in cauſa appellationis? affirmatiuè reſpondeo, nam licet ſemel in principali cauſa & prima inſtantia iuratum ſit de calumnia, nihilominus adhuc in cauſa appellationis iurandum eſt ſicut & de veritate dicenda. *c. 1. & 2. hoc tit. lib. 6.* vbi tradunt DD. quod procedit, quia cauſa appellationis eſt alia à prima inſtantia. Bartol. *in l. cum iudices num. 7. C. hoc tit.* Andreas Vallenſis *hic in rubr. §. 3. num. 1.* Et præter ordinarios quos refert & ſequitur Barboſa *in d. cap. 2.* refert Mynſinger. *centu. 1. obſeru. 1.* Franciſcum Marcum. *deciſ. 1282. num. 23. pag. 1. & deciſ. 706. p. 2.* Minchaca. *quæſt. vſufruq. lib. 2. q. 25. à num. 30.* Camillus Borell. *in ſumma omn. deciſ. tit. 50. de litis conteſt. num. 29.* & alij qui multipliciter declarant hanc partem.

QVÆSTIO III.

An iuraturus de calumnia poſſit petere tempus ad deliberandum? Et an in cauſis executiuis neceſſariò poſt decem dies iuretur de calumnia?

SVMMARIVM.

1 *Calumnia iuraturus poteſt petere dilationem ad iurandum ſi ſatis inſtructus non eſt & num. 3.*

2 *L. 2. titul. 7. lib. 4. Recop. cum tit. 4. lib. 3. ordinam.*

4 *Dilatio datur ruſtico ſimplici, vel idiota ad reſpondendum & iurandum de calumnia.*

5 *Calumniæ iuramentum poteſt in cauſis executiuis etiam interponi poſt decem dies oppoſitionis, ſiue iudicis officio, vel ad petitionem partis, tam ab actore quàm à reo num. 6.*

DE his difficultatibus Gutierr. *lib. 1. pract.* 1
quæſt. 59. Minchaca *vſufruq. cap. 25. ad fin.* Barboſa *in cap. cum cauſam 6. hoc tit. num. 4.* longè Abb. *ibi numero 6.* Etenim ſolutio primæ diffi- 2
cultatis pendet ab intellectu legum Regiarum

ita

Digitized by Google

in l.2.tit.7.lib.4.Recop. in verbis ibi, *ſin dar traſlado ni termino para deliberar y ſin conſexo de Letrado. Et l.1.tit.4 lib.3.ordin.* ibi. *Y el juez mande dar copia a las partes, y aſignar otros ocho dias de termino peremptorio a reſponder con juramento ſingular y particularmente cada vn articulo ſo cada vna poſicion contenido.* igitur pro concordia exiſtimo dicendum cum Didaco Perez *in d.l. 1. col. 925.* textum *in d.l. 1* procedere quando pars poteſt eſſe inſtructa, nam tunc tempus ad deliberandum non eſt præſtandum, ſed ſtatim eadem hora debere partem poſitionibus declarare. Verum ſi pars inſtructa non poteſt eſſe, dandum eſſe tempus ad deliberandum iudicis arbitrio, quare ſi pars interrogetur ſuper facto antiquo, vel intricato, certe hoc caſu exiſtimo dari ad deliberandum terminum, Gregor. Lopez *in l.11.gloſſ. dene tomar. tit.11.p.2.* ex doctrina Bartoli *in l. magnam. C. de contrah. ſtipul.* Et ſecundum hanc doctrinam intelligi. *d.l.ordin.* & limitari caſum. *d.l.1. Recop.*

3 Vnde quamuis multi per gloſſam *in d.c. cauſam quæ.* arguentes ad partem videantur concludere, vt tam in iuramento de veritate dicenda, quam calumniæ debeat habere tempus ad deliberandum ſi dicit ſe dubitare & gloſſ. *in l.2.§. quod obſeruari.* verbo. *exiſtimat.* verſ. *item quid ſi. C. de iureiur. propter calumn. dando. Et §. quod ſi actor.* verbo. *res qualitas eiuſdem legis*, vt *notant* Bartol. *in l. iuſiurandum & ad pecunias in prin. n.4. ff. de iureiur.* Alberic. & Iaſon *ibi*, tamen intelliguntur ſub relata diſtinctione.

4 Ex quo fit dandum eſſe tempus ad reſpondendum Ruſtico ſimplici, idiotæ, non capaci, qui neſciunt ſtatim reſpondere. Hoſtienſ. *in c. dilecti de iudic.* Maranta *in repetitione l. ſi actor. num. 68.* Didacus Perez *in d.l. 1.* Gutierrez *ſup.* Menoch. *de arbitrar. lib.2. centu. 2. caſu 193. nu.4.* & quamuis teneant aliqui ab eo relati poſſe intereſſe examini iſtorum aduocatum, vel procuratorem ne decipiantur propter ſuam ſimplicitatem. Tamen in praxi ſemper ipſam partem principalem iurare & examinari ſine aduocato & procuratore tenet Gutierrez. Vide & applica quæ dixi *ſup. in c. paſtoralis 14. de iudic. q.1* cum aliis.

5 Ad ſecundum de cauſis executiuis, an poſt decem dies iuretur neceſſariò de calumnia? Et vt hanc difficultatem diſſoluas leges quæ iam *ſupra* ſcripſi *in c.1. de litis conteſt. q.5. num. 7.* verſ. *ad vltimam partem.* igitur dicendum eſt quod actor non ſolùm compellitur iurare deciſoriè, ſed etiam de calumnia facit *l.vlt. tit. 4 lib.4. Recop.* ibi. *Y mandamos que en qualquier tiempo que el executado pidiere que el acreedor jure de calumnia aunque ſean paſſados los diez dias los dichos Alcaldes le cõpelan a ello con tanto que ſea antes del remate.* Et ſic meritò Olanus *in concordantia iuris lit. C. num. 77. & 78. pag. 66.* miratur contra Auendañum, & alios viros doctiſſimos non vidiſſe prædictam legem, licet longè diſputarent. Tenent in terminis relati *ſup. d. quæſt. 5.* verſic. *ad vltimam.* & Azeued. *in l.2. tit. 21. lib. 4. Recop.* dicens quod ita praxi communiter obſeruatur, ſiue ex officio iubeat iudex iurare de calumnia, ſiue ad petitionem partis contra Aluarum Valaſcum, qui id tantum concedebat ex officio iudicis, ſecus ad inſtantiam partis: latè Gutierr. *lib. 1. pract. c.117* vbi *in. 4.* à verſ. *& quamuis.* contrariis fundamentis ſatisfacit, quod conſultò omitto, cum ſit relata iam lex Regia *72. tit.4. lib.4. Recop.* vbi expreſſa ſunt verba.

6 Sed ſi dubites an idem dicendum ſit de reo reſpectu actoris? Reſpondeo breuiter idẽ dicendum eſſe vt compellatur iurare de calum. & deciſoriè tranſactis decem diebus ad fundandam actoris intentionem, ſicut compelleretur intra decem dies, cum hæc iuramenta petantur ad eruendam veritatem, quam ſemper iudices debent magnopere curare, iuxta tradita *ſup. in c. dilecti 6. de iudiciis.* benè Gutierr. *lib. 1. pract. d.c.117 à n. 6.* vbi dupliciter limitat, primo in caſu quo actor legitimè queat recuſare iuramentum, vt quia eſt hæres, vel aliàs non bene eſt informatus ex dictis *ſup. arg. text. in l. Marcellus ff. rer. amotarum.* Et ſecundo quandocumque actor eſt abſens, quia tunc non eſt cur differatur executio. Ita Gutierrez. *n.8.* qui *n. 7. in fin.* ait primam limitationem intelligi etiam de reo.

Qvæstio IV.

An ex omiſſione huius iuramenti de calumnia proceſſus dicatur nullus? Et an iuramentum calumniæ excuſet à condemnatione expenſarum? Et an falſidicus puniatur pœna periurij ex prædicto iuramento?

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum ſi omittatur non vitiat proceſſum quoties conſtat de bono iure litigantis. Et quid ſi à parte bis petatur, & non iuretur. n.2.3.4. & 5.*

6 *Index poteſt compellere partem vt iuret de calumnia.*

7 *Calumniæ præſtitum iuramentum qualiter iurantem excuſet à condemnatione expenſarum numero 8.*

9 *Victus poſtquam iurauit de calumnia non ob id punitur vt falſidicus n.10. & 11.*

10 *Cap. fin. de iureiur, in 6.*

11 *Iurans contraria in electione qualiter priuetur.*

12 *Interrogatus reus ab actore ſi negans poſtea conuincatur priuatur poſſeſſione.*

13 *Periurij pœna.* remiſſiuè.

DE prima Difficultate diſputat latè Bald. *in l. 2. q.2. prin. c. pa's ff. de iureiur.* Iaſon *in l. iuſiurandum, & ad pecunias ff. illo tit.* Hypolit. *in l. de vno quoque 65. ff. de re iud.* Mathesillanus. *notab.65.* Guido Papa, *conſ. 2. num. 1.* Alexand. Stattcus. *in praxi iudiciali c.20. ex n.94.* Iacob. Menoch. *lib.2. de arbitr. q.29.* Riccius. *collect. 1231.* Gutierr. *lib. 1. pract. q. 96.* & alij quos refert Barboſa *in c. 1. hoc tit. lib.6. n.3. & 4.* De quo plura dixi *ſup. in c. dilecti 6. de iudic. q. 15. à n. 9. vſque in fin.* Et poſt longam diſputationem dicendum eſt, quod ſi iuramentum hoc non petatur, & tacitè fuerit omiſſum non ex hoc vitari proceſſum, quia cenſetur tacitè remiſſum, Rota. *decis. 663. in antiq.* idem Riccius *ſup.* relatus, qui tradit fuiſſe hoc reſolutum *in vna Burgenſi reſidentia. May 30.1568* coram Cardinali Placo. Et ſic colligitur *ex d.c.1. hoc tit. lib. 6.* Et tradit citatus Barboſa dicens hoc eſſe verum, quia hoc iuramentum pertinet ad ordinem iudicij accidentalem. Et ſic dici debet quod quotieſcumque 2
clarè conſtat de bono iure illius pro quo lata fuit ſententia, ſuſtinebitur non obſtante dicta omiſſione iuramenti de calumnia. Creſcentius. *decis. 63.* Achilles de Graſſis. *decis. 1. de iureiur.* Et tenuit Rota *in vna Romanà de Magdalenis 26. Aprilis 1599.* coram Seraphino. Et iterũ *in vna Chiem. pecuniaria*

16. *Decembris* 1592. coram Cardinali Melino. Ric-
3 cius *vbi ſup. in fin.* Et hoc ſenſu accipitur text.
in l. 2. §. ſed quia Veremur. C. hoc tit. Et ad alia
plura idem Riccius. *collect.* 1820. vbi idem pro-
cedere ait in proceſſu facto per laicum ſuper in-
cuſatione obligationis prætextu exceptionis oppo-
ſitæ per reum ſuper abſolutione à iuramento vet-
tente coram Epiſcopo & etiam iudicari validum
proceſſum ſi agitatus ſit cum minore 18. annorum
ſine tutore & ſine curatore, & ſic cum perſona mi-
noùs legitima, ad alia *ibi* videndus ex Capicio. *in de-
ciſ.* 36. & 87. Peregrin. *deciſ. Paduana* 155. Balbo.
deciſ. 33.

4 Verum ſi à parte vna petatur vt altera pars iuret
de calumnia, tunc ſi omittatur iuramentum iſtud,
proceſſus ſit nullus, Puteus. *deciſ.* 398. *lib.* 2. ſe-
cundum quam pluries iudicauit Rota & præcipuè
in vna Polycraten. penſionis de ſpinellis 24. *Octo-
bris.* 1575. coram Cardinali Seraphino, nam ſi à
parte petitur tunc cenſetur eſſe de ſubſtantia pro-
ceſſus, reſoluunt Vibius *deciſ. Neapolit.* 109. *num.* 9.
Vancius. *de nullit. ex defectu proceſſus num.* 29.
Barboſa cum aliis, *d. cap.* 1. *num.* 4. *in fine.* Quare
ſi ita petatur debebit etiam iurare de calumnia in
iudicio ſummario iuxta text. *in clem. ſæpe de verb.
ſign.* ita Riccius. *d. deciſ.* 1231. cum Rota *in
vna Bononien. aſſentatorum* 24. *Octob.* 1588. co-
ram Babulo.

5 Praxis verò de iure Regio ea eſt quod etſi ſem-
per ſit præſtandum hoc iuramentum, eo tamen
omiſſo non aliter proceſſus erit nullus quàm ſi &
bis ab altera parte petatur, & bis etiam à parte præ-
ſtari iuſſum fuerit, quinimo ſi & binus is iuſſus
notus ſit ei qui iurare debet, & de notitia ſiue inti-
matione cõſtet ex actis ita exauditur *l.* 10. *ad fin. tit.*
17. *lib.* 4. *Recop.* ibi. *y lo miſmo en no jurar de calum-
nia, ſeyendo le pedido y mandado dos vezes que entõ-
ces ſentenciando el juez ſin ſe facer lo ſuſſo dicho ſea
auido el pleyto por ninguno y el juez cõdenado en las
coſtas.* Vide præter alios Didacum Perez *in l. fin.
tit.* 1. *lib.* 3. *ordin.* Auendañum 1. *reſpon. numer.* 6.
Matienz. *in dialog. relator. cap.* 45. *num.* 9. Mexiam
ad l. Toleti 1. *p. fundam.* 4. *num.* 9. Paz *in praxi*, 1. *p.
tom.* 1. *temp.* 4. *ex num.* 39. Azeuedum *in d. lib.* 10.
6 *lib.* 10. *num.* 138. Balboam *in cap.* 1. *de libelli oblat.
num.* 27. *per tex. in l.* 2. *tit.* 11. *p.* 3. vbi docet quod
poteſt iudex ex officio compellere partem vt hoc iu-
ramentum præſtet ex doctrina Ripæ *in lib.* 4. §. *hoc
autem num.* 50. *ff. de dam. inf.* vel niſi tractetur
de cauſa hæreſis, in qua enim accuſator iurare te-
netur. Simanc. *de catholicis inſt. tit.* 4. *de accuſat. n.
fin.* vel in libello oppoſitionis contra executionem
vel in aliis cauſis de quibus per Olanum *in concor-
dia lit. l. num.* 81. idem Balboa videndus *in cap.* 2. *de
probat. num.* 18. & Gutierr. *de iur. confirmat.* 1. *p.
c.* 16. *num.* 65. Ex qua praxi ceſſat cautela Mathæſil-
lani. *ſingul.* 65. *num.* 1. & Menochij *de arbitr. q.* 20.
nu. 6. quatenus inſtruunt Aduocatum vt poſtquam
ſemel petit vt ab aduerſa parte de calumnia iuretur,
ne vlterius inſiſtat petendo, vt ita ſi ſententiam con-
tra ſe reportauerit poſſit proceſſum arguere, nam
præd. l. Regia apertè diſponit vt bis hoc iuramen-
tum petatur modo dicto.

7 Ad ſecundam difficultatis partem reſpondent
gloſſ. *in c. finem litibus de dolo & contum.* & *ibi* Abb.
num. 21. quod non excuſatur quia per prædictum
iuramentum præſtare & ita in toto mundo obſer-
uari ait Salicetus *in l. qui lumen. in fin. C. qui accu-
ſare non poſſunt.* Alex. & Iaſ. *in l. properandum.* §.
ſin autem alterutra C. de iud. idem Alex. qui de
communi docet *in l. athletas* §. *calumniantur nu.*
3. *ff. ex quib. cauſ. infam. irrog.* ita tenet Zeuall.
comm. contra comm. q. 448. vbi improbat contra-
riam ſententiam. Vnde Couarru. *in cap.* 27. *pract.
num.* 1. dicit communi vſu forenſium eſſe abroga-
tam diſpoſitionem textus *in l.* 8. *tit.* 23. *pag.* 3. ver-
bo *la jura.* vbi dicitur non eſſe condamnandum in
expenſis qui iurauit de calumnia, cum poſteà præ-
ſumatur litigare bona fide iuxta doctrinam gloſſ.
in auth. de iudicib. §. *oportet. col.* 6. & gloſſ. in ver-
bo. *expendiſſe c. imprimis* 2. *q.* 1. quia paſſim victus
victori in expenſis condemnatur, etiam ſi præſtiterit
iuramentum calumniæ.

Ego tamen conſidero relatam doctrinam in ſe 8
veriſſimam eſſe intelligendam ita, vt licet iuramen-
tum calumniæ excuſet à præſumpta malitia & ca-
lumnia, quia tamen non ob id excuſat à temeritate
in litigando, vel ab expenſis, quæ reficiuntur &
præſtantur ratione contumaciæ, ideo dicendum eſt
iuramentum illud excuſare ab expenſis ratione præ-
ſumptæ calumniæ, non tamen ab expenſis venienti-
bus ratione temeritatis, & abſque dolo, ſeu malitia,
vel calumnia, docet de communi Alex. *in l. ait præ-
tor, in prin. n.* 6. *ff. de iureiur.* Rodrig. *de ord. proc. cap.*
5. *n.* 33. & 36. quare quoties non adeſt temeritas
in litigando, tunc victus liberabitur, & hoc pacto
erit admittenda doctrina dicentium non teneri vi-
ctum in expenſis victori ſi prius iurauerat de ca-
lumnia. Et ſub hac diſtinctione regulandum eſſe
arbitrium iudicis, de quo teſtatur relatus Couarru.
quia aliàs ſi eorum ſententia admitteretur eueniret
indiſtinctè vt nunquam in caſu victoriæ fieret con-
demnatio expenſarum data malitia ipſius. Et pro-
batur ex eo nam iuramentum calumniæ facit vt
præſumatur bona fide litigantem venire ad iudi-
cium; quod ſi hæc præſumptio elidatur per con-
trarias præſumptiones malitiæ & calumniæ, quid
mirum ſi condemnatio expenſarum procedat? Ita
Rodrig. *ſup.* ex doctrina gloſſ. *in d. c. finem litibus
ad medium.* ibi & Gregorij Lopez. *in d. l.* 8. *partita.*

Ad tertium, an falſidicus puniatur periurij 9
pœna prætextu huius iuramenti? Reſpondeo pu-
niendum non eſſe, nec aduerſus eum poſſe procedi
per viam inquiſitionis, nec per modum accuſatio-
nis, quia ſatis Deum vltorem habet. Et ſecundum
hoc venit intelligenda ſpecies text. *in l.* 2. *C. de reb.
cred.* ſecundum gloſſ. *in prin. Inſt. de pœna tem. litig.*
verbo. *religione.* in terminis tenuerunt Bald. *conſ.*
299. *lib.* 5. Federicus. *conſ.* 23. Rebuffus. *de pacificis
poſſeſſorib. n.* 119. Couarru. *in c. quamuis pactum.* 1. *p.*
§. 7. *n.* 7. Menoch. *de arbitra. caſu* 319. *n.* 28. Bar-
boſa *in c. cæterum n.* 4. *hoc tit.* vbi dicit de contraria
praxi Luſitaniæ, quorum ratio ea potiſſimum eſt
quod ſit facilis humana memoria etiam in factis
propriis, atque ideo licet quia iuramentum præſti-
terit de calumnia in iudicio & victus fuerit, non
ex hoc arguitur eum fuiſſe periurum, imo ſi locus
eſſet punitioni, inquiſitioni, ſeu accuſationi ex per-
iurio huius iuramenti, profectò quotidie mille
proponerentur accuſationes aduerſus periuros toti-
rémque inquiſitiones ex officio inſtituerentur, quæ
res ſatis eſſet in Republica pernicioſa, quippe quæ
daret cauſam multis calumniis & dilationibus.

Nec huic reſolutioni obſtat tex. *in c. fin. de iure-* 10
iur. l. 6. vbi probatur periurium hoc puniri quoties
per ipſius iurantis confeſſionem, aut per euidentem
probationẽ conſtaret iurantẽ, vel iuratione ipſa vel 11
aduerſus eã calũnia vſum fuiſſe. Quia reſpõdeo tex.
illum loqui de electo ad prælaturã, qui ſi ante con-
firmationẽ lite orta iurat de calũnia, & poſteà ponit
duas

Digitized by Google

duas poſitiones inter ſe cōtrarias manifeſte, ſeu duas
reſponſiones inter ſe contrarias præſtat, oppoſitio-
nibus obiectis à parte aduerſa, niſi iuſta cauſa &
rationabilis excuſet eiicitur ab electione & benefi-
cio, quod non venit tam ratione periurij, quam
12 apertæ præuaricationis ipſius iurantis. Ex quo venit
quod ſi reus fuerit per actorem interrogatus an rem
petitam poſſideret necne, & neget poſſidere, ſi po-
ſtea conuincatur de mendacio poſſeſſione priuatur.
Roland. *conſ.* 88. *num.* 10. *volum.* 4. Ant. Ga-
briel. 3. *tom. commun. titul. de acquiren. poſſeſſio-
ne concl. vnica. num.* 33. *p.* 275. Barboſa *in cap.* 6. *hoc
tit. n.* 5.

13 Nec iterum obſtant plura de quibus infra di-
cam *tit. de iureiurando diuerſis in locis*, vbi de pœ-
na periurij, quæ diuerſo modo imponitur iuxta
plura reſponſa Conſultorum & Imperatorum, *vt
in l. ſeruus* 20. *cum duabus ſeqq. ff. de dolo l. lucius*
21. *ff. de his qui not. infam. l. ſi duo* 13. *§. fin. ff. de iure-
iur. l.* 1. *l. fin. ff. de crim. ſtellionat. l. ſi quis maior. C.
de tranſact. l. fin. C. de iureiur.* quia illa iura loquun-
tur in aliis caſibus, vt *ibi* latè agam præcipuè *in c.
querelam.* 10. *&* *in c. breui.* 17. *de iureiur.*

QVÆSTIO V.

***An iuramentum calumniæ à partibus remit-
tatur? Et quid poſſit in hoc conſuetudo?***

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum à partibus conuentione ex-
preſſa etiamſi contineat merum fauorem vtriuſ-
que, an remittatur n.* 2.

3 *Calumniæ iuramentum tacitè à partibus remit-
titur. num.* 4.

4 *L.* 2. *§.* 4. *C. de iureiur. propter cal. dando. &
num.* 6.

5 *Calumniæ iuramentum eſt de ſubſtantia iudicij
cum à parte exigitur & n.* 7.

6 *L. iuſiurandum* 34. *§. iuſiurandum* 4. *ff. de iureiur.
l. de pupillo* 5. *§. qui opus* 14. *ff. de noui operis
nunt. d. l.* 2. *hoc tit. §. ſed quia veremur. & §.
quod ſi actor.*

7 *Clem. ſæpe. verſic,* citationem. *de verb. ſi-
gnific.*

8 *Calumniæ iuramentum remitti nequit conſuetudi-
ne, aut ſtatuto, niſi apertè conſtaret de mali-
gnitate n.* 9. 10. 11. *&* 12.

10 *Iuramentum prohibetur propter periurij mate-
riam, & de conſuetudine Galliæ.*

13 *Calumniæ iuramentum præſtitum excuſat à taci-
ta & præſumpta malitia, non ab euidenti &
expreſſa.*

AD primam difficultatem reſpōdeo, quod licet
1 iuramentum à parte vna delatum, & ab altera
ſuſceptum poſſit remitti ab eo qui detulit. *l. remitti.*
6. *l. ſi non fuerit.* 37. *ff. de iureiur.* & litigatores
poſſint conuenire de die in ſtipulatione ponenda
l. de die 8. *ff. qui ſatis cogan.* & ſoleat iudex exe-
qui ea quæ inter partes conueniunt *l. ſi conue-
nerit.* 26. *de re iud.* tamen iuramentum calumniæ
renunciari non poterit pactione vel tranſactione
partium. text. eſt *in l.* 2. *§. ſed quia veremur. C.
hoc tit.* nam cum iuſiurandum de calumnia non
procommo[illegible] vti-
litate ſit inſtroductum, vt dixi *ſup. in princ. Ru-
bricæ.* Ideo talis renuntiatio non valet per regu-
lam text. *in l. iuris gentium §. ſi paciſcar.* 14. *&
§. ſeq. ff. de pact. l. non poteſt. l. ſi quis in conſcri-
bendo. C. de pact. l. nemo poteſt. ff. de leg.* 1. *cap.
ſi diligenti. de foro comp.* vbi late dixi. quia ius pu-
blicum priuatorum pactionibus renuntiari nequit
l. filiusfamil. 8. *§. milites ff. de procurat. l. ius pu-
blicum* 28. *ff. de pact. l. quod* 7. *ff. de poſtul.* Et ſic
conſtat hoc iuramentum non poſſe remitti expreſſa
partium conuentione. Scaccia. *lib.* 2. *de iud. cap.*
1. *à num.* 59. Menoch, *de arbitr. cap.* 20. *num.*
5. Lancellottus Conrad. *de off. prætoris in cauſa
ciuili in iuramento calumniæ num.* 1. Gaillius
lib. 1. *obſeru. cap.* 85. Vaſquez. *contron. vſufreq.* 2
cap. 25. *num.* 12. Et ſic Balboa *in cap.* 2. *de pro-
bat. num.* 18. hanc tenendo doctrinam docet hoc
procedere etiam ſi iuramentum calumniæ merum
fauorem vtriuſque partis contineat, nam fieret ex
eo iudici iniuria cui intereſt falſitatem in iudicio
non adeſſe, vide quæ docet Graña *ad text. in c.* 1. *hoc
tit num.* 4.

Nec obſtat ſi dicas ex omiſſione iuramenti huius, 3
non ideo annullari proceſſum ex dictis. *quæſt.
præcedenti in princ.* Et ſic debere admitti renun-
tiationem de qua nunc loquimur. Tamen reſpon-
deo diſtinguendum eſſe inter renuntiationem ex-
preſſam, & tacitam, in illa enim procedit noſtra
ſententia. In tacita vero renuntiatione, non quæ
re vera contingit ex omiſſione. Et ex eo ipſo quod
ab altera parte non exigitur tale iuramentum, vt
ibi dixi. *d. quæſt. præcedenti.* Cuius diſtinctionis
ratio ea nempe eſt, quia antequam pars exigat iu-
ramentum, ſi illud tacitè remittit ſine pactione
calumniam non remittit, ſed tantùm omittit iura-
re de calumnia, quæ omiſſio non tendit ad remiſſio-
nem calumniæ, vel doli vnuſquiſque enim præ-
ſumitur bonus, & ſuæ ſalutis æternæ memor.
Cagnolus *in l. contractus num.* 82. *ff. de reg. iur.*
Et iuxta hanc diſtinctionem tenent DD. citati.
Et inter antiquos Bartol. *in d. l.* 2. *numero* 3. Si-
cardus, *num.* 9. idem Bartol. Imola, & Alexand.
in l. de populo §. qui opus ff. de noui oper. nunt. Iaſ.
in l. iuſiurandum 44. *§. qui tertio ff. de iureiur.*
Corneus, *conſ.* 316. *n.* 10. *lib.* 3. Rota *deciſ.* 2.
hoc tit, in antiq. ſecundum quam diſtinctionem
in ea iudicatum eſſe plures tradit Farinac, *in deciſ.
nouiſſimis deciſ.* 51. *&* 52. *num.* 3. *& deciſ.* 116.
num. 3. idem *ſelectarum deciſionum Rotæ.* 1. *pag.
tom.* 1. *deciſ.* 8. *num.* 1. *&* 2. Riccius *collect. deciſ.
Rotæ* 4. *pag.* 1231. *&* 2. *tom. deciſionum* 56. *num.* 3.
Balboa. *in cap.* 2. *de probat. num* 18. vbi reſpon-
det ad text. *in cap.* 1. *hoc tit. lib.* 6. modo iam
dicto.

Nec iterum obſtat Donell. *lib.* 24. *commun,* 4
& *ibi* Oſuald. *lit. P. cap.* 3. quatenus docet con-
tra communem, nec tacitè poſſe remitti iuramen-
tum dum non exigitur *ex d. l.* 2. *paragr.* 4 *C. hoc
tit.* quia iudicis officium eſt, vt parte non peten-
te ipſe proprio motu exigat. Petrus Greg. *lib.* 48.
Syntag. cap. 6. *numero* 10. Vaſquez *illuſtr. quæſt. lib.*
2. *cap.* 64. *num.* 10. itaque Donell. & Oſuald. do-
cent conſtituendam eſſe differentiam inter ius ci-
uile & canonicum, quaſi relata ſup. ſententia lo-
cum habeat de iure canonico, non de iure ciuili.
quia reſpondeo ſatis reſponderi ad Donell. ex fun-
damentis, & iuribus iam relatis, & ad text, *in l.* 2.
§. 4. vbi verbum. *diſſimulatio in d. §.* non po-
nitur pro ſimplici & tacita remiſſione vt exiſtimat
Oſualdus, ſed pro diſſimulatione fraudulenta,

& colluſione, vt indicat verberum ſeries ibi. *quæ latentem & fraudulentam conuentionem ſignificat*, per quam delicta ſolent manere impunita. *l. 1. & 2. C. de colluſ. detegen. c. audiuimus eod. tit.*

5 Nec pro Donello facit quod iuramentum calumniæ ſit de ſubſtantia iudicij vel ordinis iudiciarij, & ideo non poſſe etiam tacitè renuntiari arg. textus *in l. prolatam C. de ſent. & interloqut.* nam reſpondeo verum eſſe hoc iuramentum eſſe de ſubſtantia iudicij, ſed tunc demum cum à parte exigitur. *l. iuſiurandum 34. §. qui iurandum ff. de iureiur.* ibi. *qui ius iurandum defert prior de calumnia debet iurare, ſi hoc exigatur.* Gaill. *d. lib. 1. obſer. 84. num. 1.* Scaccia. *de iud. lib. 2. c. 5. nu. 49.* Didacus Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ordin. verſ. dubitatur quarto.*

6 Et ex his lucem accipit *d. l. iuſiurandum 34. §. iuſiurandum 4. & l. de pupillo 5. §. qui opus 14. ff. de noui op. nunt. & d. l. 2. hoc tit. §. ſed quia veremur. & §. quod ſi actor*, vbi alterutra parte non iurante nihilominus procedit iudicium, & ferenda eſt ſententia, quia tunc demum iurare tenebitur ſi exigatur, nam ſi non petatur poteſt tacitè remitti etiam iure ciuili ſine periculo nullitatis proceſſus, vt in dictis legibus.

7 Nec iterum obſtat dicere adeo hoc iuramentum eſſe de ſubſtantia iudicij, vt nec à iudice poſſit renuntiari, etiamſi eidem data ſit facultas procedendi ſummariè & ſine figura iudicij ex text. *in Clem. ſæpe. verſ. citationem de verb. ſign.* nam reſpondeo hoc demum intelligendum ſub diſtinctione ſupra relata, & quod ibi dicitur eſt, nempe, vt clauſula *ſimpliciter* & de plano non tollat iuramentum calumniæ, ſicut tradit Seraphinus *de priuileg. 21. nu. 67.* nam ita præſtati neceſſum eſt, ſi à parte exigatur, quod etiam in cauſis ſummariis prærequiratur Surd. *deciſ. 18. num. 6.* Riccius. *in deciſ. Curiæ Archiep. Neapolit. deciſ. 56. num. q. p. 9.* Barboſa. *in d. Clem. nu. 7. & 8.* Rodriguez *de ordin. proceſſu n. 51. cap. 5.*

8 Ad ſecundam difficultatis partem fluit ex prædictis reſponſio, nam fit vt nec conſuetudine, aut ſtatuto queat hoc iuramentum calumniæ remitti. *c. cæterum 5. hoc tit.* vbi Barb. *n. 5.* cum Didaco Perez *in d. l. 1. ordin. dub. 6. verſ. illud tamen iuramentum.* Modernus. *de iuriſd. p. 4. caſu 65. à princ.* Alex. *conſ. 45. n. 3. lib. 2.* Galganet. *de iure publ. lib. 2. tit. 28. n. 2.* quibus addo Rodrig. *ſup. d. n. 51.* Paz *in pra. 1. p. c. 6. n. 4.* Pichard. *in §. 1. Inſt. de pœna tem. litig. n. 30. per text. in capit. conſtitutus 3. de fideiuſſorib.* Menoch. *vbi ſup. d. c. 20. nu. 4.* Vaſquez. *controu. vſufreq. lib. 2. q. 25. n. 7. & illuſtr. lib. 1. c. 31. nu. 44.* Matheſillan. *ſing. 75.* Petrum Surd. *deciſ. 18. n. 8.* Gaillium. *lib. 1. obſer. c. 85.* Mathiam Stephanum Pomeranum. *quæſt. illuſtrium centu. 4. q. 83.* Balboam. *in d. c. 2. de probat. n. 18.* Et docent Abb. *in c. 2. num. 3.* gloſſ. *in d. c. 1. §. 5.* verbo. *tacitè hoc tit. in 6.* Matth. *de iuriſd. 4. p. centuria 1. caſu 65. num. 1.* Farinac. *deciſ. nouiter nouiſſim. deciſ. 116. num. 9.* Riccius. *ſup. deciſ. 56. n. 5.* Audr Vallenſ. *hic § 2. n. 4. in fine.*

9 Nec obſtat dicere quamlibet legem poſitiuam tolli conſuetudine contraria juxta text. *in l. de quibus ff. de legib. cum vulgatis.* Et ſic potuiſſe introduci vt non iuraretur, præcipuè ſi conſideremus nonnullos ab ipſius præſtatione releuari, vt infra dicam. Sed reſpondeo nihilominùs in hoc caſu conſuetudinē vel ſtatutum, locum non habere, Primò quia huius iuramenti neceſſitas ſpectat ad ius publicum ſecundum latè dicta *ſup. in prin. ad rubr.* Secundo, quia cum ſemel improbata dicatur cōſuetudo videtur de futuro diſpoſitum, præcipue quando lex poſitiua habet perpetuam & continuam rationem ex dictis *ſup. in c. 2. de iud. q. 3. & in c. 8. eod. & in c. fin. de conſuetudine.* Et licet reſpectu aliquarum perſonarum præſtatio huius iuramenti non ſit de neceſſitate, tamen hoc idem ex eo venit, quia iuri, rationi, & æquitati congruit.

Et licet in terris ſceleratorum hominum poſſit credi vt hæc conſuetudo ſuſtineatur, ne aliter homines ad periuria inuitentur ex doctrina Socini *in c. 5. hoc tit. num. 8.* cum in noſtra ætate magis de calumnia committenda, quam vitanda litigantes curent, & ſic de facili contemnatur iuramenti religio, vt conſiderat Bald. *in l. ſi poſt perfectum n. 3. C. de obligat. per textum in l. quæ ſub conditione. C. de cond. inſtit.* ſed cum adeſt periurij materia, debet iuramentum prohiberi. *l. 2. C. de indicta viduit. toll. c. Clericos de cohabit. Clericorum* Vueſembech. *c. hoc tit. num. 5.* Mattha *vbi ſup. num. 11.* Gaillius *d. lib. 1. obſeruat. 85. num. 5.* ex his & aliis præſcriptam eſſe conſuetudinem non iurandi in Curiis Galliæ teſtatur Rebuff. *ad ll. Gallicas in proœm. gloſſ. 5. num. 50.* & in terris quæ iure Saxonum reguntur obſeruat Coletus. *deciſ. 17. nu. 10.* Tamen de iure 10 & apud nos Hiſpanos adhuc ſub lege eſt vt de calumnia iuretur, nec vlla conſuetudo in contrarium facit. Eſt enim credibile omnes homines admiſſuros eſſe controuerſias & lites temerarias nec calumnias in iudicia adducturos ſi hoc iuramentum faciant, nec enim ſuperſtitioſis hominibus aliquid nimis graue iniungitur, cum iuramentum hoc ſit opinionis vel credulitatis, nec præſumendum eſt aliquos temerariè ad lites accedere poſthabitis iuramento, & Dei timore; verum ſi apertè conſtaret de malignitate litigantium, credo locum habere dictam conſuetudinem Franciæ, etiam inter nos cum militet ratio euidens vitandi periuria cum aliàs iuramentum non proderit ad finem ſui inſtituti. 11

12 Quare Gaillius cum aliis quos citat. *1. obſer. 85.* ait talem conſuetudinem ob peruerſitatem hominum magis hodie de calumnia committenda, quam euitanda iuramentum maximè ſi excedat hominum memoriam valere poſſe exiſtimat.

De pœna recuſantium hoc iuramentum vide *infra in c fin. §. fin. hoc tit.*

13 Præſtitum autem iuramentum de calumnia operatur vt quis excuſetur à tacita & præſumpta calumnia; non autem ab euidenti & expreſſa, & ideo committens calumniam etiam in cauſa ciuili poteſt criminaliter accuſari, cauſa finita. Maranta. *6. pag. titul. de iuramento.* Vallenſis. *hic parag. 4. in fine.*

QVÆSTIO VI.

An iuramentum calumniæ ſit potiùs credulitatis quam veritatis?

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum calumniæ ſufficit ſi præſtetur de credulitate exiſtimantis bonam fouere cauſam tam ab actore, quam à reo n. 3.*

2 *L. 2 §. quod obſeruari C. de iureiur. propt. calumn. dando & n. 4.*

4 *Iurare ex animi ſententia idem eſt quod iurare ex conſcientia & ſincera fide.*

Sufficere

Digitized by Google

1 SVfficere vt quia iuret de credulitate, hoc eſt, vt exiſtimet ſine dolo ſe bonam cauſam habere, tenent regulariter DD. per tex. *in l. 1. C. hoc tit. & in §. ecce 1. & 4. Inſt. de pœna tem. litig.* & ſuadetur ex verbia ibi *quod putans ſe bona inſtantia vti*, quæ verba magis ad credulitatem in ſincero animo fundatam quam ad veritatem & ſcientiam referuntur.

2 Sed hæc doctrina impugnatur ex textu *in l. 2. §. quod obſeruari C. de iureiuran. prop. calum. dando* ibi, *eo quod ex animi ſui ſcientia iurent*. quibus probatur non opinionem tantum bonæ cauſæ, ſed ſcientiam requiri, nec ſufficere ſi puter vel exiſtimet litigator iuſtam habere cauſam, ſed neceſſarium eſſe vt verè & certè id ita eſſe ſciat, maximè cum iuramentum maximum ſoluendarum litium ſit remedium iuxta dicta *infra ad tit. de iureiurando*. Et quia qui de credulitate iurat exponitur notorio periculo periurij. Et confirmatur, quia teſtes quicumque deponant non de credulitate ſed de ſcientia deponere debent, vt infra dicam *ad tit. de teſtibus*.

3 Nihilominus in caſu noſtræ quæſtionis dicendum eſt ſufficere vt tam actor quam reus dum de calumnia iurant credant ex animi motu ſe bonam cauſam habere ad hoc vt ſubterfugiant notam improbi litigatoris ex dictis *num.* 1. vnde cum nemo re vera poſſit ſcire facti quæſtionem, quæ prudentiſſimos fallit, nec adeo pernoſcere iuris circumſtantias, vt ſcientia percipere valeat, & indubitatè cognoſcere bona ſe inſtantia vti, tamen putare & credere debet iuſtam ſe cauſam habere omni malitia, fraude, & temeritata excluſa, huiuſque cre-

4 dulitatis, vel opinionis ſcientiam habere. Itaque verba *d. l. 2. §. quod obſeruari*, referuntur non ad ſcientiam rei vel cauſæ ipſius, ſed ad excludendum dolum & iurantis opinionem bona fide teſtificandam, & id ſignificat Imperator verbis ſequentibus ibi *& licet vera cauſa natura alia forſitan eſt, tamen quod quiſque credit, & exiſtimat eſt iurandum*. Nec ſubſtinetur alia legendi formula Cuiacij *lib. 1. obſeru. cap.* 1. de qua Liuius *cap.* 22. ibi *ex mei animi ſententia iuro, &c.* Quod eſſe idem ait quod ex conſcientia & ſyncera fide *ex textu in l. 3. §. eiuſdem ff. de teſtibus*, ibi *ſed ex ſententia animi tui æſtimare oportere* de qua Cicero *lib. 3. academ. c. 9. & 3. de offic.* Gellius *lib. 4. noct. Attic. c.* 20. Nec facit Oſuald. *ad Donell. lib.* 24. *cap.* 3. quem recenſet Pichard. *ſup. num.* 34. & Graña *hic n.* 5. Nec obſtat 2. de quo *ſup* nec tertium, de quo *infra de teſtib*.

AD TEXT. IN CAP. I. Cap. III. Cap. Cæterum V. Cap. Cum in cauſa, VII. hoc tit.

Paraphraſis ad cap. 1.

PLVRA quæ dixi *ſup. ad rubr.* pro generali tractatione congruunt his, & aliis huius noſtri tituli. Sed cum in his capitibus vna ferè tractatio inſpiciatur, nempe, de Epiſcopo, & clericis, & Religioſis, aliiſve perſonis, quæ iurare tenentur de calumnia, ſiue à tali iuramento præſtando excuſentur; ideo accipies ſequentia.

QVÆSTIO I.

Quare Epiſcopi, & cæteri clericali ordine inſigniti per ſe ſint immunes ab onere præſtandi iuramentum calumniæ, cum generaliter omnes iurare teneantur.

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum qualiter Epiſcopi, clerici & alij ordinibus inſigniti præſtare teneantur, vel non, num. ſeqq.*
2 *Clerici antiquitus prohibebantur calumniæ iuramentum præſtare.*
3 *Flamines Diales olim non iurabant.*
4 *Cap. fin. hoc tit.*
5 *Cap. cæterum: hoc titul. Auth. principales, eodem.*
6 *Calumniæ iuramentum qualiter præſtent Clerici litigantes coram iudice non ſuo Eccleſiaſtico, vel coram laico, n. 7*
7 *L. cum clericus 25. verſ.* quod ſi lis *Cod. de Epiſcop. & Cleric.; cap. quamquam 14. quæſtione 2.*
8 *Cap. nullus el. 1. 22. q. 5.*
9 *Calumniæ iuramentum vt præſtent clerici & Religioſi prærequiritur licentia ſuperioris, vt hic, n. 10. & 13.*
11 *Clerici extra iudicium vt iurent non requiritur Superioris conſenſus.*
12 *Epiſcopus hodie vt iuret de calumnia non prærequirit Pontificis conſenſum.*
13 *Regulares qualiter iurent de calumnia ſup. n. 10. Et cum qua licentia in ciuilibus & criminalibus.*
14 *Calumniæ iuramentum vt præſtetur à Clericis & Religioſis an prærequiratur licentia ſuperioris expreſſa vel ſufficiat tacita.*
15 *Calumniæ iuramentum defertur Prætore authore.*

DVbitationem faciunt omnia ſupra relata *in Rubrica* imo addo in his perſonis potius hoc iuramentum deſiderari, tum quia ex quo perſonæ ſunt in dignitate conſtitutæ præſumitur non periuraturas tum etiam quia cum valeant hanc calumniam & fraudem committere vt quilibet ſanæ mentis exploratum eſt, ſequitur vt dicamus teneri ad præſtationem huius iuramenti. Et confirmatur ex tex. *in dicto cap. cæterum hoc tit.* vbi Clerici etiam in eorum cauſis iurant de calumnia, contraria conſuetudine non obſtante, *& ex d. cap. fin.* vbi dicitur quod Epiſcopus iurat de calumnia ſi per ſeipſum eligit litigare & ex tex. *in d. cap.* 3. vbi generaliter dicitur quod quælibet perſona principalis tenetur indiſtinctè de calumnia iurare. 1

Verum vt hanc difficultatem diſſoluas aduertes antiquitus prohibitos eſſe Clericos hoc iuramentum calumniæ præſtare iuxta text. *in l. cum clericis 25. C. de Epiſcop. & cler. §. 1. in fin. cap. nullus* 22. *quæſt.* 5. Cum turpe ſit eos in falſitatis calumniæ ſuſpicionem vocare qui ob Religionis profeſſionem ab vtraque abeſſe putantur. Et ſic propter hanc cauſam ab Honorio II. Epiſcopus & alij inſigniti relevantur ab onere iurandi *in d. cap. 1. hoc tit.*, ita reſoluit Cuiac. *in nouella 49. ex d. l. cum* 2

clericis & ex hoc naſtro textu. vide Barboſam *hic num.* 1. *part.* 6. vbi *num.* 2. dicit per ſe clericos non teneri iurare quando cauſam Eccleſiæ ſequuntur, ſecus ſi propriam cauſam, alia dicit *num.* 3. *&* 4.
3 Et ſic olim Flamini Diali, & Sacerdoti Veſtali non licebat iurare, vt ex Dione *lib.* 59. Gellio 10. *cap.* 5. Liuio 31. *in fin.* referunt Cuiacius *ad text, in d. c.* 1. *hoc tit.* Pichardus *in rubr. Inſt. de pœna tem. litig. num.* 22.

4 Quare Doctores exiſtimant ſub diſtinctione componendam eſſe difficultatem hanc, ita vt clerici per ſe iurare de calumnia non compellantur, licet per alium poſſint iurare, hoc eſt per procuratorem, vel œconomum, quando cauſas ſuæ Eccleſiæ agunt, vel defendunt, nam tunc etſi compelli non poſſint, tamen ſi iurauerint ſponte admittuntur *ex d. cap. fin. hoc tit.* Et in hoc caſu intelligendum eſſe textum *in d. cap.* 1. ex verbis ibi
5 *ſi Eccleſia nouerit expedire*, tamen ſi Clerici propriam cauſam proſequantur, ſemper compelluntur perſonaliter iuramentum ſubire calumniæ iuxta text, doctrinam *in d. cap. cæterum hoc titul.* Auth. *principales Cod. eod.* Cuius rei rationem præſtat Donell. *lib.* 24. *comm. cap.* 3. & ex aliis Graña *hic num.* 7. nam nihil fit aduerſus honorem clericalem ſiquidem qui Eccleſiæ præſunt iubentur pati ſtudere, & lites obuiare religione iuramenti, nam verbo Dei iurare iuſta interueniente cauſa quiſquam non prohibetur. & ita difficultatem interpretatur gloſſ. *hic verbo criminali in fin.* Abb. *ibi num.* 16. *&* 19. Cuiacius *in poſthum. ad eund. text.* & idem *in d. nouella* 49. *in fin.* Hylligerus *ad Donell. d. cap.* 3. *lit. M.* Et videbis Petr. Greg. *lib.* 48. *ſyntag. cap.* 7. *num.* 4. Vveſembechium *in c. hoc tit. num.* 6. Gyſaninm *in l.* 2. *eod. pag.* mihi 136. Riccium cum aliis *in* 2. *part. deciſionum deciſ.* 56. *num.* 13. Quæ omnia procedunt quando clerici & alij ioſigniti agunt coram iudice Eccleſiaſtico.

6 Quod ſi agant clerici coram iudice non ſuo, tunc dubium eſt qualiter iurent de calumnia in cauſa propria, & non Eccleſiæ. Et in hoc articulo iterum diſtinguendum credo, nam vel clerici litigant coram alio iudice Eccleſiaſtico, vel coram iudice laico, in primo caſu cum ad litigandum præceſſerint ea de quibus dixi *in cap.* 1. *& cap. ſignificauit* 18. *de foro comp.* ſcilicet, conſenſus proprij Epiſcopi, tunc credo quod habito conſenſu proprij Prælati vt litigent coram non ſuo iudice Eccleſiaſtico non deſideratur alius conſenſus, vt coram eo poſſit & queat de calumnia iurare, ſed procedetur ſecundum relatam diſtinctionem *num. præcedenti.* Et probatur *ex dicto cap. quamquam* 14. *quæſt.* 2. vbi gloſſ. DD. & Barbatia *ſupra* citatus.

7 Tamen ſi contingat vt litigent Clerici coram laico iudice, vt accidit in cauſa reconuentionis, vel iuxta ea, quæ dixi pluribus in locis *ſup. ad tit. de iudic. & foro compet.* præcipuè *ibi in cap.* 5. tunc prærequiritur ad præſtationem iuramenti de calumnia vt præcedat conſenſus proprij Epiſcopi, ſiue Prælati, tenent Innocent. *hic num.* 1. *&* 2 Abb. *à num.* 16. Explicat ex multis aliis Barboſa *à num.* 4 Et in hoc caſu procedunt iura *in dicta leg. cum clericis* 2 ; . verſ. *quod ſi lis C. de Epiſ. & cler. dict. cap. quamquam* 14. *quæſt.* 2. nam licet in his iuribus prohibitum ſit omnino vt Clerici iurent de calumnia, intelligendum eſt ſi iurant coram iudice laico non habito conſenſu à proprio Prælato ita Barbatia *in add. ad Abbatem in c. cum nuntius de teſtib. lit. D. in fine.*

Et hoc modo lucem accipit text. *in cap. nullus el.* 1. 22. *quæſt.* 5. videndus Bartol. *in d. §. ſi lis*, qui rectè eum intellexit Innocent. & Abb. *num.* 17. expendit Barboſa *hic p.* 6. *n.* 3. vbi explicat textum *in c.* 1. *hoc tit. lib.* 6. 8

Sed ſi dubites qualiter hæc licentia ſit neceſſaria, dico ita demum ſufficere, quod ſi petatur & clerici Superior eam deneget, nihilominus valebit iuramentum præſtitum à clerico coram laico iudice, vt Doctores docent in noſtro textu, & *in d. cap. cum nuntius*, quare notant per gloſſ. *hic* verbo *inconſulto*, & verb. *ſed iudicium*, quod ſi clerici abſque licẽtia ſuorum Prælatorum coram non ſuo iudice iurent, non exinde vitiaretur proceſſus, ſeu iudicium redderetur nullum. Abb. *hic d. num.* 17. Barboſa cum multis *num.* 8. Aretin. *conſ.* 160. verſ. *vero ad octauum* Rolland. *conſ.* 24. *vol.* 2. *num.* 77. 9
Guido Papa *deciſ.* 65. *in princ.* Et in monachis, & regularibus idem procedere reſoluit Barboſa cum eodem Guido Papa *deciſ.* 157. Farin. *in praxi crim. quæſt.* 61. *n.* 134. & aliis. Quod ego intelligo præcisè quando iſtæ perſonæ litigant coram laico nam ſi litigent coram Eccleſiaſtico non ſuo, cuius iuriſdictio prorogata eſt, ſufficiet præſtitus conſenſus ad prorogationem ſecundum dicta *in d. c.* 1. *à quæſt.* 4. *& in capit.* 18. *de foro compet.* Sed non prærequiretur ſpecialis conſenſus ad iurandum de calumnia. 10

Iterum, relatam doctrinam intelliges quando clerici litigant coram laico iudice in forma iudicij. Secus vero ſi deponant extraiudicialiter cum iuramento, veluti in contractibus, & aliis extraiudicialibus, quia tunc non requiritur Superioris licentia, traduor hanc differentiam Innocentius & Abbas iam citati. 11

Notabis etiam quod licet ex noſtro tex. nequeat Epiſcopus iurare de calumnia inconſulto Romano Pontifice, vt conſtat ex verbis ibi, *verum cum hac moderatione vt Epiſcopus inconſulto Romano Pontifice.* Tamen hodie videtur non prærequiri vt iuret Epiſcopus de calumnia, quod habeat licentiam à Pontifice ſpecialem Abb. *hic num.* 17. *&* 19. Beletius *in tit. de clerico teſte in diſquiſitionib. clericalib p.* 1 §. 4. *n.* 10. Barboſa cum eis *n* 7. *hic & in d. cap. cum in cauſa n.* 2. 12

Eodem modo quod diximus de Clericis ſæcularibus intelliges reſpectu Monachorum & regularium, qui ſine ſuorum Superiorum licentia nequeunt teſtimonium perhibere. Boſius *in prax. criminal. tit. de oppoſit. contra teſtem num.* 92. Speculator *tit. de teſte* §. 1. *num.* 36. Farinac. *vbi ſup. d. quæſt.* 61. *num.* 124 *&* 150. *cum ſeqq.* Maſchard. *conclu.* 261. *à n.* 1. 5. *&* 12. *& concl.* 1358 *num.* 3. ſequitur Barboſa *hic num.* 6. vbi notabiliter tenet quod licet clericis non tantum Epiſcopus, ſed alius prælatus inferior poſſit dictam concedere licentiam, id erit in ciuilibus cauſis, non vero in criminalibus ad tutelam & defenſionem rei accuſati, quia in iſtis ab Epiſcopo, vel ab eius Vicario generali maturo iudicio & præuia cauſæ cognitione concedenda eſt. Non vero ab inferioribus iudicibus, qui cauſarum criminalium cognitionem non habent, ita reſoluit cum Abbate *hic* & cum Salcedo *ad Bernardum Diaz in pract. cap.* 98. *& cap.* 101. *n.* 23. *in fin.* Et addit formam ſub qua prædicta licentia præſtatur à Superiore dicendo: *Conceditur licentia N. Clerico deponendi in Curia ſæculari, dummodo non deponat ſuper articulis concernentibus criminalitatem, infamiam, negatiuam aut repulſam.* 13

Et

Digitized by Google

14 Et iterum aduertunt aliqui Doctores huiuſmodi licentiam ad iurandum de calumnia debere eſſe ſpecialem, & verbis expreſſam, nec ſufficere tacitam, imo quod debet etiam peti in conſtituendo procuratorem ad iurandum de calumnia tenet Socinus *in dicto cap. cum in cauſa hoc tit.* & 16. & Abbat. *hic num.* 20. quem ſequitur ipſe Socinus *num. 6. ſupra*, dum dicit non excuſari clericum à petendo huiuſmodi licentiam iurandi de calumnia, licet habuerit litigandi licentiam à Prælato ſuo, nam regulariter, vt clericus poſſit teſtimonium ſuum proferre eſt neceſſaria ſui Prælati facultas, Barboſa *hic num.* 5. cum Pariſio *conſ.* 83. *num.* 35. *vol.* 1. Natta *conſ.* 39. *num.* 1. *lib.* 4. Craueta *conſ.* 2. *num.* 1. *vol.* 3. Maſchardus *de probat. concluſ.* 306. *num.* 6. & cum alijs. Sed id limitat tempore peſtis propter periculum imminens, Ripa *tractat. de peſte num.* 45. Farinac. *in praxi crimin. quæſt.* 61. *num.* 85. Bellctius
15 *vbi ſupra titul. de clerico teſte* §. 2. *num.* 4. Et ratio quare hæc debeat peti licentia ad iurandum de calumnia coram iudice non ſuo, ea nempe eſt, quia iuramentum calumniæ defertur authore prætore, & ſic clericus conſentiret in iudicem non ſuum, quod facere nequit ſecundum Barboſam *hic num. fin.* Socinum *in d. cap. cum in cauſa d. num.* 15. *in fin.* Antonio del Retiburtio, *de iuram. calumniæ cap.* 15. *à num.* 320.

Q V Æ S T I O II.

An ſi perſona litigans ſit legalis religioſa, & fide digna, in quam non cadat calumniæ ſuſpicio teneatur nihilominus præſtare iuramentum calumniæ? Et an ſint aliquæ perſonæ, quæ releuentur ab hoc præſtando iuramento.

SVMMARIVM.

1 *Calumnia non præſumitur adeſſe in viro Religioſo.*
2 *Calumniæ iuramentum vt præſtetur inſpicitur qualitas perſonarum, n. 5.*
3 *Calumniæ iuramentum præſtant etiam honeſtæ perſonæ.*
5 *Cap. 3. hoc tit.*
6 *Gloſſarum authoritas non conuincit.*
7 *Calumniæ iuramentum præſtant perſonæ Principales, vel procuratores item tutores, & adminiſtratores, Eccleſiarum rectores.*
8 *Calumniæ iuramentum præſtant ſyndici Collegiorum, & œconomi Monaſteriorum, qui iurant in anima ſuarum communitatum.*
9 *Capitulum & communitas non habentes ſyndicos & procuratores, qualiter iurent de calumnia.*
10 *Calumniæ iuramentum remittitur parentibus, & patronis, & quare.*
11 *L. iuſiurandum 30. §. qui iuſiurandum ff. de iureiur. n. 12. 13. & 14.*
15 *L. quoties 14. ff. de iureiur.*
16 *L. qui iuraſſe §. ſi pater 1. ff. de iureiur. & eum §. ſi pater 2. eiuſdem legis. n. 17.*
17 *Pater ſi iurat ſuper obligatione filij differt ſi iuret ſuper actione de peculio.*
18 *Calumniæ iuramentum an remittatur liberto, vel filio,* remiſſiuè.
19 *Calumniæ iuramentum non præſtant Reges & Principes, nec procuratores eorum.*
20 *Calumniæ iuramentum non præſtat procurator fiſci.*

AD primam Dubitationem mouet, nam ratio 1
inſtituendi iuramentum de calumnia ea nempe fuit in iure vt quiſque dum litigat præſtito hoc iuramento arceatur à calumnia. Sed in viro religioſo non præſumitur adeſſe calumnia, vt probat textus *in cap. in noſtra verſ. nos vero de procuratorib. cap. 1. de clerico per ſaltum promoto* textus elegans *in cap. 2. §. 2. §. ſuper eo* vbi glo. verbo *non fuiſſent de noui oper. nuntiat.* glo. fin. *in cap. expedit* 12. *quæſt.* 1. gloſſ. verbo *ſciret in cap. omnis 7. quæſt.* 1. ergo non præſtabit huiuſmodi iuramentum, quia præſtandum non eſt vbi ceſſat calumniæ ſuſpicio. Farinac. *var. deciſ. Rota 1. part. tom. 1. deciſ. 15. num. 6.*
Et confirmari videtur *ex d. cap. 3. hoc tit.* vbi cum 2
agitur de obligatione præſtandi, hoc iuramentum eſt inſpicienda qualitas perſonarum. Et ſic affirmat gloſſ. *in l. 1. §. is autem* verbo *qualitatem ff. de ripa munienda*, quod honeſto viro remittitur onus præſtandi cautionem, & ſic de Rege, & Clericis, & alijs viris honeſtis reſoluunt plures, de quibus dixi & dicam in hac quæſtione.

Sed quia generaliter exigitur huiuſmodi iura- 3
mentum, niſi expreſsè aliquis excipiatur, vt videre poteris ex iam dictis *ſupra in rubrica*, exiſtimo quemlibet virum & quamtumuis honeſtum teneri ad præſtationem huius iuramenti de calumnia. Etenim ex textu *in l. 1. & 2.* & auth. *principales C. hoc tit.* conſtat quod omnes principales perſonæ teneantur ad hoc iuramentum, cumque nemo calumniare præſumatur, niſi probetur, dici debet hoc iuramentum deferendum eſſe viro quamtumuis honeſto, alias dicendum eſſet ſolum fuiſſe præſtandum ab illis de quibus datur ſuſpicio calumniæ, qui etiam alia non leui ratione ad id de iure non debebant adſtringi, nempe, vt ſubterfugiatur periurij timor de quo *ſup.* dixi. Ergo ſatis apparet non excludi ab hac præſtatione etiam viros Religioſos, & honeſtos, præcipuè ſi conſideres iſtos eſſe adſtrictos Prælatis & legibus Eccleſiaſticis *elem. fin. de hæreticis.*

Nec obſtant fundamenta contrariæ ſententiæ, 4
non primum, ſiquidem ratio publici iuris exigit vt ſemper debeat hoc iuramentum præſtari, ſi à parte
exigatur, vt iam latè dixi. Nec obſtat ratio dedu- 5
cta *ex d. cap. 3. hoc tit.* nam intelligitur ita vt inſpiciatur qualitas perſonæ, ideſt an ſit procurator, vel ſyndicus, aut principalis vel Clericus, aut Epiſcopus, vt tenet *ibi* Abb. *num.* 3. & colligitur ex
littera ibi. Nec obſtant rationes & gloſſæ *ibi* tra- 6
ditæ, quia præterquam quod gloſſarum authoritas non conuincit, arg. tex. *in c. ege 9. diſt.* debet intelligi ex iam *ſup.* dictis.

Nec iterum obſtat quod Rex, clericus, vel aliæ perſonæ non teneantur ad iuramentum, quia de Rege, & alijs dicam ſtatim. De clericis verò dixi *ſup. q. praeced.* latè.

Ex his deducitur hoc iuramentum præſtandum 7
eſſe à principalibus perſonis, etiam Eccleſiaſticis, niſi per procuratorem malint agere ſecundum *infra* dicenda. Item præſtari debet à tutoribus, curatoribus, & ſimilibus, qui alienarum rerum generalem adminiſtrationem legitima authoritate habent, & gerunt, vt Xenodochiorum ciuitatumque Rectores, & Eccleſiarum Prælati, etiamſi ad hoc ſpeciale mandatum non receperint in pro-

priam animam de calumnia debent iurare d. auth. *principales in fin. & l. 2. §. quod obſeruare oportet*
8 *hoc tit.* Idemque de Collegiorum vniuerſitatumque ſyndicis, & Monaſteriorum œconomis generalem adminiſtrationem habentibus *d. cap. 3. & cap. 4. hoc tit.* vt ſcilicet Eccleſiarum & vniuerſitatum nomine iurent in animas ſuas & non in animas ſingulorum, qui ſunt de Eccleſia vel vniuerſitate, quia ſyndici, & œconomi melius ſciunt, aut ſcire debent, quid iuris habeat Eccleſia vel vniuerſitas cui inſeruiunt, quam ipſa vniuerſitas quæ ſenſu caret, & quàm ſinguli qui ſunt de Eccleſia, vel vniuerſitate, ita Andreas Valleoſ. *ad rubr. hic* §. 2.
9 *à num. 1.* videndus Sygiſmundus Scaccia *de iudic. lib. 2. cap. 1. quæſt. 21. num. 251. & 252.* vbi reſoluit quod quando vniuerſitas, ſeu collegium non conſtituit ſyndicum, ſeu procuratorem generalem, ſi vniuerſitas ſæcularis eſt iurabunt principales, ſeu maior ſaltem pars principaliorum, ſi eſt Eccleſiaſtica debet iurare maior pars capituli & Prælatus. Barboſa *in d. cap. 4. hoc tit. num. 4.* vbi cum Alciato *lib. 1. parerg. cap. 5.* Azeued. *ad Curiam Piſan. lib. 2. cap. 18. num. 14. & 43.* Fr. Emanuel. Rodrig. *quæſtionum regular. tom. 3. quæſt. 41. art. 1.* qui loquuntur de œconomo, & ſyndico, de quibus latè videbis *ſup. ad tit. de ſyndico.*

10 Ad ſecundam difficultatis partem dicunt DD. quod licet præſtatio iuramenti de calumnia non remittatur viris honeſtis & religioſis, vt ſup. diximus, tamen parentibus & patronis æquum viſum fuit, vt remitteretur, ita expreſsè probant iura *in l. de die §. iubetur ff. qui ſatiſd. cogantur l. ſi patronus 16. ff. de iureiur. l. licet 7. §. nec deferentes 2. ff. de obſeq. parentib. & patron. præſtan. l. qui bona 13. §. ſed ſi tuius 14. ff. de damno infecto.* In quibus patronus vel pater non cogitur vt cæteri iurare de calumnia, cuius remiſſionis vel indulgentiæ ratio non conſiſtit in defectu præſumptionis calumniæ, ſed in honore & obſequio patri, patronoque præſtandis. De quibus *in l. 2. & 5. & per tot. ff. de obſeq. parentib. & patron. præſt.* Etenim aduerſatur reuerentiæ vt pater & patronus, quibus ea debetur in ſuſpicionem calumniæ vocentur à filio & liberto. Et ideo ſicut ad obſequium pertinet ne exceptiones doli, vel vis, ſeu metus cauſa, vel interdictum *vnde vi*, aut *quod vi*, pater vel patronus à liberto, vel filio patiatur *d. l. licet 7. §. 1.* ita ſimiliter, ad id pertinet ne præſtent iuſiurandum de calumnia ex dictis iuribus, ita tenent Obiectus *de iuram. calumniæ cap. 5. ex num. 21.* Donell. *lib. 24. comment. cap. 19.* Pichardus *in rubr. de pœna tem. litigant. num. 20.* Hyligerus *ad Donell. d. cap. 19. lit. D.*

11 Verùm prædicta reſolutio nimis videtur dubia non ſolum ex dictis de viris honeſtis, ſed etiam ex text. *in l. iuſiurandum 34. §. qui iuſiurandum ff. de iureiur.* vbi Vlpian. hæc verba profert. ibi *hoc iuſiurandum de calumnia nec patrono, nec parentibus remittitur.* Et confirmari videtur *ex l. quoties 14. ff. de iur. iur.* vbi hoc iuſiurandum patri non remittitur, & ſi vera eſſet relata doctrina eueniret vt nec pater iuraret de peculio in cauſa peculiari ipſius, ſed in ea iurat, vt probat tex. *in l. qui iurare 26. §. ſi pater 2. ff. de iureiur.* ergo.

12 Sed his & aliis non obſtantibus adhuc non recedes à relata doctrina *num. præcedenti.* Et ſic non obſtat text. *in d. §. qui iuſiurandum d. legis. 34.* ad quem reſpondet Fornerius *lib. 2. ſelectar. cap. 4. in fin.* diſtinguendo iuxta doctrinam Conſulti *in d. l. quoties 14. eod.* itaut iuſiurandum de calumnia remittatur parenti & patrono, cum propter perſonam iuratur *d. l. de die d. l. ſi patronus* cum aliis relatis pro noſtra ſententia, Secus vero eſſe vt illis non remittatur iuramentum cum propter rem iuratur, veluti de pecunia credita ab actore vel reo *d. l. quoties.*

Hanc tamen interpretationem merito Cuiacius improbat *lib. 19. obſeru. c. 37.* ex eo, quia iuſiurandum de calumnia numquam eſt propter rem ſed propter perſonam, eſt enim de calumnia quod eſt vitium perſonæ Et licet Gyfanius *in d. l. à hoc tit. p. 130.* dicat hoc iuſiurandum tempore Iuriſconſultorum remitti parentibus & patronis *vt in d. l. de die & d. l. patronus cum aliis relatus*, ſed iuſiurandum nouum à Iuſtiniano introductum non illis remitti, quia nulli remittitur *d. nouella 49. §. quia igitur* ibi *hoc nulli remittentes.* Et in hoc ſanè ſenſu accipi textum *in d. l. 34. §. qui iuſiurandum*, tamen cum deciſio illius §. ſit Iuriſconſulti Vlpiani, & ſic de tempore veteri, ſequitur vt non adaptetur ad diſpoſitionem Iuſtinianeam quæ poſt multa ſæcula diſpoſuit circa iuramentum calumniæ ſecundum dicta *ſup. ad rub.* 13

Quare communiter interpretes dicunt textum *in d. §. qui iuſiurandum* in illis verbis: *nec patrono, nec parentibus* legendum eſſe, *æquè patrono atque parentibus* remittitur, vt ex Baſilicis libris Cuiac. obſeruat. *d. lib. 9. obſer. cap. 37.* Antonius Fab. *in iuriſprud. Papinianea tit. 5. princ. 2. illat. 9.* Donellus *in l. delata 9. C. de reb. cred. & iureiur. num. 9. & ibi* Gilchenius Duarenus *in poſteriori commentario de iureiur cap. 3.* Iulius Pacius *in antiphanon. cent. 3. quæſt. 83.* idem Donellus *lib. 24. comm. cap. 29.* Obiectus *ad hunc tit. d. cap. 5. num. 2.* qui ita ſe in duobus manuſcriptis inueniſſe dicit atque ita legit *ibi* Accurſius verbo *exigitur*, Sicardus *in d. l. 2. hoc tit. num. 9.* Pichardus *in rubr. de pœna tem. litig. num. 21.* Antonius Fab. *in rationali ad text. in d. l. 34. d. §. quis iuſiurandum.* Hilliger. *ad Donell. d. lib. 24. comm. cap. 21. lit. B.* & Graña *hic num. 9.* 14
Vbi reſpondet ad tex. *in d. l. quoties 14. ff. de iureiur.* dicens ibi non remitti ibi patri iuſiurandum, quia ibi pater non iurat propter calumniam, ſed propter rem in iudicium deductam. Et ita docet ex ſententia Cuiacij *lib. 3. Pauli ad edict. in d. l. 14. & ibi* Antonius Fab. 15

Quo pacto venit etiam intelligendus textus *in d. l. qui iuraſſe 26. §. ſi pater 2. ff. de iureiur.* quia non procedit in iuramento calumniæ, ſed in iudiciali quod à parte parti defertur à iudice, itaut quamuis nec in eo pater cauſa peculij iurare compellatur, tanquam de alieno facto, tamen ſi iurauerit prodeſt filio cum ſibi imputare debet is qui defert iuramentum ab eo à quo exigi non poterit. 16
Nec obſtat huic ſolutioni textus *in d. §. ſi pater. 2. eiuſdem legis* vbi illud patris iuramentum non prodeſt filio quominus in ſolidum conueniri poſſit, quia multum intereſt an pater iuret ſuper obligatione filij principaliter ſe dare non oportere, an vero tantum ſuper actione de peculio, nam in primo caſu obtinet textus *in d. §. ſi pater 1.* & in ſecundo caſu textus *in d. §. 2. eiuſdem legis.* Cum tunc pater nihil imprimat de obligatione principalis ipſius filij. Quare cum res ſalua maneat poterit filius conueniri, ac ſi pater non iuraſſet. Et quamuis quoad peculium antea obtentum proſit iuramentum illud, non tamen prodeſt quoad nouiter acquiſitum cum in eo pater poterit conueniri, reſoluit *hic* Graña *num. 10.* cum Antonio Fabro *ad text. in d. l. qui iuraſſe §. qui pater 1. & 2. ff. de iureiur.* 17

Digitized by Google

reiur. idem videndus *in rationali ad text in l.iuſiu-*
18 *randum 17.§.pupillus ff. de iureiur.* An vero hoc iuramentum liberto & filio remittatur, latè diſputat Donell.*lib.14.comm.c.13.n.2.*

19 De Regibus verò & Principibus an ab hoc iuramento releuentur propter ſuam Dignitatem, quæ omnem ſuſpicionis falſitatem elidit. Dico eſſe ab hoc iuramento immunes, vt tradit Mynſinger *l.1. obſer.c.64.*Pichard.*in d.rub.de pœna tem. litig. n.23.* quod ita dicit intelligendum, vt nec procuratores per quos ſemper tales perſonæ litigant, iurare teneantur, nam iuramentum hoc à procuratore exigitur in animam domini, & ex domini calumnia
20 vel ſuſpicione. Fiſci procurator non tenetur ad hoc iuramentum, Gracian.*diſcep.forenſ.c.56.n.21.* Surd. *deciſ à n.11.*Anton.del Re *hoc tit.c.16. num.171.& 172.*Barboſa *in c.3.hoc tit.n.5.*

AD TEXT. IN CAP. LITTERAS II. hoc tit.

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum præſtetur ne in ſpiritualibus, quid in matrimonio, n.2.*

3 *Paraphraſis ad noſtrum textum.*

1 IN textu iſto docetur iuramentum calumniæ non præſtari in ſpiritualibus cauſis cum multis ex antiquis reſoluit Barboſa. Cuius rei ea eſt ratio, quia ita à ſacris Canonibus decretum eſt, vt conſtat ex littera noſtri text in quo licet hoc iuramentum calumniæ non prærequiratur, tamen iurabatur de veritate dicẽda in prædictis cauſis ſpiritualibus reſoluit Vallen.*ad rub.huius tit. §.3.n.1.* Sed hodie iam in iſtis cauſis iuratur de calumnia, quemadmodum in aliis cauſis iuxta latè dicta *ſup. ad rub.& in c.1.* & conſtat.*ex c.cæterum 5.& c.1.in fin.hoc tit.* Vnde
2 licet ex noſtro textu in cauſa matrimoniali non iuretur de calumnia, tamen tenebitur exceptionem opponens præſtito iuramento aſſerere talem obiectionem malitioſè non fieri iuxta doctrinam textus *in c.litteras de reſt.ſpol.*& Bal.*in c.1.de ord.cognit.n. 37.in fin.* Et in verbis ibi, *iuramentum calumniæ nec*
3 *dari, nec recipere conſueuit.* de ſtylo in iudicialibus Cuchus *lib.2.inſt.moral.to.1.per totum.* Et nota quæ dixi *ſup.in c.9.de foro comp.& in cap.8. de iud.* Et in verbis ibi, *non ex legum diſtrictione.* vide quæ notat *hic* Barb.*n.3.*& quæ dico *in c.7. & 10.de conſtitut. & in c.1.13.& aliis de iud.* Et ad quæſtionem gloſſæ de facto rei ſpiritualis *ſup.in cap.fin.de iud.q.2.* Et quid dicatur ſpirituale *ſup.in c.3.de iudiciis.*

AD TEXT. IN CAP. III. & IV. hoc tit. & in Cap. cum cauſam, VI. & Cap. VII. hoc eod. tit.

PRÆMISSVM.

EX his iuribus communiter apparet procuratorem vel ſyndicum Communitatis Eccleſiaſticæ vel ſæcularis poſſe iurare de calumnia nomine principalis perſonæ ſecundum ea quæ latè dixi *quæſt.præcedenti* & applica notata *infra in cap. fin.§.fin.hoc tit.q.4.*

QVÆSTIO I.

Quare cum procurator poteſt iurare de calumnia, exigatur vt habeat ad iurandum ſpeciale mandatum, cum ſatis eſſe videatur illud habere ad litigandum? Et qualiter ipſe & aduocatus iurent, tutores, aut curatores, aut alij, qui comparent alieno nomine.

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum vt præſtetur à procuratore debet haberi ſpeciale mandatum ad certam cauſam, n.9.*

2 *Fidelitatis iuſiurandum non poteſt exhiberi per procuratorem niſi habeat ad id domini mandatum, n.4.*

3 *Obligatio ſpiritualis contrahitur ex iureiurando.*

5 *Calumniæ iuramentum vt fiat à procuratore an debeat cum expreſſione cauſæ ſuper qua iurandum eſt, n.6.*

7 *Calumniæ iuramentum tunc per alium præſtari queit cum non requirat propriam iurantis manum, n.8.*

8 *Cap.ſi vero el 2.de ſent.excommunicationis,*

10 *Calumniæ iuramentum præſtatur à tutoribus, &*

11 *L.5.C.de iureiur.*
curatoribus abſque ſpeciali mandato, n.11.

12 *Syndicus iurat in animam propriam de calumnia niſi ſit ſyndicus particularis,*

13 *Procurator iurat in animam Domini, niſi petatur vt iuret in animam propriam.*

14 *Contumacia tutoris vel Curatoris in iurando de calumnia præiudicat pupillo vel adulto.*

15 *Aduocati hodie non iurant de calumnia nec antiquitus, idem de iudicibus qui omnes iurant in principio ſui officij.*

GEneraliter Doctores docent ex his iuribus & 1
ex textu & glo *ibi, in c.fin.hoc tit.l.6.* procuratorẽ non poſſe iurare de calumnia, niſi ad id habeat mandatũ ſpeciale, ex eo quia iuramentum in genere præſtari nequit per procuratorem, cũ iuratio ſit Religionis actus, qui nequit à perſona ſeparari, *c.veritatis de iureiur.* Bald. *in l.vnica §.ne autem col.5.C.de*
caduc.toll. Vnde idẽ Bald.*in l.1.q.fin ff.de rerũ diuiſ.* 2
ſcripſit in materia feudi iuſiurandum fidelitatis nõ poſſe per procuratorem exhiberi cum ipſa fidelitas ſit per ipſummet clientulum, & feudatariũ exhibẽda Sicq; quotiea tractatur de obligatione ſpirituali
quæ ſine dubio contrahitur per hoc iuramentum 3
exigitur ſpecialis conſenſus, *vt in c. fin. de proc.l.6. c.vnico 3.q.1.* non enim obligari quis poteſt quoad grauiſſimum animæ & Religionis vinculum, notat Con.*in c.quamuis pactum de pact.l.6.q.5.n.8.* probat hanc concluſionẽ tex.*in l.qui bona § qui aliena. ff.de dam.inf.* vbi Bartol.& Doctores *c.1.de teſtib.l.6.* vbi
probatur hoc iuramentũ fieri in animam domini. Et 4
facit textus elegans in materia fidelitatis *in c. 1. de ſtatu reg.l.6.* vbi dicitur ex domini cõſẽſu poſſe vaſſallum præſtare iuramentũ fidelitatis per procuratorem habentem ad hoc mandatum ſpeciale, quẽ dicit ſingularem ad hoc Romanus *ſingul. 398.* Con. *vbi ſup.* tenent præter citatos à Barb. in relatis locis Alberic.*in auth.principales n.3.C.de iur. calum.* quã

aſſignat

aſſignaturationem vt ſi quis ita aſſe in prin. ff. de iureiur. n. 3. Zeuall. *comm. contra comm. q.* 498. Petr. Greg. *l. 48. ſyntag. c. 6. n. 4.* Vaſq. *controu. vſufreq. l. 2. c. 25. n. 6.* Gayll. *l. 1. obſeru. c. 86.* Pichard *in rubr. Inſt. de pœna tem. litig. n. fin.* vide Gutierr. *pract. lib. 1. q. 62.*

5 Sed dubium eſt an ſufficiat mandatum generale ad omnes cauſas & ſpeciale ad iurandum de calumnia ſine hoc quod exprimatur cauſa in qua iurandum eſt, & non requirit quod cauſa exprimatur, habet communis obſeruantia ſecundum Bart. l. *in d. l. qui bona §. qui alieno n. 7. ff. de damno inf.* vbi idem concludit Alexander cum communi, Mathefillan. *notab.* 150. *Deciſio Capellæ Tholoſanæ* 132. & hodie hæc doctrina videtur admittenda in praxi per textum *in l. 24. tit. 12. p. 3.* ibi *aquien otorgaſſen ſpecialmente poderio de hacer eſta jura*, non enim lex iſta requirit expreſſionem cauſæ, ſuper qua iurandum eſt de calumnia vti in praxi receptum dicit Zeuall. *vbi ſup. d. q. 498. in fine.*

6 Tamen in puncto iuris prædictam praxim non admittit Couarr. citatus in verſic. *eſt tamen d. n. 8. §. 5.* Primo, quia propriè verum iuramentum fieri nequit per hunc procuratorem in animam ſui domini in ſpecie de qua loquimur, quia nulla eſt certitudo quod abſit in eius litis defenſione, aut proſequutione calumnia. Secundo, quia forſan eã dominus minimè defenderet, hiſve defenſionibus nequaquam vteretur, ſi eius litis ſcientiam haberet, quamobrem dicit Iuſtius, ac iure verius eſſe quod hoc mandatum non ſufficiat, ſed ſit neceſſarium mandatum ſpeciale ad iurandum de calumnia ſpeciatim nominata cauſa & lite. Tertio, quia cum hic procurator iurare debeat in animam ſui domini, non poterit abſque eius ſpeciali conſenſu eum obligare, præſertim vbi agitur de periurio committendo, quod grauiſſimum crimen eſt, nec procurator quibuſcumque verbis conſtitutus mandatum habere videtur ad ſcelus aliquod nomine domini perpetrandum *l. 3. §. ſi procurator ff. quod quiſque iuris l. procurator ff. de cond. indeb.* ita ex Bart. *in d. l. qui bona §. ſi alieno & in l. 2. C. hoc tit.* Abb. & Barbatia *in d. c. in pertractandis 3. hoc tit.* & probat. à ſimili *ex l. ſi quis mihi bona §. ſed vtrum ff. de acq. her.* Alexander *in d. §. alieno* & Angelus *in auth. principales §. fin. autem C. hoc tit.* ſequitur etiam Pichard. *vbi ſup. d. q. fin.* cum Vaſq *controu. vſufrequent. d. cap. 25. n. 17. & 19.* vbi tradit generale mandatum non ſufficere etiamſi clauſula *cum libera* fuerit inſerta.

7 Et in tantum prædicta *n. 1.* procedere multi exiſtimant, vt etiam ad iurandum de calumnia prætera quiratur ſpeciale mandatum in eo caſu quo lex requirit propria exhiberi manu, nam etſi lex exigat in aliquo actu proprium alicuius iuramentum, poſſit tunc iuramentum præſtari per procuratorem habentem ſpeciale mandatum, modo is actus eius conditionis ſit quod per alium geri poſſit, Ioannes Dominicus & Doctores *in c. vt circa de. elect. lib. 6.* textus optimus *in c. licet de teſtib.* vbi apparet teſtem nec teſtimonium per alium dicere, nec iuramentum ad id neceſſarium præſtare poſſe, etiamſi
8 mandatum adſit ſpeciale. Sed ſi lex requirat iuramentum fieri, aut præſtari propria manu illud planè per alium præſtari, nec fieri poterit etiam cum ſpeciali mandato, ita intelligendus textus *in cap. ſi vero el. 2. de ſent. excommun.* quem ita intellexit Felinus *in d. c. licet*, & Dominicus ſcoſit *in d. c.* vt *33. Perpli.* Cardinalis *in Clem. 2. de verbor.* nota *num. 35.* qui per textum *ibi* exiſtimat poſſe per alium fieri in his quæ nullius, vel modica ſunt præiudicij, quod iuxta iuris regulas propter peſſima, non neg...

propriis manibus agendum eſt. Iaſon. videndus *in d. ſi is qui pro tempore ff. de vſucap. n. 374.* Couarr. *tam d. c. quamuis pactum 1. p. §. 3. num. 8.* verſ. *ſic igitur. poſt. med.* vbi improbat interpretationem Alexandri *in d. §. ſi alieno ad text. in d. c. licet de teſtib. ſupra de teſtib. & d. c. ſi vero.*

9 Obſtat vero omnibus prædictis, nam procurator non cogitur de calumnia iurare, nec etiamſi velit admittitur, cum id ſit iurare de alieno facto iuxta text. *in l. iuriſiurandi §. procurator ff. de iureiur. & auth. principales §. ſed ſi parte C. hoc tit.* Sed reſpondetur à nobis iam dicta intelligenda eſſe de procuratore iurante cum ſpeciali mandato, certa & determinata cauſa, quia tunc admittitur ac ſi ipſe dominus iuraſſet, cuius animam obligat. Contraria verò quando illud ſpeciale mandatum non adeſt, ita Graña *hic n. fin.* cum Gaill. *lib. 2. obſeru. c. 83.*

Nec etiam obſtat dicere quod tutores, & curatores, œconomi & cæteri habentes adminiſtrationem alieni patrimonij præſtant iuramentum de calumnia ſine ſpeciali mandato, glo. *d. c. 3. hoc tit.* verbo *iurantis* quam ſequitur Couarru. *lib. 1. var. c. 6. n. 6.* verſ. *nono.* Scaccia *de iud. q. 21. n. 250.* Et ſequitur Barboſa *in d. c. in pertractandis 3. hoc tit. n. 4.* Nam reſpondeo has perſonas iurare in cauſis, de quibus curant tanquam in proprio facto, & ſic ſufficit habere mandatum generale ad cauſas, nec præ requiritur ſpeciale ad actum iurandi. Nec obſtat tex. *in l. 5. C. de iureiur.* vbi tutor de alieno facto cogitur iurare, quia loquitur quando tutor de proprio facto vti teſtis iurat, ſcilicet, ſe legiſſe teſtamentum nec cognouiſſe id quod petitur relictum eſſe, Donell. *lib. 24. comm. cap. 1.* vbi Oſuald. *lit. H. & y.* Anton. Fab. *in ration. ad tex. in l. videamus ff. de in litem iurando.*

12 Quare dicendum eſt ſyndicos Communitatum cum conſtituti ſint ad omnes cauſas peragendas iurare de calumnia in animam propriam, quod procedit, ex eo quod habent legitimam illarum cauſarum adminiſtrationem, & non debeant conſtitui, niſi illi qui plenam illarum notitiam teneãt. Scaccia *de iud. d. lib. 2. c. 1. q. 21. n. 255.* qui *num.* 250. docet ſyndicum tam Collegij Eccleſiaſtici, quam ſæcularis iurare de calumnia in animam ſuam propriam ſine alio mandato dummodo habeat notitiam cauſæ. Sed hoc limitat *ibi n.* 258. in ſyndico particulari, quod mihi ex eo videtur, quia tunc eſt tamquam procurator, vide Sayrum *in Clau. Regia lib. 3. cap. 6. num. 26.* Suarez *tom. 2. de relig. tract. de iuram. lib. 2. cap. 31. n. 3.* Barboſam *in d. c. 3. n. 2. & 4.*

13 Ex quo venit dicendum quod licet procurator iuret non in animam propriam ſed domini à quo mandatum habet, tamen ſi aduerſarius id exigat vt iuret in animam propriam ad id tenebitur. Antonius del Re *in tract. de iuram. calumniæ c. 16.* Surd. *deciſ. 18. num. 3.* Camillus Borellus *in ſumma omn. deciſ. tit. 51. num. 19.* Barboſa cum aliis *ſup. num. 4.* vbi ex illis notat vtrumque etiam iurare in animam propriam.

14 Ex dictis infero quod contumacia tutoris, ſeu Curatoris in non iurando de calumnia præiudicat pupillo, vel adulto. Scaccia *de iud. d. lib. 2. c. 1. q. 33. n. 271. contra Speculatorem*, & *n.* 288. etiam reſoluit quod contumacia ſyndici non iurantis de calumnia præiudicat Eccleſiæ. Sequitur Barboſa *in c. fin. hoc tit. n. fin.*

15 De aduocatis breuiter dices quod etſi ex legis diſpoſitione iurare teneantur de calumnia *l. 2. in princ. hoc titul. leg. rem non nouam Cod. de iud.* quia

melius

melius norunt calumniari, quàm partes, Romanus *ſing*.428. tamen conſuetudo paſſim in ea parte derogauit, nam in Curiis omnibus, cum ad munus poſtulandi admittuntur illud generaliter in omne vitæ ſuæ tempus & ad omnes cauſas præſtant, vt proinde in ſingulis cauſis ab eis reperi ſuperuacaneum viſum ſit. Et Iuſtinianus *in d.l.rem non nouam*, ſufficere putauit ſi iudices cum ad iudicandi munus admittuntur hoc iuramentum generaliter præſtent. Et olim patroni cauſarum illud non præſtabant, vt colligi poteſt ex Cicerone *pro Cinna*, ibi, *id iurati teſtes dicunt quod ego iniuratus inſimulo*. Vide Pichard. *in §.item actorum* 4.*&* 5. *Inſt. de pœna tem. litig. num.* 2. ex Iano-Langreo *lib.* 1. *ſemeſtrium cap.* 2. *ad fin*.

QVÆSTIO II.

An cum procurator producit inſtrumentum in iudicio, non poſſit, nec debeat audiri, ſi non habeat ſpeciale mandatum ad iurandum de calumnia?

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum qualiter præſtetur à procuratore ad præſtandum inſtrumentum à domino repertum*, n. 2. 3. *&* 4.

4 *Procurator habens mandatum* cum libera, *nequit præſentare inſtrumentum iurando de calumnia, aliter obſeruatur in praxi*, n. 5.

1 ETenim ex dictis videtur dicendũ, quod vt procurator præſenter inſtrumentum in iudicio debet iurare nomine Domini, & in eius animã (quod aiunt) illud inſtrumentum quod præſentat nouiſſimè à Domino repertum fuiſſe, nec antea potuiſſe prius eius cognitionem habere facta diligenti inquiſitione per eum. Sed hoc nonniſi habito mandato ſpeciali ad iurandum, vt ſup. dixi. Et in ſpecie tradit Couarruuias *pract. c.* 20. *n.* 8. verſ. *eſt tamen hac in re*, vbi docet ita fuiſſe iudicatum *in Granatenſi ſenatu anno* 1550. Nam ſi in hac ſpecie oportet iuramentum fieri ſuper diligentiſſima inquiſitione inſtrumenti ad omnino præmiſſa, & ſuper noua ipſius inſtrumenti cognitione, ac inuentione ipſi domino contingenti, manifeſtiſſime conſequitur neceſſarium eſſe mandatum ſpeciale.

2 Huic tamen reſolutioni videtur obſtare, nempè quod mandatum ad iurandum de calumnia etiam ſpeciale in certa cauſa ſufficiens non eſt, vt multis probatur, præcipuè ex textu *in c. licet* 2. *de teſtib. & in c. ſi vero* 2. *de ſent. excom.* Et præſertim ex eo quod ratione huius mandati non licet iurare aliud quã quod dominus principalis nulla vtitur, nec vtetur calumnia, nec malitia in eo iudicio ex dictis *ſup. in rubr.* Sed ſi mandatum ſpeciale ad iurandum de calumnia ſufficit in præſenti ſpecie, profectò ſatis eſſet iurare in animam domini, quod inſtrumenta non proferuntur in iudicium ex calumnia, nec ex malitia, hoc non ſufficit, vt conſtat, ergo non eſt ſufficiens ſpeciale mandatum ad iurandum de calumnia, vt poſſit procurator nomine domini id iuramentum facere, ac præſtare, quod neceſſarium eſt ad præſentationem inſtrumentorum, quæ fit poſt concluſionem in cauſa. Et ſic conſtat mandatum ad iurandum de calumnia, nec ſufficere ad hoc, nec ad id extendi. Ita tenet Couarruu. *vbi ſup.* dicens non referre quidquam vt ſit conſuetudine receptum in locis pleriſque vt ea extenſio fiat, ſi quidem ea cõſuetudo iniqua eſt, ac pernicioſa, in contemptúmque religionis iuramenti, & diuinæ reuerentiæ. Et ideo non valet, nec ſit admittenda, nam procurator qui iurat in animam domini inſtrumentum iſtud nouiter repertum fuiſſe, aſſeuerat vt certum quod apud ipſum incertum eſt.

3 Verum adhuc dicendum eſt ſpeciale mandatum ad iurandum de calumnia ſufficere in ſpecie de qua loquimur, ita tamen ſi datum ſit ad effectum præſentandi inſtrumentum nouiter repertum poſt cõcluſum in cauſa. Et licet relata obiectio id non admittat, venit intelligenda in eo caſu, quando procurator haberet mandatum ſpeciale ad iurandum de calumnia, nam illud habet locum in omnibus quæ occurrunt in ordine iudicij ordinarij ſtyli. Sed in præſenti caſu cum agatur de præſentãdo inſtrumento poſt concluſum in cauſa, & poſſit eſſe aliqua non leuis calumnia ex parte domini præſentantis, ideo euenit vt requiratur aliud ſpeciale mandatum ad iurandum de calumnia, cum illud procurator præſentat, alioquin ſi permitteretur iuramentum, in hoc caſu abſque mandato ſpeciali, vel ex mandato illo dato ad iurandum de calumnia, equidem lex fragilis eſſet ipſaque iuratio non ſufficiens, nec cauta, nec Chriſtianæ inſtitutioni conueniens.

4 Quo fit vt in hac ipſa ſpecie & quæſtione minimè ſit ſatis, quod procurator habeat mandatũ cum libera poteſtate, & ad præſtandum nomine domini quodcumque iuramentum, quia hæc clauſula nullum effectum habet in iuramẽtis in quibus de animæ obligatione tractatur, atque itidem de eius periculo, tenet Couarruu. *d. num.* 8. *circa fin.* per regulam textus *in d. cap. fin. hoc tit. lib.* 6. Et de effectibus huius clauſulæ qui agant videbis *ſup. ad text. in c. dilectus* 1. *de procuratoribus*.

5 Tamẽ ad praxim, quod licet hæc ita de iure ſint, nihilominus obſeruatur quod virtute mãdati cum libera & generali poteſtate procuratores iurant de calumnia, etiam in hoc caſu quemadmodum alia faciunt requirentia ſpeciale mandatum, niſi aliter ſpecialiſſimè obſeruetur, & conſuetudo adhuc non ſibi vindicet locum. Quare idem Couarruu. *ſup. d. n.* 8. *in fin.* verſ. *ſed & ſi hæc*, nõ diffitetur plerumque arbitrio boni viri, & æquiſſimi iudicis admittenda fore inſtrumenta abſque hoc iuramento & ſecluſa in integrum reſtitutione poſt concluſionem in cauſa ad pronuntiationem ſententiæ eius, qua totalis diffinienda eſt, & à qua nec appellare, nec ſupplicare licet ſi ea inſtrumenta palàm actori vel reo ſuffragentur, remque de qua controuertitur manifeſtã efficiant. Et an poſſit quis per alium iurare latè Suarez *to.* 2. *de Religione tit. de iuram. c.* 31. *lib.* 2.

AD TEXT. IN D. CAP. Imperatorum IV. hoc tit.

PRÆMISSVM.

AD generalem tractationẽ huius textus videbis omnia dicta *ad Rubricam & ſup. in c.* 1. *& in duabus quæſtionibus præcedentibus*. Sed occaſione huius deciſionis ſolent interpretes dubitare an delictum prælati noceat Eccleſiæ, ita vt ob non præſtitum iuramentum de calumnia ab Abbate, ſeu procuratore amittat cauſam perſona principalis? De qua videbis *infra in d. c. fin. §. fin. q.* 5.

AD TEXT. IN CAP. Cæterum V. hoc tit.

AD hunc textum vide quæ dixi *ſup. ad Rubricam q.5.& in c.1, hoc tit. per totum.*

QVÆSTIO I.

An clauſula non obſtante aliquo, *operetur vt auferatur legis antiqua deciſio?*

SVMMARIVM.

1 *Clauſula* non obſtante aliquo *non aufert legis antiquæ vim. Et quid in reſcripto, n.8.*
2 *Legum communium & antiquarum obſeruantia difficulter amittitur per leges nouas.*
3 *Statuta conſona iuri communi inducta ſunt ad confirmationem ipſius. Et idem concedunt, n.4.*
5 *Res eadem non iudicatur diuerſo iure.*
6 *Lex ſeu ſtatutum iuris communis recipit omnes interpretationes ipſius iuris, fallit n.14.*
7 *Conſuetudinis verba ſunt impropriauda cum iure communi.*
9 *Clauſula* non obſtantibus conſtitutionibus Apoſtolicis *non derogat Concilio.*
10 *Vtilitas debet eſſe euidẽs vt noua lex ſuſtineatur.*
11 *Lex noua ſortitur effectum contra legem antiquam in caſibus numeratis numeris ſeqq.*
14 *Statutum corrigens ius commune non recipit ab eo declarationem.*

1 MOuetur quæſtio præſens ex verbis noſtri textus ibi, *quia nouis morbis, &c.* & in fine ibi, *Conſuetudine quæ legi contraria eſt non obſtante.* De effectibus huius clauſulæ multa Ioannes Gutierrez *in l. nemo poteſt ff. de legat. 1. à n. 157.* Et vide adducta per Doctores *in cap. 1. de conſtit. lib. 6.* vbi plura notat Barboſa. Eſt enim regula generalis quod ex clauſula *non obſtante aliquo* non tollitur legis antiquæ deciſio, gloſſ. 1. *in auth. de heredib. ab inteſtato venientib. in princ,* melior gloſſ. *in extrauaganti ad reprimendum,* verbo *non obſtantibus.* Bartol. *in l. ſciendum in princ. ff. qui ſatis dare cogantur, per textum in l. ita nobis cordi pudor. C. de adulter.* Bald. *in l. 4. §. quæſitum falſo 10. ff. ſi quis caut.* Imola *in l. ſi vero §. de viro col. 6. ff. ſol. matr.* Hyppolit. *ſingul.* 558. Alexand. *in l. ideo quia ff. de legib. & conſtit. & conſ. 141. col. 3. vol. 2.* Tiraquell. *lib. 1. de retract. §. 9. gloſſ. 1. n. 51.* vbi multa in corroborationem huius regulæ adducit.

2 Et probatur primo, ex eo, quia cum leges communes ſint multò antiquiores, & quæ propemodùm in vniuerſo orbe obſeruantur, non eſt ab illis facile & in dubio diſcedendum *l. minime l. ſi de interpretatione ff. de legib.* nam & à Conſiliis maiorum noſtrorum & prudentiorum non eſt recedendum, *c. 1. c. ne innitaris de conſtit.* Et hinc vetuſtatis authoritas dicitur *in §. illud in princ. auth. de appellat,* facit *c. ita dominus 19. diſt,* cum dicit quod accepit à veteribus non ſequendo, & *ibi* gloſſ. & textus *in l. teſtamento omnia C. de teſtam.* Ibi, *mos namque retinendus eſt fideliſſimæ vetuſtatis,* conſtat ergo vltra antiquitatem eas à Deo per ora Principum fuiſſe promulgatas *l. 2. ff. de legib. l. vlt. C. de præſcript. longi temporis,* aut certè per Iuriſconſultos ſummos æquitatis arbitros *c. reſponſa 2. diſt,*

Secundo, quia ſtatuta iuri communi conſona videntur inducta ad confirmationem ipſius legis, 3
qui actionum ff. de præſcript. verbis & §. 1. verſ. aliquando Inſt. de bonor. poſſeſſ. Et ſic non debent eius contrarium inducere, aut operari *l. legata inutiliter ff. de leg. 1. & l. cum vinum,* & *ibi* Albericus *ff. de tritico, vino, oleo legato.* Tertio, quia abſurdum non eſt 4
ſtatuta idẽ omnino concedere atque ſtatuere quod ipſum commune & vetus, non autem nouum, vt per gloſſ. & DD. *in c. 1. de conſtit. lib. 6.* Bartol. & alii *in l. 1. ff. ad l. falcid. c. paſtoralis de fide inſtrum. c. ex parte,* & *ibi* Antonius *de verb. ſign.* quia potius credendum eſt voluiſſe ſtatuentes, aut legem veterem fortè obſcuram, aut ignotam declarare, & omnibus innoteſcere, aut aliquam prauam conſuetudinem apertè contrariam vel etiam dubiam tollere *l. vlt.* ibi, *ne tamen ſimplices animos ambiguitas moueat, C. de indicta viduit. tollen. & l. 1. §. ſed ſciendũ,* ibi, *idem dixiſſe ne qua dubitatio ſupereſſet ff. de ædilitio edicto & l. 1. in princ. ff. de æſtimatoria.* Nõ enim res eadem 5
iure diuerſo cenſeri debet *l. eum qui ædes ff. de vſucap. c. quia circa de priuileg.* non verò lex in dubio eiſdem verbis præſumitur vnam rem diuerſis modis terminare *l. nam hoc iure ff. de vulgari l. quamuis ff. de impub. & aliis ſubſtitutionibus.*

Quarto, quia lex, ſeu ſtatutum loquens in materia iuris communis vt hîc recipit omnes interpretationes, ampliationes, & reſtrictiones ipſius 6
iuris *l. ius autem ciuile, à contrario ſenſu, ff. de iuſt. & iure l. Cæſar. ff. de public. & vectig. l. 2. C. de noxali except. l. vlt. 6. de teſtam. melius c. cum dilectus,* vbi DD. *de conſuetudine.* Vbi dicitur quod verba con- 7
ſuetudinis ſunt impropriauda, vt concordent, conueniantque cum iure communi *c. cum ad audientiam,* vbi Panormit. & alij *de Cleric. non reſid.* Innocent. Compoſtellan. Ioann. Andr. & Panormit. *in c. cauſam quæ de reſcrip.*

Quo fit vt regula, de qua loquimur procedat in 8
reſcripto impetrato contra ius, quia licet expreſsè ſit dictum, *tali lege non obſtante,* non valebit talis clauſula ad hoc quod ius commune ſit ablatum, *vt in l. 1. 2. & 3. tit. 14. lib. 4. Recop.* Et quid de iure cõmuni benè docet Paulus de Caſtro *conſ. 178. per tot. lib. 1. & eod. volum. conſ. 3.* Et ita procedit vt etiamſi in lege noua apponatur noua pœna pro delicto, nec pœna pro delicto, nec pœna antiqua ſublata cenſetur *l. ſi qua ſepultura C. de ſepulchro violato l. quoties C. de act. & oblig. l. in eum C. de furt.* per quæ iura tenet Guido Papa *ſing. 874. §. 2.* latè Matienzo *in dialogo Relatoris, & aduocati 3. p. c. 34. à n. 1.*

Imo procedit regula prædicta etiãſi in lege noua 9
apponatur illa clauſula, *non obſtantibus quibuſcumque conſtitutionibus Apoſtolicis.* Nã nec videtur derogatum conſtitutioni S. Concilij, Archidiacon. *in c. 1. de conſtit. lib. 6. n. 2.* & *ibi* Gomez. *n. 178.* Baldus *in l. humanum notab. 3. de teſtib.* Felin. *in c. nonnulli col. 4. de reſcrip.* vbi dicit quod totus mundus ſequitur Archidiaconum & veram vocat, licet non iure probatam. Præſes Padilla *in l. vniuerſi num. fin. C. de tranſact.* Gratian. *reg. 291.*

Cumque in rebus nouis conſtituendis euidens 10
debeat eſſe vtilitas vt recedatur ab eo iure quod diu æquum viſum eſt *l. 2. ff. de conſtit. c. cum conſuetudinis,* & *ibi* gloſſ. vlt. *de conſuetud. c. non debet de conſang. & affinit.* Et ob hoc liceat antiquas leges mutare *d. c. non debet,* vbi gloſſ. & DD. & aſtruit Liuius author grauis *ex Valerij oratione lib. 4. belli Macedonici, & epiſtola Artaxerxis, quæ ſcribitur Eſther. 16.* & Ariſtot. *lib. 2. polit. cap. 6. ad fin.* magnis rationibus oſtendens veteres leges vel paulo deteriores

Digitized by Google

non facilè mutandas, alia tradit ex bonis authoribus Baraquell. vbi ſup. num. 53. videndus in præfatione de retractu num. 11. Et ad alia congeſta in præfatione de primogen. & in libro, cui titulum nuncupaui, nihil fruſtra.

11 Vnde euenit quod tunc demum lex noua ſortietur effectum quando in ea poſita ſit clauſula, non obſtante lege aliqua, quæ in contrarium generaliter, vel ſpecialiter loquatur. Alexand. in l. ſciendum ff. qui ſatis d. cogan. Bart. in d. extrauag. ad reprimendum, ſuper verbo non obſtantibus. Felin. in c. nonnullis de reſcrip. n. 76. Roderic. Suarez in proœm. legum fori fol. 5. verſ. dictam gloſſam limita. Iaſon. in d. l. ſciendum n. 4. Hypolit. in l. ſiquis obrepſerit n. 4 ff. ad l. Cornel. de ſicar. Caſtillus in l. 1. Tauri gloſſ. no

12 embargante. Vel niſi appareret de mente legis nouæ quod velit corrigere antiquam etiam per verba generalia. Imola in l. ſi vero §. de viro 3. & 6. col. ff. ſolu. matr. Alexand. in auth. ex teſtamento col. 3. C. de collat. Felin. in d. c. nonnullis num. 77. Iaſon. in d. l. ſciendum n. 4. Matienzo in l. 1. tit. 4. gloſſ. 3. lib. 5. Recop.

13 n. 21. Vel quando lex noua loquitur de eadem materia, de qua leges antiquæ loquuntur. Iaſon vbi ſup. vel quando ſtatutum venit ad coadiuuandum ius gentium, puta, ad executionem conſenſus. Bald. in l. contractus col. 3. C. de fide inſtrum. Rodericus Suarez vbi ſup. verbo ſecundo limita.

14 Quo in ſenſu vera eſt ſententia dicentium quod ſtatutum corrigens ius commune non debeat ab eo interpretationem, ſeu declarationem accipere. Bald. in l. maximum vitium n. 15. C. de liberis pręt. Cuius opinionem dixit communem Boërius deciſ. 188. n. 5. Et alij Doctores per textum in l. qui ſepulchra C. de ſepulchro violato. Et quando dicitur quod ſtatuta ſunt interpretanda vt quantum fieri poſſit non lædant ius commune iuxta Bartoli doctrinam in l. omnes populi n. 56. ff. de iuſt. & iure, debet intelligi iuxta ſuperiùs tradita in princ. Et ſic loquuntur plures relati à Zeuallos comm. contra comm. quæſt. 194 cum Alex. Curtio Iuniore, Romano & alijs ex d. l. 1. C. de noxalib. act. Alia dicam in c. 1. de conſt. & alibi ibi latè videnda.

AD TEXT. IN CAP. CVM

cauſam VI. vide dicta ſuprà ad Rubricam, & ibi q. 3. & dicta in cap. 3. & 4. hoc tit.

AD TEXT. IN CAP. CVM

cauſa VII. vide dicta ſuprà ad Rubricam, & in cap. 1. 3. & 4. hoc tit.

QVÆSTIO VNICA.

Quare Epiſcopus propoſitis tantum Euangelijs, & non tactis iuret de calumnia?

SVMMARIVM.

1 *Perſonæ Eccleſiaſticæ tantùm iurant pectore tacto.*

EX verbis textus ibi, *quod ſi per te ipſum propoſitis tantum, ſed non tactis Euangelijs, &c.* legitimè de hac difficultate inquiritur. Sed quia ad latitudinem ago *infra in c. 4. & 5. de iuretur.* ideo hîc ſolùm notandum exiſtimaui cum adductis à Barboſa *hic n. 3.* omnes Eccleſiaſticas perſonas, ſiue Cardinales, aut Epiſcopos, vel in ſacris conſtitutas non iurare tactis Euangelijs, nec tactis alijs quibus ſcripturis, ſed tacto pectore. Aliqua videbis *ſup. in c. fin. de libelli oblatione q. 4. §. 9. verſ. reſtat.*

AD TEXT. IN §. POENA

Capitis fin. & in d. Cap. Imperatorum 4. *hoc tit.*

PRÆMISSVM. huius §.

AGunt Pontifices Eugenius & Gregorius IX. de modo mulctandi actorem & reum recuſantibus ſubire iuramentum calumniæ, & conſtitutum eſt actorem recuſantem iurare de calumnia cadere ab inſtituta actione, reum autem haberi pro confeſſo. Et de actore videtur ſentire textus *in d. c. Imperatorum 4. hoc tit.* ibi, *ſed ne aliena iura videantur huiuſmodi detinere illicitè, & ipſi à cauſa ſua decidant ſi ex parte ipſorum prædictum iuramentum cum res poſtulauerit non fuerit præſtitum.* Primum vero de actore recuſante ſubire hoc iuramentum. Et ſecundo de reo. Deinde pergam ad pœnas temerè litigantium, quæ nec alibi meliùs poſſunt quàm hîc tractari occaſione prædictorum. Aliqua dixi *ſup. ad rubr. q. 4. verſic. ad ſecundũ, & ad tertium.*

QVÆSTIO I.

Quare actor recuſans ſubire iuramentum calumniæ cadat ab actione ſua, cum certum videatur non in hoc, ſed in alijs pœnis condemnari?

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum recuſans actor varijs pœnis punitur, & amiſſione cauſæ n. 2. 3. & 4. fallit in cauſis ſpiritualibus, vt n. 8.*
3 *Calumniæ iuramentũ recuſans tunc demum cauſam amittit ſi declaratur in pœnam incidiſſe.*
4 *Calumniæ actio ex ſtipulatu antiquitùs erat in decimam partem litis, & n. 5.*
5 *Nouella 112. C. de litigioſis c. 2.*
6 *Calumniæ iuramentum recuſans quando venit plectendus in expenſis.*
7 *Actor recuſans iurare calumniæ cadit à cauſa. Reus verò pro confeſſo habetur.*

DVbitationem mouet, nam ſi ex veteri iure conſideretur, inuenies actionem veterem calumniæ in decimam partem litis actores mulctaſſe, & in alijs pœnis, quas Iuſtinianus recenſet *in tit. de pœna tem. litig. inſt.* Et ſic ex noua ti actione videbis teneri ad præſtationem iuramenti calumniæ ex longè iam repetitis, & ad reficiendas impenſas, & damnum litis ſuis aduerſarijs. textus *in l. eum quem temere 79 ff. de iud. l. qui ſolidum 78. §. 1. ff. de legat. 2. l. terminato 3. l. non ignores 4. l. conſtitutio 5. C. de fructib. & litium expenſ.* Et præter ordinarios in dictis legibus explicant Bartol. *in l. 1. ff. de alienat. iud. mutandi*

tandi cauſa facta. Monter.*deciſ.4.Theſaur.deciſ.67.* Myninger.*lib.1.obſer.c.2.*Gaillius *lib.1 obſer.c.151.n.16.*Paiador.*rerum quot lib.2.c.5.§.18.n.14.* Trentacinquius *lib.2.pract.reſol.tit.de poſtulando reſol.3.* Donell.*lib.26.comment.cap.3.* Anton Fab.*de errorib. pragm.decade 19.err.6.*Fachinet.*lib.12.contron.c.25.*

2 Hoc verò non obſtante dicendum eſt actorem recuſantem ſubire iuramentum calumniæ ſine cauſa cadere ab inſtituta actione. Antonius del Re *in hoc tit.c.21.* Menchaca *vſufreq.c.15.* Camillus Borrel.*in ſumma omnium deciſ.tit.51.n.29.*Didac.Perez. *in l.1.glo.5.pag.141.col.2.tit.4.lib.3 ordin.* cum aliis Barboſa *hic n.4.* Et Andreas Vallenſis *hic §.fin.n.1. per textum in l.2.§.quod actor C.hoc tit.* qui dicit hoc verum eſſe ſi accedat iudicis ſententia abſolutoria rei, vt conſtat ex locis prædictis, in quibus verbum *cadat* eſt futuri temporis, nec inducere Canonem latæ ſententiæ. gloſſ. *ibid.* Gaill.*lib.1.obſer.68.n.1.* Quod idem procedere contra reum recuſantem iurare de calumnia, ita vt tunc pro confeſſo habeatur, ſi aduerſus ipſum lata ſit ſententia iudicis. De quo alibi dixi, & aſſignabo *quæſt.ſeq.* tenet idem Barboſa *hic n.5.*cum Menchaca *d.c.25.n.25.*& Antonio del Re *de iuram calumnia c.14.n.3.& 4.*

3 Ex declaratur hæc doctrina, vt cum vtroque caſu requiratur ſententia iudicis, eueniт quod actor vel reus ante huiuſmodi ſententiam à iudice latam poſſit ſuam contumaciam purgare, & pœnam hanc euitare præſtando iuramentum calumniæ. vide Tiraquellum *in l.ſi vnquam*, verbo *reuertatur n.187. & 217. C.de reuocan. donat.* Et in terminis tenet Gaillius *obſeru.86.* Vallenſ. *vbi ſup.n.2.* qui dicunt quod ſi ante huiuſmodi ſententiæ probationem moriatur actor, vel reus, pœna illa tanquam nondum commiſſa non tranſiet ad hæredes eius cùm non incurratur ipſo iure ex textu *in l. eos qui in princ. ff. de iure fiſci.*

4 Quare vt ſatisfiat ad dubitationem. *n.1.*relatam animaduertes calumniæ actionem ex ſtipulatu antiquitus fuiſſe, qua in decimam partem litis actor qui litem temerè inſtitueret multabatur, initio namque litis cauebat actor ni vicïſſet reo decimam præſtitum iri, *vt ex C.Hermogeniani tit.de calumniatorib.* vbi Diocletian. & Maximian. ad Quintian. habetur conſtitutio, quæ à Cujacio refertur *lib.7. obſer.c.5.* cuius cautionis fit mentio *in d.l.4. C.de fructib.& litium expenſ.* Sed cum hæc actio non vtendo fuerit amiſſa, vt notat Iuſtinian. *in §.hac autem inſt.de pœna tem.litig.* eius loco fuit inſtitutum vt præſtaretur iuſiurandum, de quo iam latè dixi *in hoc tit.* præter cæteras temerè litigantium pœnas.

5 Sed huic dicto obſtat idem Iulianus *in nouella 112.de litigioſit.c.2.* vbi docet prædictam actionem calumniæ quæ in decimam partem litis litigatores mulctabat, in omnibus iudiciis iam hodiè obſeruari debere. Tamen reſpondeo quod cum Iuſtinianus idem *in d. nouella* vellet hanc perniciosam temerè litigantium audaciam maximè è Republica fugare, ideo *in d. nouella* reſtituit, & in iudiciis, tribunalibuſque ſtatuit obſeruandam eſſe pœnam in decimā partem litis, de qua antea *in d.§.hac autem*, dixerat, iam ob non vſum in deſuetudinem abiiſſe. Hoc tamen addito, vt decimæ cautio de ſatiſdatione non nudam habeat repromiſſionem calumniæ iureiurando in ſuo vigore relicto, ita explicat Pichard. *in d.§.hac autem 6.inſt.de pœna tem.litig.n.4.*

6 Nec obſtat illud quod dixi de condemnatione impenſarū & damni contra temerè litigantem, quia vt infra latiſſimè dicā *ad text.in c.finem litib.de dolo & contum.* iuſtum eſt vt quiſquis temerè litigat in expenſis condemnetur ex iuribus *ſup.*relatis, tamen illud rēdit re vera ad factum poſt ſententiā contingens. Quare Donell.*lib.26.comm.c.4.*potuit dicere quod ſi actor victus ſit nunquā iuſtā litigandi cauſā habere præſumēdum eſt. ita vt ſi ignorauerit ſibi ius non eſſe litigandi, hoc ipſo culpa eius erit quod litigauit. *l.qui incertus ff.de reg.iur.* cū nulla neceſſitate ad litigandum compellatur; debet ergo actor inſtructus venire ad litigandum, vt dixi *ſup. ad tit.de lib.oblat. & ad tit. de litis conteſt.* Et licet doctrina Donelli non æque ita abſolutè à Doctoribus recipiatur ex his quæ animaduertit Pichard.*ſup.n.8.* tamen ſemper verum erit vt quoties conſtiterit non habuiſſe actorem iuſtam litigandi cauſam à principio ſemper oportere vt condemnetur in expenſis, vt dicam *in d.cap. finem litibus.*

Verum ſi rectè hæc dicta conſideres, aduertes aliena quodammodo eſſe ab inſtituto noſtræ quæſtionis, in qua ſolum agimus de actore, ſiue reo recuſantibus præſtare iuramentum calumniæ, qui propter hanc recuſationem tantum mulctantur, actor vt cadat inſtituta actione, & reus vt habeatur pro confeſſo: Quæ concluſio ſuperiùs corroborata & probata non infringitur ex eo quod dicas non procedere eius pœnam in cauſis ſpiritualibus, & beneficialibus, veluti cum agitur de decimis, de iure Patronatus, vel aliquo beneficio, quia reſpondetur per dicta & notata *ſup. in c. literas. 2. hoc tit.* Et ex eo, quia in iſtis ſpiritualibus debet vitari vitioſus ingreſſus ex latè dictis *ſup. in c. fin. §. in alijs, vt lite non conteſtata, quæſt. 5.* ita reſpondet in terminis Andreas Vallenſ. *§.4. nu.3.* qui addit hoc idem practicari in criminalibus, in quibus non fictæ ſed luce meridiana clariores probationes requiruntur. Coſtallus *add. l.2. hoc tit.§. quod ſi actor. n.5.* 7 8

QVÆSTIO II.

Quare reus recuſans iuramentum præſtare calumniæ poſt ſententiam habeatur pro confeſſo, cùm re vera in ipſa recuſatione illam pœnam mereatur?

VT hanc difficultatem latè queas inueſtigare præter dictum *ſup. de reo, quæſt.præcedenti* leges illa quæ dixi *ſup. ad rubric. de litis conteſt.tom. q.12.* quæ licet loquantur de reo litem non conteſtante, poſſunt etiam applicari ad reum non iurantem de calumnia ſecundum iam latè dicta *in hoc tit.* Et applica aliqua quæ dixi *in c.1.de litis conteſt. q.1.*& melius, *q.2.verſ.ad ſecundam partem.* vbi egi de pœna contra recuſantem poſitionibus actoris reſpondere. Et in verſ. *ad tertium.ibi d.q.2.* Et notabis dicta *ibi, q.3.* nec diſſentiunt dicta *ibi q.7.*

QVÆSTIO III.

Quare actor, & reus recuſantes iuramentum calumniæ, moram purgare poſſint cùm videantur ipſo iure in pœnam incidiſſe?

DEciſum ad hoc dubium ſcripſi *ſup.q.1.verſ.& declaratur*, Sed quia ad longum potes quæſtionem porrigere leges præterea quæ dico *in c.fin. de locato*, vbi de purgatione moræ, & etiam dicta iam *ad rubric.de litis conteſt.q.13.14.15.& in d.c.1. eod.tit q.8.* Vbi ago de reo litem non conteſtante, vel non reſpondente poſitionibus in tempore, qualiter ſubueniatur in mora ab eo commiſſa.

QVÆSTIO

QVÆSTIO IV.

An procurator actoris, ſiue rei recuſans iurare de calumnia, puniatur quemadmodum perſona actoris vel rei? Et an ſi iurare nolit in animam ſuam, nocitura ſit domino eius contumacia? Et quid de curatore, tutore, ſyndico, vel œconomo?

SVMMARIVM.

1 *Calumniæ iuramentum recuſans procurator, tutor, curator, & ſyndicus, qualiter domino præiudicet. n. 2. 3. & 4.*

4 *Tutores & curatores litigantes nomine pupilli ſi non adimplent ſolemnia, an quo proceſſus valeat.*

1 AD perfectam & regularem tractationem huius quæſtionis leges dicta *ſup. in c. cauſam 9. de iud. à q. 5.* & præcipuè *q. 7. & 8.* vbi egi an procuratoris factum domino noceat necne? Et quæ dixi *ſup. in rubr. de litis conteſt. toca quæſt. 16.* vbi egi de procuratore rei nolente in tempore præſcripto litem conteſtare; ita vt pœna confeſſi inducatur aduerſus dominum ex eo quod eius procurator ſit contumax in conteſtanda lite.

2 Præhabitis enim his iam ad difficultatem breuiter dico quod cùm procurator ſpeciale mandatum habens non ſolum in domini, ſed in ſuam animam iurare debeat *c. 2. §. procuratores hoc tit. lib. 6. & l. 2. in princ. C. eod.* eo quod perinde atque ipſe dominus extrahendo proceſſum vel iniuſtam cauſam ſcienter prudenterque defendendo calumniari poſſit. Et colliges ex dictis *ſup. in c. 3. 4. 6. & 7. hoc tit. q. 1. & 2.* ideo eueniet vt ſi procurator recuſet præſtare iuramentum calumniæ in animam ſuam noceat quidem domino. Et hoc de rigore iuris verius exiſtimat *Gall. lib. 1. obſer. 89.* Andr. Valleoſ. *hic n. 4.* qui ex eo probant, nam cum lex velit vt procurator iuret de calumnia etiam in animam ſuam, conſequenter quoque velle videtur vt ſi non iuret incidat in pœnam, de qua loquimur, alioqui iuramentum calumniæ nullum produceret effectum, & lex non rebus, ſed verbis poſita eſſet contra text. *in l. fin. C. de uſur.* maximè in his quæ pertinent ad iudicij proceſſum iuxta text. *in l. ſi procurator C. de procuratorib. & l. ſi remunerandi §. 1. ff. mandati.*

3 Alij vero dixerunt hanc procuratoris contumaciam & recuſationem domino non nocere, quia contumacia procuratoris nocet quidem domino in his quæ ſunt parui momenti, ſed non in his quæ ſunt magni præiudicij, qualis eſt pœna non iurantis de calumnia ex dictis *ſup. ad rubricam.*

4 Ad ſecundum, de tutore, curatore, œconomo, & ſyndico iam *ſup.* dixi *in c. 3. 4. 6. & 7. quæſt. 1. num. 5. vel. ſ. ex dictis infero.* Et applicabis dicta *quæſt. ſeq.* Vnum notabis quod ſi tutor litigauerit nomine pupilli, & non adimpleuerit ſolemnia, erit nullus proceſſus, & idem de proceſſu agitato cum curatore, qui non omnia requiſita adimpleuit. tenet Riccius *collect. 1820.* ſed nihilominus poſſe ex eo deuenire ad iudicandum ſuper anterioritate creditorum, ſi ita à iudice decernatur tenet enim Capicio *in deciſ. 87.* vbi alia tradit.

* * *

QVÆSTIO V.

An ſi Abbas, & Monachi recuſent ſubire calumniæ iuramentum, Eccleſia mulctetur in cauſæ amiſſione, ita vt poſſimus dicere quòd prælati delictum cedat in Eccleſiæ detrimentum?

SVMMARIVM.

1 *Delictum prælati qualiter cedat in detrimentum Eccleſiæ, vel non. num ſeqq.*

2 *Abbas & Monachi recuſantes calumniæ iuramentum quando noceant Eccleſiæ num. 12. cum aliis.*

3 *Prælatus communicato conſilio Capituli adhuc non nocet Eccleſiæ, & poteſt Capitulum appellare. n. 9. Contrarium n. 11.*

4 *Prælatus etiam cum Capitulo non eſt dominus, ſed adminiſtrator bonorum Eccleſiæ.*

5 *Prælatus etiam communicato conſilio Capituli nequit alienare res Eccleſiæ ſine cauſa.*

6 *Prælatus ſibi ipſi non præiudicat quando eius præiudicium inhæret præiudicio Eccleſiæ.*

7 *Abbatiſſa factum non præiudicat Eccleſiæ.*

8 *Prælati dicto non ſtatur cum dicit alienationem factum eſſe in vtilicatem Eccleſiæ.*

10 *Factum tutoris, curatoris, vxoris & aliorum an noceat aliis?*

12 *Cap. Imperatorum 4. hoc tit. n. 13.*

13 *Minor delinquere poteſt, Eccleſia non item. num. 14.*

15 *Bona Eccleſiæ ſunt deſtinata ad alendos pauperes.*

16 *L. iubemus C. de ſacroſanct. Eccl.*

17 *Cap. 2. de ord. cognit. n. 18. & 19.*

18 *Eccleſia propter delictum prælati tenetur reſtituere poſſeſſionem à prælato occupatam, quatenus ad eam peruenerit. n. 22.*

20 *Dictio* ipſius *denotat perſonalitatem.*

21 *Monaſterium in dubio non præſumitur delinquere.*

22 *Pupillus tenetur ex delicto tutoris ad reſtituendam poſſeſſionem quatenus ad eum peruenit.*

23 *Prælatus doloſè delinquens malefaciendo, aut adminiſtrando ſoluit de ſuis bonis.*

24 *Abbas cum Conuentu delinquens contra donatorem punitur, vt hic, ſed donatio non reuocabitur.*

DIfficultas hæc excitatur à Doctoribus per text. *in d. cap. Imperatorum 4. hoc tit.* pendet ab illa quæſtione an delictum Prælati cedat in detrimentum Eccleſiæ? Sed quia plura dico *infra in cap. vergentis de hæret.* vbi ago de dubio, an ex peccato vnius alter puniatur? ideo nunc ad difficultatem præſentem breuiter agam. 1

Etenim ex hoc noſtro textu videtur ſuaderi, nam ex quo Abbas & Monachi iuramentum calumniæ præſtare recuſauerint faciunt vt Eccleſia mulctetur amiſſione cauſæ. Secundo ex textu *in l. iubemus C.* 2

de ſacroſanct. Eccl. vbi propter culpam Prælati ſub-
trahentis nauem Eccleſiæ ad publicos vſus neceſſa-
riam ipſa nauis publicatur. Tertio ex textu *in c. 2. de
ord. cogn.* vbi ſpolium ab Abbate commiſſum nocet
Monaſterio.

3 Sed hoc nonobſtante dicendum eſt delictum
Prælati in damnum Eccleſiæ cedere non debere. *cap.
ſi Epiſcopum 16. q. 6. c. delictum 76. de reg. iur. lib. 6.
Clem. volentes de hæreticis l. viri fratres ff. de iure pa-
tron. l. ſancimus C. de pœnis l. ſi quid ſuo §. legis C. de
inoffic. teſt.* & in tantum verum eſt, quod etiam ſi
Prælatus communicato conſilio delinquat, adhuc
non poterit Eccleſiæ nocere, vti tradunt gloſſ. verb.
cauſa in cap. placuit 16. quæſt. 6. & relati à Menochio
4 *de recuperanda rem. 9. num. 104.* Ex eo, quia Præla-
tus etiam cum Capitulo non eſt dominus, ſed ſo-
lum bonorum adminiſtrator Eccleſię *cap. cum ex eo.
de elect. lib. 6.* Et aduertunt Innocentius & Abbas
5 *in cap. cum ſuper de cauſa poſſ. & propr.* Tum etiam
nam ſicut Prælatus communicato conſilio capitu-
li non poteſt rem Eccleſiæ alienare ſine cauſa & ſo-
lemnitate *cap. ſine exceptione 12. quæſt. 2. cap. nulli de
reb. Eccleſiæ*, multo minus id facere poterit delin-
quendo, Balboa *in d. cap. 2. de ord. cog. à num. 43. 47.*
48. cum aliis.

6 Et confirmatur, nam nec ipſi Prælato nocet quan-
do eius præiudicium eſt inſeparabile cum præiudi-
cio Eccleſiæ nil obſtante prælati iuramento, cum
propter connexitatem præiudicij non poſſit ſerua-
ri iuramentum ſine interitu ſalutis æternæ. Ric-
cius *collect. 1549. ad gloſſ.* text. *in cap. cum veniſſet.
de inſtitutionib.* Quemadmodum in cauſa inſepara-
bilitatis præiudicij non tenet renuntiatio in fauo-
rem renuntiantis Rota *diuerſor. decis. 170. p. 1. &
decis. 22. part. 2.* Et quale ſit præiudicium inſepa-
rabile explicant Doctores per text. *in cap. cum di-
lectus de religioſis domibus.* Anna. *in ſingul. decis. 1. p.*
Et videbis ea quæ dixi *ſup. in cap. quanto de iud. q. 2.*
7 Et ſic nec factum Abbatiſſæ attenditur in perniciem
Monaſterij. Afflict. *decis. 176.* quod ampliatur ma-
ximè ſi agatur de facto arduo. Puteus. *decis. 285.*
8 *lib. 3.* Franciſcus Marcus *decis. 955. part. 1.* Quo ſic
vt non ſtetur aſſertioni Prælati dicentis alienatio-
nem factam eſſe in euidentem vtilitatem Eccleſiæ,
& ſeruatis ſeruandis proceſſiſſe. Creſcentius *in de-
cis. 3. de reſcript.* Riccius *decis. 1531. ad text. in l. ex
facta ff. de hæred. inſtit.* vbi plura tradit, & idem cum
9 Gaillio *lib. 1. obſer. 70. num. 11. in d. decis. 1549.* Vbi
addit quod ſi ex facto Prælati poſſet Eccleſiæ præ-
iudicari, capitulum poſſit contradicere, appellare,
poſtulare in integrum reſtitutionem, & alia pro
Eccleſia excitare pinguiuta iura.

10 Et confirmatur etiam, nam cum Prælatus ſimul
cum Capitulo tutori comparetur, vt reſoluit Man-
tua *ſing. 13.* Et delictum tutoris pupillo non no-
ceat. *l. is qui. 11. §. ſi tutoris ff. quod vi aut clam. l. 3.
§. penult. ff. de tribut. act.* Et idem de Prælato dici
debet cum Capitulo, delictum enim adminiſtrato-
ris domino præiudicare nequit. *l. meminerint. C.
vnde vi.* Nec factum tutoris pupillo præiudicat vt
dixi, quando eſt in deteriorem conditionem. Bal-
bus. *decis. 19* Et ſic etiam Monachi factum, vel fi-
lij familiàs non nocet in acquiſitis perdendis Prio-
ri, Abbati, nec patri. Afflict. *decis. 147.* aliquid per
Rotam *diuerſ. decis. 235. lib. 2.* imo nec factum pa-
tris nocet filio. Franciſc. Marcus *decis. 604. p. 2.* &
Gama *in decis. 373.* Nec factum vxoris nocet mari-
to, nec è contra. Balbus *in decis. 67.* Et hinc eſt
quod non poſſit fieri executio in bonis dotalibus
pro ſoluendo ære alieno per maritum conflato. Ca-
picius *decis. 128.* Vide quæ docet Palacios Rubios
*in rubrica de donat. inter §. 66. num. 22. verſ. ad quod
videtur & ante,* vbi dicit quod maritus condemna-
tus propter delictum debet ſoluere de ſuo, non au-
tem de bonis vxoris *per textum in l. poſt hac. in prin.
C. de bonis damnat.* vbi latè. Nec è contra fiet exe-
cutio in bonis mariti vigore ſententiæ contra vxo-
rem latæ, benè examinat Guido Papa. *decis. 447.* &
Gamma *decis. 336.* Achilles de Graſſis *decis. 17. de
reſcrip.* videndus Franchis *decis. 424.* Riccius *d. col-
lect. 1551.* vbi notat cum Rota Genuenſ. *in decis. 12.
& 14.* quod factum inſtitoris non nocet domino,
nec factum villici, ſeu coloni partiarij, quem nos
appellamus *Maſſarium*, nocet domino, per Rotam
Bononien. *in decis. 93.* & Capicio *in decis. 57.* Man-
gonio *decis. 94. & 101.* & Rotæ Florent. Iuſephi
Ludouici *in decis. Peruſina 22.* & eadem Rota Bo-
non. *decis. 16.* Rota Romana *diuerſor. decis. 339.
p. 2.* Et ſic nec factum venditoris nocet emptori ali-
quid per Oſaſcum *decis. 48.* Mangon. *in decis. 135.*
Rota Florent. aliqua leges dicta *ſup. in cap. 9. de iud.
à q. 10.* vbi de filio familias reſpectu patris, *& q. 12.*
vbi de vxore reſpectu mariti *& q. 13.* vbi de minore
reſpectu tutoris.

Ex quibus infero quod licet Doctores noſtri 11
plerumque regulam conſtituant vt quoties de-
lictum à prælato committitur communicato con-
ſilio cum Capitulo noceat Eccleſiæ, ſic intelligen-
tes textum *in d. cap. 2. de ord. cogn.* in verſ. *quod ſi per
ipſius dolum.* ex glo. *in l. iubemus C. de ſacroſan. Eccl.*
vbi Bartol. *n. 4.* Alberic. 2. Bald. 10. Gilchen. 34. glo.
in d. c. delictum de reg. iur. & relati à Ripa *in c. ſæpe
de reſt. ſpol. à n. 35. & in l. fin. n. 174. C. de reuocan. do-
nat.* Menoch. *de recup. rem. 9. n. 110.* neruoſe Imola
in d. c. 2. de ord. cogn. Felin. *in c. contingit. el. 1. n. 5. de
ſent. excomm.* Panormit. *in cap. 1. n. 12. de dolo.* Ta-
men adhuc à iam relata doctrina diſcedendum non
eſt ex rationibus *ibi* iactis.

Nec obſtant in contrarium adducta. Non pri- 12
mum ex textu noſtro *in d. c. imperatorum. 4.* quia in
huius textus ſpecie nullū poteſt attendi Abbatis &
Monachorum delictum, nam potuerūt iuſta ratione
moueri ad recuſandum iuramentū calumniæ, veluti
ſi exiſtimabant Eccleſiam iuſtam cauſam non de-
fendere, eo namque caſu quamuis Eccleſia damnum
patiatur, & cauſam perdat, ſi poſteà de læſione con-
ſtiterit in integrum reſtituenda erit *c. auditis de in
integr. reſt.* Imo quamuis fateamur Abbatem & Mo-
nachos iniuſte tale iuramētum calumniæ recuſaſſe
adhuc reſpōderetur delictū Prælati non conſiſtere in
committendo, ſed omittendo. Quo caſu delictum
Prælati Eccleſiæ damnum parare poteſt. *c. 1. de præ-
ſcrip.* vbi latè dicam *l. vt ſemper* iuncta auth. *ſequenti
C. de ſacroſanct. Eccl.* aduertit Abb. *hic n. 3.* Menoch.
d. rem. 9. n. 111. Gilchen *in l. iubemus C. de ſacroſanct.
Eccleſ. n. 17.* Balboa *in d. c. 2. de ord. cognit. num. 50.*

Sed primæ ſolutioni obſtat, nam minor, cui 13
comparatur Abbas ſi delinquat bonorum amiſſione
punitur *l. 3. §. penult. ff. de tribut. act. §. penult. inſt. de
oblig. quæ ex delicto* glo. celebris *in l. ſi quis in tantam
C. vnde vi.* cum adductis à Menoch. *ſup. n. 41.* Ergo
nec Eccleſia debuit reſtitui. Verum reſpondeo 14
hunc caſum eſſe diſſimilem. Primo quia minor po-
teſt delinquere, Eccleſia verò non item. Et ſic licet
Abbas reſpectu Eccleſiæ cōparetur tutori reſpectu
minoris, & ſic vtrique queat ſuccurri quoties dam-
num patiuntur ex delicto Abbatis, vel tutoris, tamē
quādo ipſe pupillus delinquit, ei nō ſuccurretur ex
dictis, cū ipſe dominus ſit rerū ſuarū, cui in delictis
non ſuccurritur. *l. ſi ex cauſa §. nunc videndum*

l. auxi

l. auxilium §. in delictis ff. de minoribus. Secus in
noſtro caſu, in quo Eccleſia nunquam delinquit
etiamſi Prælatus delinquat. Præcipuè ſi conſideres
Prælatum etiam cum Capitulo adhuc non eſſe do-
minum rerum Eccleſiæ, ſed tantùm adminiſtrato-
rem *cap. 2. de donat.* vbi gloſſ. verbo *inconſultis.*
15 Tum etiam, quia Eccleſiæ bona ſunt præcipuè ad
alendos pauperes, & deſtinata ad fabricæ repara-
tionem *cap. 4. c. conceſſo 12. q. 1.*

16 Nec ſecundo obſtat textus *in d. l. iubemus C. de
ſacroſan. Eccl.* quia reſpondeo cum Panormitano
in cap. 1. de dolo & contum. num. 14. deciſionem dictæ
l. iubemus nullo modo eſſe admittendam. Nam Im-
perator non potuit aliquid ſtatuere in præiudi-
cium Eccleſiæ ex defectu poteſtatis *c. Eccleſia S.
Maria de conſt. cap. fin. de immunit. Eccl. lib. 6.* cum
adductis à Victoria *in relectione de poteſtate Eccleſia
quaſt. fin.* Molina *de iuſtitia tom. 1. quaſt. 77. art. 1.*
Balboa *in d. cap. 2. de ordine cogn. num. 51.* Suar. *de le-
gib. lib. 3. q. 34.* Marrha *de iuriſd. cont. 1. p. 4. caſu 1.*
de quo aliqua dixi *in c. 2. ſup. de ind.* & plura *in d. c.
Eccleſia S. Maria, & in c. 7. de conſt.* Et licet Bartol.
in d. l. iubemus n. 4. dicat legem illam loqui in caſu
quo Prælatus nauem ſubtraxit cum conſenſu Ca-
pituli, tamen ex iam dictis non admittitur. Alia
etiam comminiſcuntur Ripæ *in d. c. ſæpe de reſt. ſpol.*
& Menoch. *de recup. rem. 9. n. 111.*

17 Et tandem non obſtat textus *in d. cap. 2. de ord.
cogn.* quia licet *ibi* videatur vt Prælati delictum
noceat Eccleſiæ & Conuentui, itavt interpretes
dicant, ideo hoc factum eſſe, quia Conuentus à
principio, vel ex pòſt facto conſenſerit in ſpolio
per Abbatem facto, ideoque competere contra Ab-
batem interdictum *vnde vi l. 1. §. deiecisse ff. de vi &
vi armata*, quoniam in delictis ratihabitatio man-
dato comparatur *c. cum ad ſedem de reſt. ſpol. c. cum
quis de ſent. excomm. lib. 6.*

18 Tamen verius eſt, vt iam dixi, propter delictum
Prælati Eccleſiam puniri non debere, ſed tamen te-
nebitur Eccleſia poſſeſſionem violenter à Prælato
occupatam quatenus ad eam peruenerit reſtituere
arg. text. *in d. c. cum ad ſedem de reſt. ſpoliat.* aduertit
Panormit. *in d. c. de ord. cogn.* vbi Balboa *n. 52.* Alio-
quin autem monaſterium cum aliena iactura fieret
locupletius, contra regulam text. *in l. nam hoc na-
tura ff. de cond. indeb.* Et ſic fieri quod cum aduer-
ſus Eccleſiam competat interdictum *vnde vi*, mul-
to magis ſpoliationis exceptio debebit competere
19 *c. qui ad agendum de reg. iur. in 6.* Et ſi recte ani-
maduertas ad text. *in d. cap. 2. de ord. cognit.* inue-
nies Abbatis dolum tantùm interueniſſe, nec mo-
naſterium vnquam à principio vel ex poſt facto
conſenſiſſe, vt conſtat ex verbis ibi, *per ipſius do-
20 lum.* Nam dictio *ipſius* perſonalitatem denotat *l.
Papinianus 8. ff. de inoff. teſtam.* Bald. *conſ. 304.
lib. 5.* Tuſchus *in pract. lit. D. concluſ. 301. num. 5.*
21 Non enim in dubio præſumendum eſt monaſte-
rium commiſiſſe delictum. Menoch. *de præſumpt.
lib. 5. præſ. 2.* iuxta regulam textus *in l. merito ff. pro
ſocio l. item apud labeonem §. ſi communem ff. de iniu-
riis.* Balboa *ſup. num. 46.*

22 Quare tantum Eccleſia, vt dixi, tenebitur ad
reſtituendam poſſeſſionem violenter ablatam à
Prælato exemplo pupilli, qui ex delicto tutoris
tenetur quatenus ad eum peruenit *l. 3. §. penult. ff.
de tribut. act. l. is cui §. ſi tutoris iuſſu ff. quod vi aut
clam.* Et ſic vt dixi *ſup. in cap. 3. & 4. hoc tit. circa
fin.* verſ. *ex dictis infero*, tutor ſiue curator non iu-
rando de calumnia ex contumacia nocebunt pu-
pillo, & ſyndicus etiam præiudicabit Eccleſiæ, ex
eo quia ſecundum ordinem iuris factum eſt vt mi-
nor, pupillus vel Eccleſia adſint in iudicio per tu-
torem, curatorem, & ſyndicum, quod non tam
prouenit ex eo quod Eccleſia conſenſerit, quàm
quod ex omiſſione poteſt ei fieri præiudicium, vt
dixi *ſup.* in verſ. *nec obſtant in contrarium.*

Ex his infertur quod ſi prælatus dolosè delin- 23
quat aliquid faciendo, vel aliàs male adminiſtran-
do tenebitur ſoluere de ſuis bonis, vt *in cap. qui
abſtulerit 12. quaſt. 2.* gloſſ. *in cap. fin. de ſucceſſio-
nibus ab inteſtato,* gloſſ. *in cap. 1. de dolo & in cap. de
multa de prabend.* & hoc ex iam late dictis, quia
delictum in damnum Eccleſiæ nequit redundare,
*vt in cap. ſi Epiſcopum 16. quaſt. 3. & in cap. vene-
rabilis de prabendis.* Imo addit Speculator *tit. de* 24
donat. §. 1. verbo *quid ſi aliquid*, quod ſi Abbas
cum conuentu eſt ingratus delinquendo aduerſus
donatorem, expellitur de monaſterio Abbas cum
conuentu: ſed donatio non reuocatur, & ſic pu-
niuntur perſonæ, ſed non Eccleſia, Dominicus *in
cap. 1. de religioſis domibus.* Felin. *in cap. nouit. de
ind. 8. col.* qui pro hoc allegat notata per Abbatem
in d. cap. 1. de dolo col. 4. verbo *ſed aduerte*, & vide
gloſſ. fin. *in cap. de hoc de ſimonia*, vbi exclamat
Ioannes de Anna. *col. penult.* quæ doctrina com-
munis eſt ſecundum Palac. Rubios *in rubr. de do-
nat. inter. §. 66.* in verſ. *ſi tamen prælatus*, contra
Imolam *in cap. cum M. ſup. de conſtit. 4. col.* verſ.
aduertendum, dicentem prædictam reuocari dona-
tionem, quod falſum dicit Palacios Rub. cum Ec-
cleſia non delinquat.

QVÆSTIO VI.

An temerè litigantes infamia notentur, & aliis modis puniantur?

SVMMARIVM.

1 *Litigantes temerè, e quibus negotiis notentur in-
famia.*

CVm igitur inter pœnas temerè ligantium po- 1
natur infamia, non quidem ſemper, ſed in
illis tantum negotiis & iudiciis, ex quibus reus
ex condemnatione ita notatur vt ſi pactus ſit non
notetur, quare damnati fiunt infames ex quibuſ-
dam iudiciis, veluti *vi bonorum raptorum, iniuria-
rum, de dolo, item tutela, mandati, depoſiti,* directis
actionibus, non contrariis. Item *pro ſocio*, quæ
ab vtraque parte directa eſt, ſed illa tamen eſt dif-
ferentia inter delicta & contractus quod in illis
non ſolum condemnatus, ſed etiam pactus, in
his condemnatus ſolum notatur infamia *l. nec
quidquam 56. ff. pro ſocio l. non poterit 63. ff. de
furtis l. 1. l. athletas 4. §. fin. l. furti 60. in princ. ff.
de his qui notant. infam. l. decuriones 5. l. ſi furti 8.
l. iniuriarum 10. l. non damnatos 18. C. eodem l.
furti 6. §. 1. & §. mandati ff. de his qui notantur in-
famia l. fin. C. eod. l. infamem 7. ff. de publ. indic. l.
prætor 7. ff. de iniur.* Doctores *in dictis iuribus.* Dua-
renus *ad tit. de his qui notant. infam.* & *ibi* VVe-
ſembech. congerit plura Pichard. *in §. ex quibuſ-
dam iudiciis 7. Inſt. de pœna tem. litig.* Petrus Greg.
lib. 31. ſyntagm. cap. 27. & 28. Donellus *lib. 18.
comm. cap. 8.* Antonius Faber *in rationali in d. l.
athletas 4. §. fin. & l. ſeq. ff. de his qui notantur in-
famia.* Etenim omnia ſuperiùs tradita exempla &

alia de quibus Iuſtinianus immorari noluit, quia exempla tantum quædam propoſuit quæ irrogant infamiam damnato, vt huius pœnæ metu arceret à ſingularis turpitudinis flagitiis & humanæ ſocietati maximè perniciosis, vt quæ ad alienarũ rerum interuerſionem inuitis dominis ſpectant. Et huc ſpectant actio *ſerui. corrupti*, *expilatæ hereditatis*, *& de ſepulchro violato*, & ea quæ eſt aduerſus mulierem quæ ventris nomine per calumniam in poſſeſſionem bonorum miſſa eſt. Itemque & omnia publica iudicia condemnatione irrogant infamiam *l. nec quidquam 56. ff. pro ſocio l. ſi te C. ex quibus cauſis infamia irrogetur l. 1. ff. de ſepulchro violato l. notatur ff. de his qui notant infam. l. infamem ff. de publicis iudiciis.* Ad alia difficilia leges Pichardum *vbi ſup* & notabis quæ *infra* dico *in c. finem litibus de dolo & contumacia.*

AD TITVLVM
De Dilationibus.

AD RVBRICAM.

SVMMARIVM.

1 *Dilationum iudicialium materia à quibus tractetur?*
2 *Dilationis diffinitio, & n. 4.*
3 *Dilationes aliæ conuentionales, aliæ legales, aliæ iudiciales, ſeu extraiudiciales, & num. 5.*
6 *Iudicij partes tres ſunt.*
7 *Dilationum partes ſunt tres, citatoria, ſeu deliberatoria, probatoria & executoria?*
8 *Dilatio citatoria qualiter detur ſecundum diſtantias & perſonas?*
9 *Dilatio deliberatoria ad quid detur?*
10 *Dilatio recuſatoria, ſeu exceptoria quæ & ad quid detur?*
11 *Dilatio datur ad reſcriptum impugnandum, & ad vnumquemque actum, nequid male fiat, num. 12.*
13 *Dilatio probatoria quæ ſit?*
14 *Dilatio allegatoria quæ & ad quid detur?*
15 *Dilatio iudiciaria quæ?*
16 *Dilatio eſt nomen generieum, ſed in hoc titulo ſumitur pro ea quæ datur ante litem conteſtatam,*

1 DE materia Dilationum videndi ſunt præter ordinarios *ad hunc titulum*, Antonius Faber *in rationali ad text. in l. interdum 36. ff. de iudic. & in l. oratione 7. & fin. ff. de feriis, & dilationib.* Hyligerus *ad Donell. lib. 19. comm. cap. 6. lit. A.* Gilchenius *ad tit. C. de dilationib.* Vveſembechius, & Cujacius *in paratit. ad eundem tit.* Menchaca *controuer. vſufreq. lib. 2. cap. 27.* Scaccia *de iudiciis lib. 2 cap. 3 & 4.* Petrus Gregor. *lib. 48. Syntagm. cap. 18.* plures adducit Graña *hic à num. 1.* Pichard. *in manuduct. ad praxim p 1. præcep. 5. §. 5. num. 3.* Barboſa *ad hunc tit. per totum & in rubrica*, quibus omnibus addo Oſualdum *ad Donellum lib. 14. comm. cap. 6.* Ripol. *variar. reſol. cap. 5.* Riccium *collect. 428. & 1207. & 1341. 1342. 1343.* Zevallos *quæſt. 401.* Balboam *in cap. 4. de appellat. à num. 13.* Gutierez *lib. 1. pract. quæſt. 55. & 56.* Valaſcum *de priuilegiis pauperum quæſt. 44.* Gomezium *tom. 3. var. cap. 1. à num. 3. & cap. 8. à num. 2.* Tiraquell. *in tract. ceſſante cauſa num. 76.* Trentacinquium *lib. 1. var. reſol. hoc tit. reſol. 1. & 2.* Poletum *lib. 4. Hiſtoria Romana cap. 15.* Gaillium *lib. 1. obſeru. 91.* Mynſingerum *lib. 1. obſeru. 70. cum tribus ſeqq.* Rojas *ſingulari 53.* Matheſillanum *ſing. 12.* Speculator *lib. 2. tit. de dilationib.* Tancredum *in lib. de iudiciario ordine tit. 18.* Azeued. *in rubr. tit. 6. lib. 4. recopil. num. 3.* Didacum Perez. *in rubr. & l. 1. tit. 5. lib. 3. ordin.* Matienzo *in dialogo Relator. cap. 45.* Amatorem Rodriguez *de ord. proceſſu cap. 7. à num. 24.* Curia Philippica *1. p. §. 17.* Marium Antonium Maceratenſ. *var. reſol. lib. 1. reſol. 108. ex num. 1.* & Andream Vallenſem ad tit. *hic*: Et videbis aliqua notatu digna quæ adducit Innocent. Cyronius in paratit. huius tituli.

Eſt enim *dilatio temporis ſpatij ad aliquid agendum, vel dicendum conſtitutio, vel extenſio præſertim quorum intereſt vel per iudicem, vel per legem facta*, colligitur hæc diffinitio ex textu *in cap. 1.* 2
2. & 3. hoc tit c. paſtoralis de exceptionibus. Et ex 3
eo quod dilationes vel ſunt conuentionales, quæ conuentione partium ratione præſtationis, vel alterius actus faciendi dantur *l. de die 8. ff. qui ſatisdare cogant. c. paſtoralis 27. §. fin. de off. deleg.* Vel ſunt legales quæ à lege vel ſtatuto, vel ſtylo dantur *l. preperandum ... de iudic. cum aliis.* Vel ſunt iudiciales, id eſt, quæ dantur à iudice *c. induciæ 3. quæſt. 3. in §. à iudice*, refert Andreas Vallenſis *hic §. 1. à num. 2.* vbi *num. 1.* dicit dilationem eſſe *iuſtum temporis interuallum, quod ad aliquem actum iudicialem commodius perficiendum actori, vel reo conceditur à lege, vel à iudice, vel ex conuentione partium.* Et ſic Abbas *in cap. 1. hoc tit. num. 15* diuidit dilationem in legalem, iudicialem & eam quæ ex conuentione partium competit, quæ ideo ap-
pellatur conuentionalis. Quare teſte Donato, di- 4
latio eſt diei prolatio, & dicitur latinè ampliatio, & comperendinatio, Cicero *in Brutum, & in Verrem. lib. 3.* ibi, *quæ eſt igitur ſpectatio, atque minima temporis dilatio*, variè diffinitur à Doctoribus, vt patet ex traditis à Cygno *in l. 1. num. 1. C. hoc tit.* Baldo *in c. quoniam contra falſam num. 45. de probat.* Rebuffo *in tract. de dilationibus ad leges Gallicas in princ.* Gotifredo *in praxi ciuili tit. 12. fol. 1287. in additione ad Bald.* Cardoſo *in praxi iudicum & Aduocatorum*, verbo *dilatio num. 1.* Medices *2. p. de diffinitionibus cap. 3., num. 5*, vide textum *in l. 1. tit. 15. p. 3.*

5 Dilationum verò plures ſpecies Doctores conſtituunt vt referunt Abbas *in d. cap. 1. hoc tit. n. 15.* Tancredo *de iudiciario ordine d. tit. 18.* Hoſtienſis *in ſumma hoc tit. num. 1.* qui illarum decem & ſex ſpecies refert, & Speculator triginta & octo *in d. tit. de dilationib. §. 1.* quod recenſere longum eſſet & nimis otioſum, quare ſufficit vt dicamus dilationum ſummam eſſe diuiſionem, vt quod ſint iudiciales, vel extraiudiciales. Speculator. *d. §. 1.* Andreas Vallenſis *hic n. 1. in princ.* de iſtis verò nulla eſt nobis contentio, ſed tota noſtra diſputatio eſt de iudicialibus,

6 Vnde venit dicendum quod cum tres ſint partes iudicij latè ſumpti, Prima à iudicij præparatione vſque ad litis conteſtationem excluſiue, quæ potius præparatoria eſt, quàm eſſentialis. Secunda à litis conteſtatione vſque ad ſententiam diffinitiuam excluſiuè, Tertia à ſententia vſque ad eius executionem

executionem incluſiuè. Itaque dilarionum iudicialium tres præcipuè ſunt ſpecies, nam aliæ in prima iudicij parte dantur & dicuntur citatoriæ & deliberatonæ. Aliæ io ſecunda parte conceduntur & vocantur probatoriæ. Aliæ denique in tettia parte & ſunt executoriæ, tradit Vallenſis *hic n.* 3. ſed Abb. *d. n.* 15. & Gilchenius *in c.* 2. *vbi ſup. hoc tit. n.* 8. reducunt dilationes iudiciales ad citatoriam, deliberatoriam, recuſatoriam, probatoriam, allegatoriam, diffinitoriam, iudicatoriam.

8 Citatoria dilatio datur veniendi cauſa conſiderata diſtantia loci, vt viginti milliaria pro diæta *l.* 1. *ff. ſiquis caut. l.* 3. *ff. de verb. ſign.* conſiderata perſonarum & negotiorum qualitate, nam Epiſcopis ſex menſes conceduntur *c. de iudiciis* 3. *q.* 3. & aliis clericis 18. dies *c. præſenti* 5. *q.* 4. Cumque citatoria dilatio detur ad comparẽdum in iudicio, non enim ſic citari aliquis poteſt, vt ſtarim relictis omnibus ſuis rebus debeat comparere, & ideo ſi primo vocatus non veniat, vocaodus eſt ſecundo, & tertio, iuſto tamen temporis vt minimum decem dierum inter ſingulas citationes interuallo. *l. ad peremptorium cum duab. ſeqq. ff. de iud. l. properandum* §. 2. *C. eod.* De quo aliqua dixi *ſup. in cap. penult. de foro compet. & infra in c.* 2. *de cauſa poſſeſſ. & propriet.* Hodie verò in hoc ſpacio vtimur ſtylo cuiuſque Curiæ, qui eſt alius, atque alius.

9 Deliberatoria dilatio datur reo ad deliberandum, vtrum velit cedere vel contendere, eſtque 20. dierum. *d. c. induciæ* §. *offeratur* 3. *quæſt.* 3. auth. *offeratur C. de litis conteſt.* & vide quæ dixi *ſup. ad rubr. eod. tit. & ad tit. de libelli oblat.* etenim aliquando datur dierum plurium ſecundum locorum diſtantiam *c. dilectus de procurat. & cap. fin. hoc tit.* quod ſi reus per literas citatoriales plenè inſtrui poſſit, veluti ſi libellus fuerit citationi inſertus, non conceditur reo hæc dilatio ad deliberandum Andreas Vallenſ. *hic num.* 8.

10 Recuſatoria ſeu exceptoria dilatio dicitur quando datur terminus ad proponendas omnes exceptiones dilatorias, *vt in c. paſtoralis de except.* quæ ſolet inſeri citationi, imo etiam exactis dilationibus citatoriis, & deliberatoriis pro varietate eorum quæ vtrimque intra iudicij præparatoria agitanda occurrunt, variis aliis dilationibus locus eſſe poteſt, qualis eſt ea quando iudex dicitur ſuſpectus ſecundum dicta *ſup. in cap.* 4. *de foro comp.* nam ad hoc probandum datur dilatio *l. amplißimi C. de indiciis.* Vel ſi reſcriptum præſenta-
11 tum eſt datur dilatio ad illud impugnandum *ex l.* 2. *C. hoc tit.* vel ſi reus velit actorem ſuum laudare *l.* 2. *C. vbi in rem actio.* vel demonſtrationem & oſtenſionem rei petitæ ſibi fieri *l. de pupillo* §. 1. *ff.*
12 *de noui oper. nunt.* vel quid aliud ſimile. Nam dilatio ad vnumquemque actum indicialem debitè peragendum, & ne quid præpoſterè fiat dari poteſt maior, vel minor pro arbitrio iudicis, & ſecundum conſuetudinem cuiuſque Curiæ.

13 Probatoria eſt quæ lite conteſtata & iuramento calumniæ præſtito datur actori ad ſuam intentionem, vel reo ad ſuam exceptionem probandam, conſiderata locorum intercapedine, vbi probatio facienda eſt *cap.* 1. *hoc tit.* & eſt prima, ſecunda, & tertia, de quibus agit textus *in c. vltra tertiam* 55. *de teſtib. l.* 3. *tit.* 15. *p.* 3. explicaot vltra Speculatorem, & Hoſtienſem *vbi ſup.* Petrus Gregor. *d. cap.* 8. *num.* 9. Tancred. *d. tit.* 18. Riccius 1. *p. deciſ. deciſ.* 284. Maceratus *lib.* 1. *reſol.* 101. *num.* 5. & *reſol.* 108. *ex num.* 1. Farinac. *tom.* 1. *pract. quæſt.* 39. *num* 9.

Dilatio allegatoria eſt quæ datur ad allegan- 14
dum in cauſa. Et diffinitoria eſt illa quæ datur ad diffiniendum negotium *d. l. ad peremptorium ff. de*
ind. c. conſuluit. de off. deleg. Iudiciaria verò dilatio 15
eſt illa quæ datur iudicatis, ſeu condemnatis, *vt in c. quoad conſultationem de re iud. l. delatoribus ff. eodem*, quæ etiam executoria dilatio dicitur, quia datur condemnato ad ſatisfaciendum & ſunt quatuor menſium *c. quærenti de off. delegati l.* 2. & 3. *C. de vſur. rei iud. l. ſi debitori ff. de iud.* Andreas Vallenſis *hic num.* 14. vbi dicit quod hæ dilationes executoriæ non habent locum in realibus, nec in criminalibus, nam in his executio non differtur, niſi certis in caſibus notatis per Hoſtienſem *in ſumma tit. de officio delegati* §. *quæ iuriſdictio*, verſ. *quamuis*, veluti cum Princeps iubet aliquem acriùs ſolito puniri, cum mulier prægnans damnatur ad mortem, cum damnatus ſeruus ratiociniis obligatus, cum relegato aſſignanda eſt inſula.

Eſt tamen animaduertendum quod licet ver- 16
bum *dilatio* generaliter ſumptum comprehendat non ſolùm dilationem quæ datur ante litem conteſtatam, ſed etiam pòſt *cap. vlt.* §. *ſpatium* 3. *q.* 3. *c. licet de probationib.* Verumtamen in hoc noſtro tit. tantum agi de dilationibus quæ ante litem conteſtatam dantur, obſeruant poſt Goffredum Abbas, & Socin. *in rubr. hoc tit. num.* 1. quales ſunt citatoriæ, & deliberatoriæ. Cætera verò inuenies *infra ad iura noſtra Rubrica.*

AD TEXT. IN CAP. I. II. III. & final. hoc tit.

QVÆSTIO I.

Quare terminus dilationis nimis breuis vt partes compareant in iudicio ſit appellabilis, cum expediat lites citiùs finiri?

SVMMARIVM.

5 *Dilatio breuis aſſignata eſt appellabilis, à n.* 5. *&* 13.

6 *Dilationes iudiciales ad deliberandum, excipiendum, & ad reliqua acta iudicij conceduntur, & minuuntur prout cauſa expoſcit, & ratio n.* 7.

8 *Dilationes ampliſſimæ non conceduntur, nec nimis breues, n.* 12.

9 *Iudex, quia cuncta iudicij rimari debet, poteſt dilationes competentes concedere ad eruendam veritatem, n.* 10.

11 *Dilatio citatoria conceditur vt quiſque ſe defendat.*

12 *Litium finis deſideratur habito medio dilationum proportionato.*

13 *Iudex dilationem nimis breuem conſtituens iniuſtè facit & eam negare videtur. Et qualiter eam poßit dare, n.* 14.

15 *Dilatio citatoria licet ſit trina poteſt à iudice vt peremptoria conſtitui. Et quæ iſta ſit?*

16 *Dilatio peremptoria dicitur dupliciter, & qualiter detur, n.* 18. *&* 19.

17 *Cap. conſuluit. in princ. de off. deleg.*

20 *Dilatio*

20 *Dilatio hodie non eſt trina, ſed vna peremptoria, niſi in iudicio Eccleſiaſtico.*
21 *Cap. literæ 3. hoc tit.*
22 *Cap. vt debitus honor. de appellat. tenuiſſime.*
23 *Cap. finem litibus de dolo & contumac.*
24 *L. inter accuſatorem 13. ff. de publicis iud.*
25 *Dilatio etiam datur petenti, & accuſatori, niſi malitioſè petant, & quid in hæreſi? num. 26.*
27 *Appellatio admittitur ab aſſignatione termini breuis admodum ſi peremptorius ſit.*
28 *Appellatio admittitur ſi iudex dilationem legalem negauerit.*
29 *Appellatio locum habet, ſi dilationes nimis longæ a iudice aſſignentur.*
30 *Cap. fin. hoc tit.*
31 *Cap. 2. hoc tit. & n. 32. & 33.*
32 *Dilatio denegatur etiam reo quando poteſt inſtructus venire.*
34 *Dilatio citatoria & deliberatoria* de per ſe *non eſt peremptoria.*
35 *Cap. cum qui de reg. iuris.*
36 *Citatio vnica in multis ſufficit caſibus, vt hîc.*
37 *L. fin. C. de feriis, & n. 39.*
38 *L. oratione 7. ff. de feriis.*
39 *Dilatio in criminalibus trina datur, n. 40.*
41 *Monitio extraiudicialis conſtituit reum in mora, & facit vt in expenſis condemnetur, num. 42.*
43 *Condemnatio expenſarum habet etiam locum ſi dies interpellat contra debitorem etiamſi monitio extraiudicialiter non ſit.*
44 *Monitio extraiudicialis præſumitur procedere.*

1 DVbitationem mouet primo, nam terminus, quantumuis breuis ſufficit reo ad deliberandum an debeat petita, an verò cedere, vel contendere oporteat, nam ſi actor contra reum libellum obſcurum offerat, qui ſanè pro nullo habetur *c. 2. de libell. oblat.* Et poſteà ad inſtantiam rei illud declaret, non conceduntur reo dilationes, ſeu induciæ ad reſpondendum, quinimo ei denegatur appellatio *c. literæ 3. hoc tit.* Ergo non eſt cur dicamus ex noſtris iuribus concedendam eſſe ampliorem dilationem, ita vt à termino breui per iudicem aſſignato detur appellatio.

2 Secundo, quia à futuro grauamine videtur non rectè appellari iuxta regulam textus *in c. vt debitus honor. 59. de appellat.* Ergo non rectè *in c. 1. hoc noſtro tit.* à termino breui admittitur appellatio, cùm adhuc futurum grauamen Abbas tantùm & monachi timerent, vt conſtat ex verbis ibi, *ipſi timentes ſe à iudicibus aggrauari.*

3 Tertio, quia Reipublicæ & litigatoribus intereſt, vt quanto citiùs lites terminentur vt ſic reintegrentur ciuilis concordiæ vinculum, quod per lites magna ex parte diſſoluitur, *c. finem litibus de dolo & contuma. l. pro ſuo l. fratres 10. l. cauſas 16. C. de tranſact. l. properandum C. de iud.* non ergo debuit in præſenti appellatio à termino breui admitti, ſiquidem ex eo fiet vt lites longiores fiant.

4 Quarto obſtat, nam verius videtur nullam dilationem à iudice aſſignandam eſſe, cum nimis breuis debeat eſſe cauſæ terminatio iuxta regulam text. *in l. in crimine 41. ff. ad l. Iul. de adult. l. caſtitati 9. l. quamuis 30. in fin. C. ad l. Iul. de adult.* & ita lex *iudicus publi. iudicii inſtituta.* Ergo eueniet vt nec à quantumuis breui dilatione per iudicem concesſa admittatur appellatio.

5 His verò non obſtantibus adhuc dicendum eſt à termino breui per iudicem aſſignato admitti appellationem, vt ſuadetur ex relatis iuribus, & *ex l. ad peremptorium 68. cum l. ſeqq. ff. de iudic. l. 1. in princ. ff. de edendo, auth. qui ſemel C. quomodo & quando c. dilectus de procurat. c. ab excommunicato 41. de reſcriptis c. cum ſit Romana, verſ. ſi vero de appellat. c. conſuluit, de off. delegati c. cum exiſteris in fine de in integr. reſt. c. ſi à iudice de appellat. lib. 6.* & facit *c. Romana §. caueant de ſent. excomm. lib. 6. c. offeratur & per totum 3. q. 3. & in ſumma 5. q. 3.* Et de iure Hiſpano *tit. 15. p. 3.*

Quare venit dicendum vt dilationes iudiciales ad deliberandum, excipiendum ſeu ad reliqua iudicij acta concedi & minui debeant prout cauſa poſtulauerit. Ita ex prædictis iuribus, & *ex c. vltra tertiam de teſtibus c. perſonas c. reprehenſibilis c. ſignificante de appellat. c. paſtoralis de except. l. oratio 7. in fine ff. de feriis l. interdum 36 l. argentarium 45. ff. de iudic. l. 3. & per totum C. hoc tit. l. de bonis 6. C. de Carboniano edicto l. fin. §. 1. ff. de appellat. l. notiſſimum 99. §. fin. ff. de verb. ſign. l. 33. & 34. tit. 16. p. 3. l. 5. tit. 8. lib. 2. fori l. 1. & 3. tit. 6. lib. 4. Recop.* De quo videndi iam *ſup.* relati *in prin.* cum aliis relatis ab eis. 6

Cuius doctrinæ ratio multiplex eſſe poteſt. Prima, quia ſi ex termino breui peremptorio à iudice aſſignato cauſa terminaretur eueniret vt finis harum dilationum, de quibus iam *ſup. & in hoc tit.* non conſequeretur, cùm denegaretur commodum ſpatium vt litigantes deliberarent contra regulam text. *in cap. fin §. offeratur 3. quæſt. 3. auth. offeratur C. de litis conteſtat. l. 1. ff. de edendo,* & ad cauſæ inſtructionem *l. 4. C. de dilationibus l. ſi ea ff. de accuſat.* Et vt alius quilibet actus iudicij commodè poſſit, expediri *l. conſentaneum C. quomodo & quando iudex §. 1. Inſt. de off. iud. l. 2. & 3. C. de vſur. rei iudicatæ,* quo fit vt dilationibus terminus congruus debeat aſſignari, nec prædicta deficiant, & citatio inutilis reddatur, Afflict. *deciſ. 124. num. 5.* 7

Deinde, nam quemadmodum ampliſſimæ dilationes concedi non debent ne lites protrahantur & actores ſuum iuſtè proſequentes illudantur in Reipublicæ perniciem *c. venerabilis c. finem litibus de dolo & contum. cap. 2. de ſent. & re iud.* Clement. *diſpendioſam de iud. l. 2. de temporibus appellat.* ita ſimiliter nec dilationes nimis breues dari debent, ſed idoneæ debent dari prout res, cauſæ, & perſonæ poſtulant, licet breuibus ſpatijs ſint circumſcriptæ vt maturè cum tempore res perpendantur, & conſilia non præcipitentur quandiu iuſtè litigatores deliberant iuxta regulam textus *in l. & quia 6. ff. de interrogat. act.* Speculator. *hoc tit. §. 1. num 8.* eleganter oſtendit Calyxtus Papa *in c. ponderet. 24. 50. diſt.* ibi, *nos enim tempore indigemus vt aliquid maturius agamus, nec præcipitemus conſilia & opera noſtra, nec ordinem corrumpamus.* 8

Tertio, quia iudex vt veritas rerum ſalua ſit debet cuncta rimari & ordinem rerum plena diſquiſitione perquirere, interrogandi, reſpondendi, obiciendique præbita ab eo patientia, vt ibi actio plenè illuminata ſit ambarum partium *c. iudicantem 30. quæſt. 5. c. in primis 2. quæſt. 1. c. accidit 14. 23. quæſt. 8. l. 2. C. de edendo.* Socinus *reg. 113.* Cumque poſt litem conteſtatam ad proferenda inſtrumenta & teſtes producendos actor admittatur, ideo tam actori datur dilatio probatoria, ſicuti reo, cui incumbit ſuas exceptiones probare *d. l. argentarium ff. de iud. & l. notionem §. fin. ff. de verb.* 9

verb. ſign. alias enim probationum facultas defice-
ret contra regulam iuris *in l. quoniam multi* 22. *in*
fin. C. de hæret. non enim iudex niſi inſtrumenta
& teſtes adhiberentur poſſet merita cauſæ cogno-
ſcere, nec ſententiam proferre, quod vtrique
10 parti expedit *l. iudices* 9. *C. de iud.* Qua de cauſa
etiam neceſſitate ſuggerente poterit interdum
plures tribuere dilationes iuxta ſpeciem rei. *in l.*
interdum 36. *ff. de iud. l. 1. C. hoc tit.* nam alioqui
ſi nulla neceſſitas cogat dilationes vtpotè, quæ
lites pariunt, ſunt amputandæ *l. 2. C. de temp. ap-*
pellat. maximè in cauſis ſummariis, quæ citò de-
bent expediri *Clem. 2. de verb. ſignific.* vide tra-
dita *ſup. in cap. 6. de iud. quæſt.* 16. & ibi notata.
Et vide dicta à Donello *lib. 24. comment. cap. 6.* ab
Antonio Fabro *in rational. ad text. in d. l. interdum*
ff. de iud.

11 Quarto, quia citationis dilatio eo fine conce-
ditur vt quiſque ſe defendat ſi ſua intereſt *l. de*
vnoquoque ff. de re iud. l. nam ita Diuus ff. de act.
quæ defenſio eſt de iure naturali *l. vt vim ff. de*
iuſt. & iure l. defenſionis C. de iure fiſci l. 10. Clem.
paſtoralis de re iud. Et ideo citatio, eiuſque dila-
tio iure naturali inducta dicitur ſecundum ea
quæ latè dico *infra in cap. 1. de cauſa poſſeſſ.*
& propr. Et vide dicta *in cap. penult. de foro*
compet.

12 Quinto, quia dilationes non modicæ & bre-
uiſſimæ aſſignari debent, aliàs enim ex præcipiti
celeritate multa per ſubreptionem prouenirent vt
in propoſito conſiderat textus *in c. induciæ l. 1. 3.*
quæſt. 3. c. tranſmarinos 98. diſt. Et ſic fieret etiam
vt reus ex præcipiti & temeraria reſponſione
damno afficeretur, vt docet textus *in l. qui inter-*
rogatur 5. ff. de interrogat. act. quare licet finis li-
tibus debeat imponi, non ita abſolutè accipien-
dum eſt, ſed quomodo fieri poteſt, habita liti-
gantium ratione, ne alioqui in eorum iniuriam
fiat & proprium ius detrahatur *l. 1. ff. de his qui*
ſunt ſui, vel alieni iuris princ. Inſt. eod. qua de cau-
ſa neceſſarium eſt, vt dilatio aſſignetur qualis ad
cognitionem deſideratur, vt apparet ex hoc
noſtro textu & tit. & *ex l. 1. C. de except. rei iud.*
l. ex ſtipulatione 7. C. de ſententiis & interloqunt.
omn. iud. Graña *hic à num. 2. & 4.* cum Donello,
lib. 24. comm. cap. 5. Et ſuadetur ex iam dictis
ſuprà.

13 Vnde rectè iam apparet quod ſi dilationis tem-
pus non ſit ſufficiens, erit iuſta prouocandi cauſa
à peremptoria dilatione vt docet text. noſter, &
d. c. ſignificante de appell. Bald. *in l. 2. num. 18. C.*
de Epiſcop. aud. Lanfranchus *in praxi tit. de dilat.*
ex num. 13. Petrus Gregor. *lib. 48. ſyntagm. cap. 8.*
num. 5. Bartol. *in l. 2. num. 12. & 22. ff. de appell.*
recipiend. Paul. Caſtrenſis *conſ. 25.* Socinus *ad*
hunc text. art. 27. n. 52. quia iudex nimis breuem
& peremptoriam dilationem reo conſtituens in-
iuſtè facit, & eam negare videtur vt notat Baldus
14 *hic num. 1.* Debebat enim per tria edicta diſtincta,
vel vnum peremptorium legitimum habens tem-
pus citare reum. Abbas *hic num. 9.* Eſt enim cer-
tum quod ſi iuſta & neceſſaria ſit cauſa veluti pro-
pter periculum viarum, vel ſi celeritatem deſide-
ret res, poſſe iudicem pro tribus citationibus vti
vna peremptoria *c. cum ex literis in fin. de reſt. in*
integr. c. cum dilecti & cap. vlt. de dolo & contum.
l. 2. l. contumacia ff. de re iud. l. nonnumquam ff. de
iudiciis, explicat *hic* Andreas Vallenſ. *num. 7.* quo
fit vt in præſenti præſens & iniuſtum grauamen
fuiſſet iuſta appellandi cauſa *c. conſuluit. de appell.*
quod clariùs apparet, cum nulla abbreuiandi cauſa
à iudice fuiſſet expreſſa in præſenti, & debuiſſet
iuris ordinem ſeruare *ex l. prolatam C. de ſent. &*
interloc. ad quem ordinem non ſpectat diem pe-
remptorium cum nimia breuitate aſſignare, vt do-
cet text. *hic* in verſ. *ibi*, & ideo à tali termino rectè
appellatur.

Quo fit vt licet citatoria dilatio de ſui natura 15
ſit trina, & non peremptoria poteſt tamen iudex
illam peremptoriam conſtituere, vt docet gloſſ.
hic, & Abb. *num. 5.* Hoſtienſis, & Ioann. Andreas.
Eſt autem dicta peremptoria dilatio ſeu citatio ex
eo quod cauſam ſeu diſceptationem perimat. *l. 1.*
& 3. ff. de iud. c. de illicita 2. q. 3. Speculator. *tit. de*
citatione §. viſa in princ. Socin. *in tract. de dilat. ad*
tit. 27. q. 1. n. 1.

Et peremptoria dicitur dupliciter. Primo quan- 16
do poſt primum terminum aſſignatur ſecundum,
& ſecundo finito aſſignatur tertium, & vltimum
peremptorium *d. l. ad peremptorium cum duab.*
ſeqq. ff. de iudic. Vnde peremptoria citatio dicitur
quando nulla ſupereſt altera. Ex quo videtur in- 17
terpretari textum *in c. conſuluit in princ. de officio &*
poteſt. iud. deleg. ibi, *peremptoriè citans partes.*
Quæ verba licet ex eorum ſerie referantur ad cita-
tionem quæ requiritur ad diffinitiuam ſententiam,
& ad eam etiam quæ requiritur ad teſtes recipien-
dos, tamen reſpectu teſtium intelligitur de cita-
tione peremptoria, idest, vltima, & ſimplici, quæ
ideo ibi dicitur peremptoria, quia nulla ſupereſt
alia facienda, etenim ad teſtium receptionem
ſufficit vna citatio ſimplex, vt docet Decius *in*
d. c. conſuluit. in princ. Felin. *in cap. 2. de teſtibus*
num. 21.

Secundo modo peremptoria eſt illa, quæ breui- 18
loqua, ſeu compendioſa dicitur dilatio, in qua
conglutinantur prædicti tres termini, vt docet
gloſſ. *hic* & gloſſ. *in ſumma 5. quæſt. 2.* & DD. *in c.*
reprehenſibilis de appell. probat text. *vbi gloſſ.* verb.
vna pro omnibus in c. conſtitutionem de ſent. excom.
lib. 6. veluti ſi dicatur, *citamus te infra triginta die-*
rum ſpatium vt compareas, quorum decem ſint
pro prima citatione, alteri decem pro ſecunda. Et
vltimi decem pro tertia peremptoria citatione, vel
ſi breuius dicatur vt compareas vſque ad talem
diem pro primo, ſecundo, & tertio perem-
ptorio.

Aduertendum tamen eſt citationem perempto- 19
riam non tantùm fieri per iſtas tres citationes pe-
remptoriè conglutinatas. Sed etiam per vnam ci-
tationem cum diuerſo termino iuxta iura *in c. cum*
ex literis de in integr. reſtit. c. cum dilecti de dolo &
contum. c. cauſam quæ de reſcript. vbi gloſſ. vtiliter
ad notauit expreſsè poni debere in ea verbum *pe-*
remptoriè & iudicis comminatio, quia dicit quod
ſi is qui citatur non comparuerit procedet in cauſa
quantum de iure poterit, & debet, *vt in l. ſi appa-*
ritor. C. de cohortalibus lib. 12. De qua commina-
tione latè Bartol. & DD. *in l. ſi finita ff. de damn. in-*
fecto. Socin. cum relatis *hoc tit. art. 27. quæſt. 7. prin-*
cipali.

Hodie tamen iure Hiſpano iam dilationes, ea- 20
rumque termini ſunt peremptorij, vnica enim ci-
tatio, & contumaciæ accuſatio ſufficit, *vt in l. 2.*
tit. 1. lib. 4. Recop. quod procedit in omnibus cauſis
etiam magni præiudicij, & in quibus trina anteà
requirebatur citatio, Gregor. Lop. *in l. 17. tit. 1. p. 7.*
verbo *plaꝫo*. Curia Philippica 1. *p. §. 12. n. 13.* Et non
ſolùm in iudicibus ſuperioribus, ſed etiam inferio-
ribus docet Azeued. *in d. l. 2. tit. 3. lib. 4. Recop. n. 3.*

tamen

tameo in foro Eccleſiaſtico citatio debet eſſe trina tribus terminis & canonicis monitionibus, aut vna pro tribus cum aſſignatione termini competentis ſecundum praxim, de qua *ſup. in cap. fin. de libelli oblat. q 4.§.1.*

21 His ergo ſuppoſitis iam non obſtant argumenta in contrarium adducta. Non primum *ex c.litera 3.hoc tit.* vbi cum rector Eccleſiæ libellum eiuſdem Eccleſiæ nomine obtuliſſet cõtinentem penſiones per trieonium, & vltrà ſolutas oon fuiſſe, reus declarari poſtulauit illam adiectionem *& vltra.* Et poſtquam declaratum fuit à rectore poſt ſeptem anoos fuiſſe ceſſatum in ſolutione, reus inducias ad deliberandum petiit, quæ cum deoegarentur appellaoit ad Rominum Pontificem, qui friuolam & iniuſtam appellationem pronunciauit, ex eo nempè, oam cum textus ille debeat intelligi de Eccleſia, quæ habet Emphyteutam qui per aliquoe annos ceſſauit io ſolutione caoonis annui vel penſionis, cuius Prælatus egit contra Emphyteutam petendo declarari quod ſit expellendus eo quod per triennium, & vltra caoonem non ſoluiſſet iuxta latè notata *infra in c. potuit de locato,* ibi videnda. Quare licet in hoc caſu reus excepiſſet de generalitate libelli, quæ reſultat ex dictiooe *vltra,* & actor illam declarauerit, non ſunt reo longiores dilationes coocedendæ: quin imo appellaaio friuola iudicata fuit ex ea ratione, quia reus in prima dilatione deliberare potuit circa petita in libello, non obſtante dictione *vltra.* Nam dictio illa fuit ex ſuperfluo appoſita, cum quilibet Emphyteuta Eccleſiæ ceſſans in ſolutiooe canonis per biennium expelli poſſit, & res incidat in commiſſum, niſi celeri ſatisfactione perueniat, & moram purget *d.c.potuit §. Emphyteuta.* Ideoque cum *in d. c.litera*, actor expreſſerit io libello quod per triennium & vltra penſio ſoluta non fuerit, apparet quod vltra biennium, infra quod res cadit in commiſſum ex ſuperfluo adhuc vnũ aonum adiecerit, & quod Emphyteuta poſt actoris declarationem noo rectè *in d. c. litera*, nouas inducias ad deliberandum petiiſſet, cum ante declarationem actoris potuerit in prioribus dilationibus deliberare, hic enim videtur congruus intellectus ad textum *in d. c. litera*, aliter ioterpretator gloſſ. Hoſtienſis, Innocent. & Cardinal. ibidem: Nec diſſentit Graña *hic num.6.*

22 Noo obſtat ſecundum *ex d. c.vt debitus honor. de appellat.* quia latè *ibi* dico qualiter à futuro grauamine admittitur appellatio aliqua, vide *ſup. in c. venerabilis de iud. à q.1.* cum aliis. Sed qoia grauaminis timor idem operatur ac ipſum grauameo. Corſetus *ſing.173.* verbo *metus,* & Barboſa *hic n.2.* rectè enim potuit in præſenti appellatio admitti à tempore termini & dilationis breuis, præcipuè ſi conſideres in ea non tantùm timorem grauaminis, ſed etiam grauamen ipſum reperiri.

23 Non tertium *ex d.c.finem litibus,* quia eius ſolutio pendet ex latè dictis *ſup.* ad rationem decidendi. Non quartum & vltimum *ex l. in crimine 41.ff. ad l.Iul.de adult.cum aliis,* dicendum eſt idem ius in crimine adulterij, quod in aliis eſſe admittendum ex regula textus *in l.illud ff.ad l. aquil.* qoare exiſtimo *in d.l.in crimine,* non negari dilationem, ſed ita demum niſi aut perſonæ exhibeantur, aut iudex ex qualitate negotij motus hoc cauſa cognita permiſerit. Quod optimè conoenit cum regula text. *in l. fin.ff.de fer.* vbi non minus neceſſaria eſt cauſæ cognitio ad tribuendas dilationes in capitalibus negotiis, quã in pecuniariis. Videndus Pacius *cent.1.* *q.83.* Dueñas *reg.100.* Gilchen. *in rubr.C.de dilat. à n.4.* Graña *hic à n.8.* cootra Donell. & alios exiſtimantes adulterium eſſe excipiendum à prædicta regula, cùm in eo celerrimè ſit procedendum propter communem vtilitatem ob quam ſingularia locum habene *l. tranſigere C.de tranſact.* Sed conuincuntur ex textu *in l. inter accuſatorem 13.ff. de publ. iud.* vbi noo criminali cauſa pro qualibet citatione tres dies ſufficiebant. De cuius intellectu videndus Cojacios *lib.20.obſeru.c.11.& lib.7.c.15.* Duaren. *lib.1. diſpunct.c.70.* Et ſic licet criminalis cauſa breuior ſit quàm ciuilis *d. l. in criminali & l.1.& 2.C.vt intra certum terminum,* tamen ſemper in ea deſideratur aliqua dilatio. 2

Ex quo primo infero quòd ei qui accuſatur, vel à quo petitur, danda eſt congruens dilatio ad quærendos aduocatos vt ſe defendere, vt rectius deliberare poſſit *l.1.§.ait prætor ff.de poſtul. l. ab hoſtibus §. ſed quid ſimpliciter l. ait prætor.§.fin.ff.quib. ex cauſ.maiores l. nec quidquam §. de plano ff. de off. proconſul. l. properandum §. illud proculdubio C. de iud.* Hoſtienſ. *in ſumma hoc tit. §. & quare num. 6.* quod rectè procedit niſi præſumatur contra petentem quod malitiosè petit dilatiooem, tunc enim illam non impetrabit textus ita ioterpretandus *in c. 5. vt lite non conteſtata. c. prout de dolo & contum.* Vel ſi cauſa ſit hæreſis, tuoc enim huiuſmodi dilatio non eſt danda *cap. fin. de hæret.lib.6.c. ſi aduerſus eod. tit. infra.* Simaoc. *de cathol. inſtitutionib.cap.43.num.19.* Rojas *ſing.53.* Sed hodie iam prouiſum eſt, vt accuſatis de hæreſi conſtituaotur aduocati ne eorum defenſio pereat. 2 2

Secundo infero intellectum ad noſtrum text.in verbis, ibi, *nimis breuem & peremptorium ſtatuerunt.* Vbi tum demum appellatur à dilationis moderatione ſi terminus minùs breuis ſimulque peremptorius ſtatuatur indicat dictio, *&*, quæ coniunctiua eſt de ſui natura, & requirit vtriuſque concurſum *l.ea tamen adiectio,* vbi DD. *ff. de leg.3.* Zenedo *ſingulari 50.* & Barboſa *de dictionib. dict. 110.* DD. *in c. cæterum de reſcript.* Et ita vnum ſine altero non eſt ſufficiens ad admittendam appellationem *hic*, nam licet breuis eſſet terminus datus non tamen peremptorius, non grauaretur pars, cum alteri ei terminus remaneret, nec grauamen pateretur ſi terminus eſſet peremptorius, dum non eſſet nimis breuis, vnde rectè dixit Inoocent. quod appellationem iuſtificat non peremptorium in citatione ſed nimia breuitas, ſiue arctatio, docet Roman. *conſ. 226.* incipit, *vltra pridie* ex quibus venit improbanda ſententia Iacobi de Arenis, & aliorum antiquorum dicentium quod ſi iudex arctauit dilationem à iure conceſſam iudicis miniſterio tunc lex ſupplet quod iuſto termino deficit arg. legis *ſeſe 4. §. ſi quis condemnatus ff. de re iud.* Conuincitur enim ex eo quod ſi lex ſuppleret oon appellaretur, quia non eſſet vllum grauamen vt conſideret Bartol. *in l.2.n.7.ff.de re iud.* 2

Tertio infero ad declarationem textus noſtri non ſolùm appellationem admitti à breuitate temporis & dilationis, ſed etiam ſi iudex omnino legalem dilationem denegauerit, nam tunc ſuprà traditæ rationes fortiùs militant, facit text. *in l. ſi debitor ff. quib mod. pignus vel hypoth. ſoluitur, l. 2. ff. ſi quis cautionib.* gloſſ. *in l. ſi per errorem §. ſed etſi dum decreto ff. ex quib. cauſis maiores.* Explicant Speculator. *tit. de appellat. §. in quibus num. 22.* Baldus *in l.2. num. 17. C. de Epiſcopali aud.* Et ſic cum non debeant etiam à iudice aſſigoari dilationes nimis longæ & per cooſequens erit materia appellatioois

appellationis ex eo ne lites protrahantur & actores ſuum iuſte proſequentes illudantur in Reipublicæ perniciem *c. venerabilis c. finem inib. de dolo & contu. c. 2. de ſent. & re iud.* cum aliis *ſup.* adductis, in terminis videndus Bart. *in l. 2. n. 24. ff. de appell. recip.* Bald. *vbi proximè n. 18.*

30 Quarto, ex dictis lucem accipit tex. *in d. c. fin. hoc tit.* vbi Archiepiſcopus Burdegalenſis fuit citatus à Romano Pontifice termino ei peremptorio aſſignato, infra quem Romæ reſponderet ſuper iure Primatiæ, quam in eo & in ſua Prouincia propoſuit habere Bituricenſis Archiepiſcopus, poſtmodũ idem Burdegalenſis Archiepiſcopus fuit eodem ferè tempore vocatus pro vtilitate publica ad locum iudicij ipſéque procuratorem conſtituit, qui intra terminum illum peremptorium Romæ oppoſuit ſuum principalem tunc reſpondere non teneri, cũ eodem tempore pro publica vtilitate fuiſſet vocatus, & hac ratione nouas dilationes poſtulauit, in quo articulo fuit magna contẽtio hinc inde variis allegationibus agitata, & reſpondit Pontifex prædictum Archiepiſcopum in illo termino reſpondere non teneri, ſed ei alias eſſe concedendas dilationes. Cuius decidendi ratio non ſolum pendet ex eo quod abſens reipublicæ cauſa conueniri non poſſit & ius habeat reuocandi domum, vt latè dixi *in cap. fin. de foro compet.* verum etiam ex deciſione & ratione noſtri textus, nam propter abſentiam Reipublicæ cauſa non potuit Archiepiſcopus deliberare cum ſuffraganeis, nec tempus habuit ſufficiens quo veniret inſtructus, vt expreſsè conſtat ibi: *nõdum enim ſuper hoc deliberauerat cum ſuffraganeis ſuis, quorum conſilium tam ardua cauſa requirit, nec tempus habuerat, in qua ad vtrumque negotium valuerit, ſicut expediret eſſe paratus.*

31 Sed his omnibus obſtat tex. *in c. 2. hoc tit.* vbi cõſtat reo legitimè, ad iudicium vocato denegandas eſſe deliberatorias inducias, & ad cauſæ examinationem procedendum eſſe. Cuius textus difficultas torſit interpretum ingenia, præcipuè etiamſi conſideretur has deliberatorias dilationes dari reo & nõ actori, quia actor inſtructus venire debet *l. 2. C. hoc tit. l. qui in alterius ff. de reg. iur.* de quo *inf. in d. c. 2.*

32 Sed nihilominus reſpondetur, quia cum numquã detur dilatio ad id ad quod quis inſtructus eſſe debet *c. litera hoc tit. l. ſi quando C. eod. c. litera infra de præſumpt.* ſequitur etiam dicendum vt quoties reus venire poſſit inſtuctus, etiã ei dilatio deneganda ſit.

33 Vnde cũ *in d. c. 2.* conſtet, quod in citatione res petita contineretur, vel cauſa agendi & ſimul in ea talis terminus à iudice præfixus inueniatur infra quẽ reus non ſolum cõpareret, ſed etiam deliberare poſſet, vtrum cedere vel contendere debeat, vt conſtat in verſ. ibi *ſi ex reſcripto ſibi tranſmiſſo plenè potuit inſtrui ſuper ea de quo in iudicio conuenitur, induciæ deliberatoriæ non ſunt vlterius indagandæ.* Et ideo cum deficiat ratio noſtri textus meritò deliberatoriæ induciæ denegantur, vt docet Speculator *hoc tit. §. 1. n. 18.* videndus ad alia ibi Melchior Eling. *n. 1.* & traditi à Barboſa.

34 Pro complemento textus noſtri & dilationum citatoriarum, de quibus loquitur iſte titulus, vt iam dixi, aduertes dilationem citatoriam, vel deliberatoriam *de per ſe* non eſſe peremptoriam, vt ex Angelo *in l. fin. ff. de feriis* docet Lanfranc. *in c. 2. de dilat.* in verb. *dilationes* cuius verba tranſcripſit Gotofredus *in praxi ciuili d. lib. 2. tit. 12. pag. mihi* 1268. Sed trina diſtinctè & ſeparatim emittitur. *leg. per interualla ff. de iud. l. contumacia ff. de re iud. l. conſentaneum l. tres denunciationes C. quomodo & quando iudex c. de illicita 6.* vbi glo. verbo *authoritatibus 24. q. 3. c. ex tua de cleric. non reſid.* auth. *de ſanctiſſimis Epiſcopis §. presbyteris collat. 9.* docet Innocent. *in c. ad petitionem de accuſationib. & in c. conſuluit de off. & poteſt iudicis delegati* vbi Felinus *n.* 8. Abb. *hic num.* 16.

Nec obſtat regula tex. *in c. cum qui de reg. iuris l. 6.* 35
quia cauetur eum qui ſemel certus eſt, amplius certiorari non debere, quia lex poſt primam citationẽ non ideo denuo reum admonet, vt certus fiat, ſed vt pœnam contumaciæ euitet, vel benignè, atque humaniter ipſum interpellat, & per interualla citat, ne iure conqueri poſſit feſtinata citatione præmij, & impenſis iudicialibus grauari, priuſquam deliberet an ei expediat litem ſuſcipere, ſicut alias quando certus dies à lege præfixus eſt, admittitur moræ purgatio, vt pœna legis euitetur *c. potuit de locato.* Et nihilominus ſunt multi caſus, in quibus 36
vnica ſufficit citatio, veluti cum citandus ſe occultat, vel impedit ne ad eum citatio perueniat *c. certum 11. q. 3* & quando iudex ipſe præſens reum admonet & citat *l. ceſſante C. quomodo & quãdo iudex.* Et quando agitur de priuatione, vel excluſione alicuius *c. vbi periculum de elect. lib. 6* quos & alios diligenter proſequitur Caſſius *in d. l. contumacia,* Petrus Pechius *ad d. c. eum qui n. 7.*

Nec iterum obſtat tex. *in l. fin. ff. de feriis, & dilat.* 37
vbi cõſtat quod in cauſis pecuniariis dilatio pluſquam ſemel tribui non poteſt, ergo etiamſi neceſſitas vrgeat, iudex iterum eam dare non poterat, quod difficilius redditur *ex d. l. fin. in fin. ff. de feriis,* vbi dilatio non ſemel ſed iterum, ac iterum tribui debet. Verum reſpondeo textum illum in prima parte loqui de cauſis pecuniariis, in quibus orationes Diui Marci fuit compoſitus modus, videlicet, vt in eis gratia inſtrumentorum, & teſtium ſemel tantùm dilatio daretur, quod admiſſum eſſe ad coercendas iudicum, & litigantium moras iuxta textum *in leg. oratione 7. ff. de feriis* tenet Graña *hic num.* 5. Reſpondet ad textum *in dicta leg. oratione* 38
vbi videtur quod iterum dilatio conceſſa fuit vtilitatis gratia, nam admiſſa emendatione Antonij Fabri *ad text. in d. l. oratione* exiſtimantis verba illa. *Sed vtilitatis gratia litigantium a Triboniano* addita fuiſſe, aſſerens id ex noua Imperatorum conſtitutione fuiſſe inductum *per text. in leg. 2. C. hoc tit.* tamen verius dicit *in dicta leg. 7. in princ.* propoſitum fuiſſe orationem Antonini, quæ regulariter locum habet, ſtatimvero ipſe Antoninus exceptionem ibi propoſuit, hoc eſt, quod ſi iuſta & neceſſaria cauſa vigeat, maximè propter inopinatum aliquem caſum, poſſet iudex iterum dilationem impartiri, veluti ſi per petentem non ſtitit quominus id perageret tempore prioris dilationis argum. tex. *in leg. 2. §. ſi quis iudicio ff. ſi quis caut. leg. ſi quid §. vlt. cum leg. ſeq. ff. de edendo leg. interdum 36. ff. de iudic.* vel ſi prima dilatio fuit à defuncto data, nam tunc alia etiam debet dari ſucceſſori, tanquam litis ignaro *dicta leg. oratione 7. in fine,* ſi quidem hæredibus ignorantia imputari non debet *l. 19. l. qui alterius ff. de reg. iur. c. cum quis eod. lib. 6.*

In ſecunda autem parte *d. l. finalis ff. de feriis* 39
aduertendum eſt inibi textum illum non loqui in cauſis pecuniariis, ſed in capitalibus criminibus, in quibus alia erat præſcripta forma, cum reo tres dilationes, accuſatori vero duas dari liceret, in quibus cauſis latior poteſtas iudici erat tributa; nam licet criminales quæſtiones non minus quàm ciuiles cito terminari Reipublicæ intereſſit, *vt in leg.*

l. C. *vt. intra certum tempus criminalis quæſtio terminetur*, quæ grauioris momenti ſunt, vt pote in quibus de capite, de fama, ſeu æſtimatione agitur, *l. capitalium* 18. *ff. de pœn. l. penult. ff. de variis & extraord. cognitionib. l. licet* 103. *ff. de verb. ſign.* Tamen maior in his ratio dandæ dilationis verſatur ne alioquin ob non datam dilationem poſſit reus conqueri læſam eſſe ſuam innocentiam, vel actor deficere in probatione criminis quod probari probatumque puniri maximè Reipublicæ intereſt iuxta vulgaria iura. tradit Graña *hic num.* 7. ex Antonio Fabro *in rationali ad d. l. fin.* & Hilligero *ad Donell. lib.* 19. *comment. c.* 6. vide *infra quæſt.* 5. *in fine.*

40 Nec obſtat ſupra dictum in ſolutione ad 4. argumentum, vbi dixi criminalem cauſam celerius eſſe terminandam quam ciuilem, quia hic non negatur: Solùm enim dicimus in ea dari dilationes præſcriptas à lege, licet in pecuniariis tantum vna præſtetur, niſi ex cauſa aliter fiat, vt iam dixi.

41 Vltimò notabis vltra relatas tres citationes & dilationes ante litem conteſtatam ſolere etiam aliam extraiudicialem præcedere, qua actor admonet futurum reum vt ei ſine lite ſatisfaciat *leg. quidam Iberus ff. de ſeruit. vrban.* ibi *de qua re* vbi notat Bart. *in fin.* Paulus *num.* 2. textus *in l. debitores C. de pignoribus*, *cap. quapropter cap. ſi quis ſeruo* 2. *quæſt.* 7. Roman. *ſing.* 369. Et inde ortum habuiſſe clauſulam illam in libellis ſolitam apponi *y aunque per mi aſido requerido muchas veces nome aquero do pagar ſin cõtienda de juicio.* Quæ denunciatio licet ex vrbanitate, non autem ex neceſſitate procedat gloſſ. *in d. leg. debitores* recepta communiter teſte Angelo *in* § *omnium & in* §. *ſic itaque diſcretis Inſt. de act. num.* 11. vbi Iaſon. *num.* 41. idem Iaſon. *in l. certi conditio in princ. num.* 3. *ff. ſi cert. petatur.* quomodo procedit textus *in auth. offeratur C. de litis conteſt. cum aliis.* Tamen ſingularem habet effectum hæc vrbana & extraiudicialis monitio, ſcilicet, condemnationis expenſarum primæ iudicialis citationis, nam licet debitor conuentus actione perſonali ſi debitum fateatur non poſſit condemnari in expenſis primæ citationis ex auth. *qui contra propriam C. de non numerata pecunia* vbi Bald. *num. fin.* condemnari tamen poſſe ſi præceſſit extraiudicialis monitio, tenent Bald. *in l. non ignoret num.* 4. *Cod. de fructuum & litium expenſ.* Felin. *in cap.* 2. *de accuſat.* vbi Abb. *num.* 4. Socin. *num.* 5. Iaſon. *in l. properandum* §. *ſunt autem num.* 10. *C. de iud.* Rebuff. 3. *tom. tract. de expenſ. art.* 1. *num.*

42 27. Cuius rei ratio eſt, nam extraiudicialis monitio conſtituit debitorem in mora *l. qui Romæ* §. *coheredes iuncta gloſſ.* verb. *teſtator de verb. obligat.* quam *ibi* notat Bartol. *in prin.* & dicit communem Iaſon, *in l. vinum ff. de reb. credit num.* 15. & *ibi* Curtius *num.* 19. Sed per litis conteſtationem grauio hæc mora efficitur & pro ea punitur in expenſis, & hæc reſolutio maxime tenenda eſt menti, quia millies in facto accidit.

43 Ex quo etiam ſequitur in praxi quod ſi ſine monitione extraiudiciali præceſſerit mora, habet locum condemnatio in expenſis, etiamſi ſtatim debitum fateatur Abb. *in cap. licet Heli de ſimonia num.* 13. quem laudat Hyppolitus *in l. patre, vel marito, num.* 23. *ff. de quæſt.* Cuius rei exemplum eſt ſi debitor in diem certum obligatus ſit quo caſu dies interpellat pro homine *l. magnam C. de contrah. & committ. ſtipulat. leg.* 35. *titul.* 11. *part.* 5.

44 Hæc tamen extraiudicialis monitio præſumitur præceſſiſſe niſi contrarium probetur, vt docet Abbas *in cap. nonit. de iud.* vbi Decius *num. fin.* Felin. *in cap. quoniam contra de probat. num.* 15. quid cogitandum relinquit, & probatur *ex l. in pdeicommiſſis verſ. tameti ſi ff. de vſur.* quem ſumme commendat Barbatia *in cap. ſi quis Epiſcopus de accuſat.* Roman. *ſing.* 397. Hipolytus *in leg.* 1. §. 1. *ff. de quæſtionibus.*

QVÆSTIO II.

An terminus dilationis poſſit à iudice abbreuiari, ſeu prorogari.

SVMMARIVM.

1 *Terminus dilationis qualiter prorogetur, à iudice, vel à lege, n.* 3. 4. 5. 6 & 7.

2 *Præſcriptiones temporales à legibus datæ non auferuntur reo per iudicem.*

4 *Prorogari, ſeu arctari poteſt terminus datus ad ſoluendum.*

5 *Quadriennium datum ad reſtitutionem queit per iudicem abbreuiari.*

6 *Terminus legalis qualiter prorogetur, ſeu abbreuietur, n.* 21.

7 *Dilationes ſunt arbitrariæ conſideratis circumſtantiis locorum, & qualitatibus negotij & perſonarum. Et ſic iudex eas prorogat, vel abbreuiat, n.* 8. 9. 13. & 14.

8 *Iudex poteſt moderari vnicum peremptorium edictum ſicut trinam citationem.*

9 *Terminus datus prorogatur, vel coarctatur ſiue ſit datus cum miniſterio iudicis, ſiue abſque eo.*

10 *Cauſæ omnes reducuntur ad tres, quarum ratione terminus prorogatur vel coarctatur, n.* 11. & 12. *expenditur.*

11 *Dilatio abbreuiatur propter temporis anguſtiam.*

12 *Dilatio minor eſt concedenda iuueni ad veniendum, quam ſeni, & longior nobili, quam ruſtico.*

13 *Iudices in terminandis cauſis ſtudeant breuitati.*

15 *L.* 4. §. *ſi quis condemnatus ff. de re iudicata.*

16 *Dilatio conceſſa in gratiam alicuius, vel odium qualiter prorogari queat, n.* 17.

18 *L.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.*

19 *Prorogatio termini ſine cauſa expreſſione non datur ad compenſandam malitiam litigantium.*

20 *Cap. indultum de reg. iur.*

22 *Dilatio coarctatur in cauſis ſummariis, veluti alimentorum, & in aliis prorogatur vt in cauſis minerum.*

AD primam quæſtionem nota dicta *ſupra in cap. venerabilis de iudic. quæſtione ſeptima per totam.* Et videtur dicendum non poſſe à iudice prorogari, ſeu abbreuiari terminum dilationis, ſed ſecundum diſpoſitionem iuris eſſe procedendum in dilationibus: nec id mirum cum ipſa Pontificum placita, iuriſconſultorum reſponſa, & Imperatorum decreta in hac parte diuerſa reperiantur, nam iure Digeſtorum dilationum tempus non minùs decem dierum diſponitur *leg. ad peremptorium iunct. leg. ſeq. ff. de iudic.* adſtipulatur textus *in leg. properandum* 13. §. & *ſi* 1

quidem

quidem ff. eodem titulo. Et hoc in cauſa ciuili, nam in criminali tres dies pro qualibet citatione ſuffi- ciebant. *leg. inter accuſatorem* 13. *ff. de publ. iudic.* vt ſupra dixi *quæſt. præcedenti.* iure tamen authenticorum quodlibet edictum debet continere 30. dies, auth. *de litigioſis* §. *omnium collat.* 8. Ex quo deſumpta eſt authent. *qui ſemel Cod. quomodo & quando iudex.* Et iura Canonica de tempore dilationum vario modo loquuntur *vt in cap. præſenti* 5. *quæſt.* 2. vbi reo reuocato dantur dies ſeptem; Deinde alij ſeptem, poſtea duo conceduntur; ac tandem vnus dies, quod ſi vocatus eſt Epiſcopus exiſtens in alio loco non multum remoto datur mentis ad veniendum, & allegato iuſto impedimento datur. Secundus menſis, & ex cauſa tertius, *vt in c. quiſquis 4. quæſt. 5. iuncto cap. ſi ægrotans* 5. *q.* 3. quæ ſane citatoriæ dilationes, vel termini procedere videntur quando peremptorium fit tribus diuerſis, ac diſtinctis terminis, ſi autem breuiloquè & compendioſè vnica dilatione fiat, continere debet tantum tempus quantum tria edicta continerent, vt tenet glo. fin. *hic* glo. verbo *vnum in leg. non vnquam* 62. *ff. de iudic. & in cap. inſtitutionem* verbo *vna pro omnibus de ſent. excomm. lib.* 6.

2 Et confirmatur, nam præſcriptiones temporis à legibus datas reis, non oportet auferri, quare ſi minus tempus à iudice aſſignetur condemnato ad ſoluendum quod à lege ſtatuitur ſuppletur à iure vſque ad tempus legitimum, facit *l. nemo C. de temporib. appell. & l. adulter. C. ad l. Iul. de adult. l.* 4. §. *ſi quis condemnatus ff. de re iud* Facit etiam textus *in l.* 2. *titul.* 8. *lib.* 3. *ordinam. & l.* 1. *tit.* 5. *lib.* 4. *Recop.* vbi ſtatuitur vt intra illud tempus viginti dierum opponantur exceptiones peremptoriæ & præiudiciales, qui quidem terminus non antea abbreuiari aut vltra prorogari poteſt, vt conſtat ibi *que las puedan poner faſta veinte dias primeros ſiguientes deſpues de la conteſtacion del pleyto y dende en adelante no las puedan alegar ni poner.* Dicunt hanc eſſe communem Iaſon *in l.* 2. *num.* 22. *ff. de re ind.* Imola & Beroius *in c. cum ſit Romana de appellat.* & alij relati à Didaco Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordinam. verbo de la ley* verſ. *alia opinio*, qui omnes fundantur in regula *indultum à iure beneficium non eſſe auferendum & in leg.* 2. *de feriis* ibi *nec non prætoris factum iuri derogare oportet.*

3 Tamen contrarium abſolutè defendunt Bartol. *in dicta leg.* 2. *num.* 4. *ff. de re ind.* itavt poſſit iudex terminum legis & à iure ſtatuere, diminuere & abbreuiare, Alex. *in d. l.* 2. *n.* 5. Abb. *in d. cap. cum ſit Romana num.* 11. *de appellat.* vbi Felinus *num.* 1. Decius *num.* 13. & alij communiter *ibi* Menoch. *de arbitra. lib.* 2. *caſu n.* 9. *cent.* 1. pro qua ſententia facit primò *d. l.* 2. *iun. glo.* verbo *coarctat. & l. nonnunquam ff. de re iud.*
4 Et ſecundo facit text. *in c. quoad conſultationem de re iud.* vbi licet condemnatis ad ſoluendum tempus quadrimeſtre à lege concedatur iuxta text. *in l.* 2. *C. de vſur. rei iud. l. debitoribus ff. de re iudicata.* is terminus iuris poterit à iudice coarctari, aut prorogari. Tertio, nam ad petendum
5 in integrum reſtitutionem, tempus quadriennium à iure conceditur *cap.* 1. *de in integr. reſtitut. in* 6. *Clem. vnica eod. tit.* quem tamen terminum poterit iudex abbreuiare, *vt in l. petendæ C. de tempor. in integr. reſtitutionis petendæ*, & ex aliis.

6 Alij vero mediam ſequuti ſunt ſententiam, dicentes terminum legalem & à lege conſtitutũ ſine iudicis miniſterio non poſſe reſtringi aut abbreuiari. Secus tamẽ eſſe ſi à lege concederetur terminus cum miniſterio iudicis quem abbreuiare poterit iudex ex ſua voluntate, arg. text. *in l.* 1. *C. de dilat.* quam opinionẽ tenuit glo. *in reg. indultum de reg. iur. lib.* 6. quam ſequuntur Iaſon, Beroius, Imola, & Perez pro prima ſententia adducti, quos refert Amator Rodrig. *de ordin. proceſſu c.* 6. *nu.* 31. Et ita explicat multa iura Balboa *in d. c. cum ſit Romana de appell. p.* 2. *n.* 32. Pichard. omnino videndus *in manuduct. ad praxim. pag.* 2. *in prel.* 36. *& ibi num.* 31

Ego verò in hac diuerſitate opinionum verius credo prædictas dilationes eſſe arbitrarias, non 7
quod iudex poſſit delegare, ſed quia conſideratis diſtantiis, locorum, perſonarum, & negotij qualitatibus poteſt iuxta ſuum arbitrium illas moderare & prorogare. Pro qua ſententia faciunt iura *in d. c. quoad conſultationem* 15. *de re iud.* ibi. *quia id arctari poteſt nonnunquam à ſedente in medio, & etiam prorogari c. perſonas* 4. *c. cum ſit Romana de appellat. & c. abbate,* 57. *ibidem c. ſi Epiſcopus* 3. *q.* 2. *cap. de induciis* 3. *q.* 3. *c. tum ex literis de in integr. reſt. l.* 2. *ff. de re iud. c. ſi ægrotans* 5. *q.* 3. ibi, *& eo amplius prout cauſa dictauerit. l.* 1. *tit.* 15. *p.* 3. vbi notat Gregor. *l.* 1. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recop.* quam ſententiam tenet gloſſ. *hic* & Abb. *n.* 1. *&* 7. gloſſ. in verbo. *dilationes in c. quoniam contra falſam de probat.* Felin. cum *aliis in d. cum ſit Romana n.* 1. *de appellat.* videndi relati à Barboſa *ibi n.* 16. *&* 17. Speculator. *in tit. de citatione* §. *nunc de interſtitiis.* Socin. *ad hunc tit. art.* 17. *q.* 8. *n.* 59. Archidiacon. *in d. c. præſenti* 5. *q.* 2. Petr. Gregorius *lib.* 48. *Syntag. c.* 8. *n.* 17. Menoch. *de arbitra. lib.* 1. *caſu* 52. Maranta *de ord. iud.* 6. *pag. hoc titul. num.* 15. & *ibi* Duaren. *ad hunc textum.*

Hæc ſententia locum habet non ſolùm in cita- 8
toria trina diſtinctaque dilatione, ſed etiam in peremptorio edicto, vel citatione, nam poteſt iudex illud vnicum peremptorium moderare, ſicut poteſt & tria diſtincta. Probat expreſsè *d. l. nonnunquam* 7. *ff. de iud.* ibi. *quod appellatur vnum pro omnibus, hoc autem æſtimare oportet eum qui ius dicit.* Et docet Angel. *ibi.* quem ſequitur Socin. *ſup. num.* 59. Melchior Eling. *in præſenti num.* 6. Sed 9
hæc ita demum procedit doctrina, vt terminum à iure ſtatutum vel à lege ex iuſta & rationali cauſa poſſit iudex reſtringere & abbreuiare, aut extendere, & prorogare, ſiuè ſit datus miniſterio iudicis, ſiue abſque eo, nam id ſemper debet iudicis arbitrio relinqui arg. text. *in l. continuus* §. *cum ita ſtipulatus.* ibi. *& magis eſt vt totam eam rem ad iudicem, ideſt, ad bonum virum remittamus ff. de verb. oblig.* Nam & hoc magis poteſt officio iudicis decerni, quam aliqua loquutione exprimi, *vt in leg. ratum ff. de ſolut.* ita tamen vt ſi iudex malè arbitraretur in reſtringendo, vel ampliando ſine cauſa iuris terminum poſſet appellare. Quam ſententiam tenet Auiles *in cap. prætor capite tertio, iudicem ſyndicatus gloſſ.* 2. *numero decimoquinto*, Paz *in praxi prima parte temporib.* 5. *numero ſecundo*, Mexia *in comment. legis Toleti fundamen.* 14. *numero duodecimo*, & faciunt verba *dicta leg.* 1. *titulo* 5. *lib.* 4. *Recopilat.* ibi Azeoed. *in* 4. ibi *y que ſi vieren que ſe debe abreuiar. por algunas iuſtas cauſas y que caſi meſmo que lo puedan hacer.*

Etenim cauſæ omnes ad tres potiſſimum redu- 10
cuntur, vt iam breuiter ſup. dixi, ad qualitatem cauſæ, ſeu litis, & ad conditionem temporis, ſeu perſonarum, vt docet Conſultus *in d. l. nonnunquam.*

qualitas namque cauſæ eſt veluti,ſi lis ſit de re minima, vt in auth. *niſi breuiores C. de ſent. ex breuiloquo recitan.* vel quando agit de alimentis,quia tunc dilationes abbreuiare oportet,aut poſſunt,vel quãdo lis ab vniuerſitate,vel ciuitate tractãda eſt, quia cum Concilium, vel clauſtrum facere debeat, vt actus ſolemniter, ac communi omnium voto peragatur *l. vlt. C. de venden. reb. ad ciuitat. pertinentib.* debent maiores dilationes concedi *cap. expoſuit.*

11 4. *hoc tit.* Temporis vero conditio eſt,veluti quando res eſſet temporis peritura ſi longa concederetur dilatio arg. text. *in l. vnica C. de glande legen.* vbi Bart. tradit exemplum, ſi inter te & me ſit contentio vter noſtrum debeat eſſe rector in duobus mẽſibus futuris: ſimile eſt exemplum ſi euaneſceret iuriſdictio niſi abbreuiaretur dilatio, & in cauſis officialium, quas *de reſidentia* vocamus & debent finiri intra quinquaginta dies *l. 1. C. vt omnes iudices tam ciuiles quam criminales & l. 6. tit. 4. p. 5.* Et iure nouiori intra triginta dies *l. 23. tit. 7. lib. 3. Recop.* & aliud exemplum eſt ſi iudex præſentibus partibus ſæpius earum allegationes audiuit, quia tunc poterit breuiorem dilationem præfigere *d. l. nonnunquam.*

12 Denique perſonarum qualitas cauſa eſt prorogandi, vel moderandi dilationem, nam iuueni minor eſt dilatio concedenda ad veniendum, quàm ſeni, vt probat tex. *in d. l. continuus §. cum ita ſtipulatus ff. de verb. obligat. dicta leg. nonnunquam.* Similiter longior debet concedi dilatio nobili, quam ruſtico. Nobilis enim equum & famulatuum præparare neceſſe habet, non vero Ruſticus, qui pedeſter ſolet facere iter, docet Caſtrenſis *in dicta leg. continuus §. cum ita.* Et omnes prædictas cauſas latius proſequuntur Abbas & Ering. *in præſenti,* Menochius *dicto caſu 51.* Bartol. *in leg. 2. ff. de re iud. num. 5.* Et de omnibus iuſtis cauſis diſputant Bartol. *in dict. l. 2. de re iud. num. 4.* Alexand. *num. 7.* Ripa *num. 26.* Menoch. *d. caſu 52. num. 9.*

13 Vnde cum dilationes hodie & de iure Canonico, & ſuapte natura ſint arbitrariæ, vt tenent Couarruu. *var. lib. 2. cap. 12. num. 5.* Tiraquell. *in l. ſi vnquam* verbo *omnia num. 33. C. de reuocand. donat.* Menchaca *vſufrequent. cap. 24. num. 12* Veſtrius *in praxi Romanæ Curiæ lib. 4. cap. 1. in fine* Franciſc. Viuius *deciſ. 11. à num. 13.* Camillus Borrell. *in ſumma omnium deciſ. tit. 47. num. 52.* & ob id poſſunt termini dilationum abbreuiari,ſiue prorogari, vt dictum eſt, attenta conditione & qualitate perſonarum & cauſæ & locorum diſtantia, Barboſa *hic* cum aliis *num. 3. in fin.* ideo Tridentina Synodus admonet *ſeſſ. 25. cap. 10. in fin.* tam ordinarios, quam alios quoſcumque iudices vt terminandis cauſis quanta fieri poſſit breuitate ſtudeant, ac litigatorum artibus, ſeu in litis conteſtatione, ſeu in alia parte iudicij decernenda modis omnibus, aut termini præfixione, aut competenti alia ratione occurrant. Andreas Vallenſis *hic §. 1. num. fin.*

14 Nec prædictis obſtat doctrina Menochij *de arbitrar. dicto caſu 52. numero 6.* Suarez *recepiar. ſententiar. lit. D. numero 77.* dicentium quod iudex non poteſt prorogare terminum legalem certum, quia hoc intelligitur iuxta iam dicta. Et iſti Doctores tantum loquuntur de prorogando termino maturè iam conſiderato, & aſſignato à lege, tamen ex cauſa reſpectu litis, perſonarum, & aliorum benè poterit coarctari, ſeu abbreuiari.

Nec his omnibus obſtant adducta pro contraria ſententia, non primum in prima confirmatione ex §. *ſi quis condemnatus l. 4. ff. de re iud.* cum aliis *ibi* adductis, qui videntur apertam differentiam conſtituere inter abbreuiationem, ſeu reſtrictionem, termini, & eius prorogationem & extenſionem. Quia reiectis rationibus diſcriminis Pauli, Alexandri & aliorum ibidem, vere dici debet differentiam illam non conſiſtere circa exiſtentiam cauſæ, illa enim vtroque caſu debet exiſtere, ſiue ad coarctandum, ſiue ad prorogandum legis & iuris terminum *vt in d. l. 2. d. cap. quoad conſultationem.* Tamen differentia conſiſtit ſolum circa expreſſionem vel præſumptionem cauſæ, nam ſi terminus, vel dilatio à iure concedatur ſiue à lege in gratiam vel fauorem alicuius, vt in caſu auth. *offeratur C. de litis conteſt. & d. leg. 2. ff. de re iud. & ſimilib.* ſi iudex eam abbreuiet ſine cauſæ expreſſione non valebit reſtitutio, nec præſumetur cauſa iuſta, quia directio eſt contra iuris diſpoſitionem & eius mentem, & contra regulam, *id quod noſtrum eſt de reg. iur.* Si vero illum prorogat etiam ſine expreſſione cauſæ, valet mero iure, quia non eſt contra ius, & fauet ei in cuius fauorem aſſignatus eſt terminus, *vt in d. §. ſi quis condemnatus, iuncta l. intra dies ff. eod. tit.* Verumtamen ſi terminus concedatur in odium ad compeſcendam malitiam, vel negligentiam alicuius vt in caſu auth. *ei qui appellatur, & cap. cum ſit Romana de appellat.* Tunc valet coarctatio etiam cauſa non expreſſa, quæ in dubio præſumitur, tunc quoniam fit ſecundum legis intentionem compeſcentis negligentiam, vel malitiam, & tamen eo in caſu prorogatio non valet ſine cauſæ expreſſione, quoniam fieret contra legis intentionem ac proinde eſt neceſſaria cauſæ expreſſio *vt in dicta cap. cum ſit Romana,* & clarè probatur *in cap. oblatæ* verſ. *licet eod. titul. de appell. iuncta leg. 2.* ibi *dilationum materiam amputantes, & in l. fin. §. illud* verſ. *huiuſmodi iniquitatem C. de temporib. appellat.* iuxta quam interpretationem poterat declarari *leg. 1. tit. 6. de los teſtigos y de las pruebas lib. 4. Recopilat.* ita reſpondit. Rodriguez *de ordin. proceſſu cap. 6. num. 34.* Ex quibus liquido intelliguntur *ſup.* in principio quæſtionis adducta. Et vide quæ addit Giaña *hic à n. 9. & 10.* cum Donello *lib. 27. comm. c. 4.* & *ibi* Hiligerus *lit. F.* 15

16 17

Nec obſtat textus *in d. l. 1. tit. 5. lib. 4. Recop.* de qua *in princ.* vbi probatur non poſſe terminum ibi aſſignatum viginti dierum vltra à iudice extendi, ſeu prorogari, nec poſt lapſum illius termini poſſet reus amplius audiri ad allegandas & probandas prædictas exceptiones peremptorias. Quia debet intelligi non exiſtente cauſa iuſta, nam cum cauſæ expreſſione prorogabitur terminus, & poſtea admittentur prædictæ exceptiones. Vnde cum ad compenſandam malitiam & negligentiam litigantium non deberet valere prorogatio, nec poſt illam admitti debuiſſent, vt colligitur ex eadem lege ibi. *y que no ſe alegan maliciosamente,* cum eius tamen cauſæ expreſſione valet talis prorogatio iuxta iam tradita, & ea quæ tradunt Doctores *in c. paſtoralis 4. de except.* vbi latius. 18 19

Nec obſtat regula *indultum de reg. iur.* ex qua Iaſon, Cumanus & alij iam relati *in d. l. 2. ff. de re iud.* contrariam ſunt ſecuti ſententiam, quia reſpondeo iuxta ſupra tradita ad intellectum textus *in d. l. 4. §. ſi quis condemnatus,* nam quoties iuſta exſtiterit cauſa etiam poteſt in iſtis iuribus fieri dilationum prorogatio, ſeu arctatio. E contra vero 20

ſi

ſi cauſa non exiſtat iuxta text. *in d. §. ſi quis condemnatus*, vbi glo. verbo *minorem in d. l. 2.* verbo *coarctat*. quæ glo. licet præſcribat differentiam inter prorogationem & reſtrictionem termini, vt reſtrictio nonniſi cum cauſa fieri poſſit, *vt in d. l. 2.* prorogatio vero ſic, *vt in d. §. ſi quis condemnatus*, verum tamen receptius eſt vt cauſa vtroque requiratur caſu, quia vtrumque æquiparatur *in d. l. 2.* ita tenent *ibi* Paulus, Alexād. & Iaſon. *n. 30.* Ripa *n. 11.* & alij *ibid.* Rodrig. *de ord. proceſſu c. 6. n. 33.* in verſ. *nec obſtat contraria*. Pro qua vera doctrina inducit textum *in d. c. quoad conſultationem de re iud.* ibi, *quia id arctari poteſt nonnunquam à ſedente in medio & etiam prorogari*, qui textus eſt expreſſus cum & loquatur ferè in caſu *d. §. ſi quis condemnatus*, tenent *ibi* Abb. *n. 19.* Felin. 8. & ſequitur hanc doctrinam celebris glo. (in articulo, de quo loquimur) *in pragmatica ſanctione tit. de authoritate generalium Conciliorum §. quem terminum* verbo *prorogetur*. faciunt tradita à Vallenſi *hic d. §. 1. n. 5. in fin. & n. 6. & 7.* vbi addit quod quando quis vno edicto, ſeu vna citatione peremptoria pro omnibus citandus ſit, relinquitur iudicis arbitrio. Gaill. plenè agens *lib. 1. obſeru. 53.* Butrius *in c. fin. hoc tit.* D D. *in c. 3.* itaque declarat iure Canonico & moribus huius ſæculi omnes dilationes eſſe arbitrarias etiam à iure ſtatutas, non quia iudex eas denegare poſſit, nam ſi denegaret ſine iuſta cauſa locus eſſet appellationi. Sed quia, vt dictum eſt pro veritate circunſtantiarum moderari poteſt, vel prorogare, *d. c. cum ſit Romana de appellat.* vbi DD. & ſic dicitur vt termini earum potius ſint arbitrarij, quàm ipſæ dilationes.

21 Ex quibus iam vides etiam lucem accipere tertiam mediam ſententiam, de qua dixi *ſup. in princ. quæſtionis* in verſ. *alij vero*, nam licet omiſſis pluribus interpretationibus *ad d. regulam indultum de regul. iur. & ad l. 1. verſ. nec enim ff. de ferijs l. adulter. 5. ff. ad l. Iul. de adulterijs & d. l. 4. §. ſi quis condemnatus ff. de re iud. l. nemo C. de temporib. appellat.* de quibus glo. *in d. cap. cum ſit Romana de appellat.* verbo *receſſum* ibidem Abb. *n. 10.* Alexand. 3. Ripa 14. dicat Balboa illa iura eſſe intelligenda ſecundùm diſtinctionem iactam, *vbi ſup. d.* verſ. *alij vero* ex doctrina B. roij, *in c. 4. de appellat.* & Didaci Perez *in l. 1. tit. 4. lib. 3. ordinam.* glo. verbo *de la ley per text. in d. c. cum ſit Romana* ex eo quia iudex non videtur auferre beneficium appellanti conceſſum, nam ea quę fiunt ab homine, lege permittente, non per hominē ſed per legē facta videntur, vt aduertit Cumanus *in l. 1. n. 4. ff. de re iud.* Sed licet hæc doctrina multum veritatis habeat per tradita *ſup.* in verſ. *nec prædictis obſtat*. tamen verius eſt vt explicetur ſecundum iam dicta *n. præcedenti*. Et ſup. dicta vera ſunt in dilationibus dilatoriis, citatoriis, & deliberatoriis. Et vide adducta *infra q. 9.*

22 Quare euenit vt in cauſis ſummariis de ſui natura termini coarctentur, veluti in petitione alimentorum, nam differenda res non eſt quæ ſine periculo differri nequit. *l. de pupillo 5. §. ſi quis viuos ff. de noui oper. nuntiat.* multa refert. Pichard. *in manuduct. ad praxim 2. p. §. 6. in præludio à num.* 16. cum ab eo relatis, & in aliis prorogari veluti in minoris cauſa vt ipſe dicit *ibi num.* 20. de quo *infra quæſtione 9.*

Qvæstio III.

An iudex poſſit prorogare vel coarctare non ſolum dilationem citatoriam, vel deliberatoriam, de quibus iam ſupra, ſed etiam omnes alias dilationes à iure expreſſas? Et an ex iuſta cauſa poſſit terminum appellationis abbreuiare? Et an partes litigantes poſſint appellationis fatalia ſuſpendere, ſiue prorogare.

SVMMARIVM.

1 *Iudex omnes dilationes poteſt abbreuiare, ſeu prorogare, num. 2. limitatur à n. 4.*

3 *Iudex ex cauſa poteſt recedere à regulis iuris.*

4 *Iudex nequit in aliquibus abbreuiare terminum, excepto Principe, & Pontifice, numero 5.*

6 *Iudex cum moderat dilationem debet exprimere cauſam, alias appellare poteſt, numero 7.*

7 *Appellatio non admittitur quando aliquid committitur libero iudicis arbitrio, Secus ſi ſimpliciter eius arbitrio.*

8 *Iudex poteſt abbreuiare terminum appellationis, non tamen prorogare & quare, numero 11. & 12.*

9 *Iudex poteſt moderare tempus datum ad adeundam hæreditatem.*

10 *Iudex poteſt ex cauſa coarctare tempus 30. annorum ſtatutum ad agendum.*

12 *Iudex appellationis poteſt deſignare terminum, vt appellatio proſequatur, non vt finiatur.*

13 *Litigantes poſſunt conſentire in proroganda dilatione à iure, vel à iudice numero 14. & 15.*

15 *Fatalium ſuſpenſio, ſeu prorogatio idem.*

16 *Prorogatio fiuitur pro ratione temporis determinati.*

PRima difficultas facilis eſt iam, quia lucem accipit ex dictis *ſup. quæſt. præced.* quare licet ad eius intellectum variæ ſint Doctorum ſententiæ vt conſtat ex glo. *in c. cum ſit Romana de appellat.* & ex Socino *cap 2. hoc tit.* & Melchiore *in cap. 1. hoc tit. à num. 8.* itaut communior ſententia ſit dicentium, quod ſi terminus ſit datus à lege non immediatè, ſed cum iudicis miniſterio, poſſit illum iudex moderare, vel extendere iuſtis de cauſis. Si verò immediatè à lege, vel canone datus ſit abſque miniſterio iudicis, tunc iudex non poſſit arctare, vel prorogare ex dictis *ſup. quæſt. præced.* in verſ. *alij vero*, & in verſ. *ex quibus fin.* iuxta regulam *cap. indultum de reg. iur.* cum aliis adducta. Et quia iudicis factum nunquam iuri deroget *ex l. 1. §. ſi prætor ff. de feriis*, à qua ſententia in iudicando & conſulendo videtur non eſſe recedendum ex doctrina glo. *in d. cap. indultum* quam ſequitur *ibi* Dinus *num.* 14. Melchior Eling. *hic num. 9.* poſt Paulum & Iaſonem *in l. 2. ff. de re iud.* Imola *in d. cap. cum ſit Romana*, Menochius *de arbitr. caſu 52.* verſ. *quare verius eſt* Azeued. cum aliis ab eo relatis *in leg. 1. numero 12. titulo tertio, libro quarto, Recopilat.* 1

2 Tamen in rigore diſputationis idem dicendum eſſe credo in omnibus aliis dilationibus quod dictum eſt *ſup.* de dilationibus citatoriis, & deliberatorii: quod probo ex doctrina Bartoli & ſequacium, de qua *l. 2. num. 5. ff. de re iudicata.* Ripæ. *ibid. num.* 30. Felini *in d. cap. cum ſit Romana de appellat. ex num.* 1. Abbatis *ex num.* 1. Deciſ. *num.* 13. & Socini *in tract. de dilat. art.* 27. *num.* 59. exiſtimantium omnes dilationes à iure conceſſas poſſe iudicem indiſtinctè iuſtis de cauſis abbreuiare, vel prorogare. Probant latè Bart. & Abb. & ampliat Decius vbi proximè. Quibus addo quod terminus ad comparendum certus & aſſignatus fuit à lege ſine miniſterio iudicis. *l. ad peremptorium cum l. ſeq. ff. de iud.* & poſtea in auth. *qui ſemel. C. quomodo & quando iudex.* imo cum verbis taxatiuis, vt conſtat ex dictis iuribus, & tamen poteſt iudex iuſtis de cauſis illum terminum abbreuiare, vt in
3 noſtro textu, vbi omnes docent. Et ratio eſt, quia ex cauſa licet iudici recedere à regulis iuris. *l. ſi hominem ff. mandati. l. Diui fratres* §. 2. *ff. de liberali cauſa l.* 4. §. *ait prætor. ff. de re iud.* Innocent. & omnes *in c. 1. de conſtit.*

4 Vera quidem eſt reſolutio prædicta, tamen debet limitari in aliquibus caſibus, itaut non procedat quando alteratio termini non fit cauſa euitandi magni præiudicij. Item etiam non procedit quando per dilationis abbreuiationem diſponeret iudex de iuriſdictione Superioris, veluti ſi vellet arctare tempus finiendæ appellationis nec procedit quando lex poſtquam terminum aſſignauit pœnam appoſuit, quia tunc illa dilatoria datur pro forma, quæ debet ad vnguem ſeruari, facit text. iunct. glo. *tertiam vocationem in cap.* 1. *de milite vaſſallo, qui contumax eſt in vſibus feuder.* Item debet intelligi ita vt iudex non tollat in totum dilationem legalem, vt ſup. dixi. *q.* 1.

5 Deinde limitatur in ſummo Pontifice & Principe, qui ſine cauſa poſſunt abbreuiare omnem dilationem. *cap. ex ore. de his quæ fiunt à maiore parte capituli.* quas & alias limitationes diligenter proſequuntur Decius. *num.* 1. Felinus *num.* 2. *in d. c.*
6 *cum ſit Romana.* Illa vero limitatio & declaratio omitti non debet, prædictam, ſcilicet, reſolutionem procedere dummodo iudex in moderanda dilatione exprimat moderationis cauſam, vt docet Abb. hoc. *num.* 10. Socinus. *vbi ſup.* ad quod vide dicta. *quæſt. præced.* quæ ſi non exprimatur licet propter hoc alteratio termini à iudice facta nulla non ſit, poterit tamen ab ea appellari vt ex textu noſtro docent omnes.

7 Nec obſtat ſi dicas, quod cum dilationum aſſignatio pendeat ab arbitrio iudicis ex late dictis. *quæſt. præced.* non poſſit ab ea appellari contra regulam textus noſtri, etiamſi iudex iniquè ſit arbitratus ex *l. non diſtinguemus* §. *cum quidam* cum ſimilib. *ff. de Recep. arbitr.* tamen reſpondeo verius eſſe poſſe appellari à tali termini abbreuiatione, quia vt rectè Felinus diſtinguit. *in cap. exceptionem* 12. *de except. num.* 2. *in fine.* tunc ab arbitrio non appellatur, quando eius iudicis libero arbitrio committitur. Secus vero ſi arbitrio ſimpliciter committatur, quia tunc intelligitur arbitrio boni viri *l. libertus ff. de oper. libert.* Et patet ex dilationibus, de quibus textus noſter. Sed de hoc alibi dicam late, an appellatio admittatur à ſententia arbitrij?

8 Ad ſecundam difficultatis partem an poſſit iudex abbreuiare terminum appellationis proſequendæ, Reſpondeo poſſe ex regula textus *in cap. perſonas* 4. *cap. reprehenſibiles* 26. *cap. ſæpe* 44 *cap. oblata* 57. *de appellat. cap. quoad conſultationem de re iud. l. 2. ff. eod* faciunt dicta latè ſup. *quæſt. præced.* & in hac noſtra quæſtione, *in princ.* Pro cuius explicatione ſciendum eſt quòd quamuis proſequendæ, & finiendæ appellationis tempora à iudice nequeant prorogari nè lites in infinitum protrahantur, poſſunt tamen quò citius terminentur coarctari, *vt ex d. c. perſonas* 4. *& cap. oblata* 57. reſoluunt Doctores. Menochius. *de arbitr. caſu* 1. *num.* 9. Petrus Greg. *de appellat. lib.* 6. *cap.* 11. relati à Zenedo *ad decretales collect.* 17. & facit text. *in l. 2. tit.* 18. *lib.* 4. *Recop.* & Doctores *in d. l. 2. ff. de re iud.* & *ibidem* Duareo & Anton. Faber
lib. 12. *coniect. cap.* 7. Et probatur, nam ſi hæredi- 9
bus inſtitutis tempora ad deliberandum conceſſa à iure ſint an eis adire, vel repudiare hæreditatem expediat. *l. fin.* §. *ſed quia C. de iure delib.* nihilominus à iudice poterit moderari iuſta ſubſiſtente cauſa, vt teſtatur Decius *in rubr. de ſucceſſorio edicto*
num. 4. Bartol. *in d. l. 2. ff. de re iud.* Facit etiam 10
textus *in l. ſi ea. C. de his qui accuſare non poſſunt l. Titia* 18. & *ibi* gloſſ. *ff. de accuſationib.* quibus probatur iudicem poſſe ex iuſta cauſa coarctare tempus 30. annorum ad agendum ſtatutum *in l. ſicut & in l. omnes C. de præſcrip.* 30. *vel* 40. *annorum.* explicat Balboa. *in d. cap. perſonas de appellat. à num.* 21. *&* 25. *&* 32.

Nec obſtat ſi dicas veram non eſſe doctrinam 11
traditam quæſtione præcedenti quatenus pariformiter dixi poſſe iudicem non ſolùm arctare, ſed etiam prorogare dilationis terminum, quod hic paſſim non procedit, cum tamen dicamus poſſe illum arctare, ſed non prorogare. Verum reſpondeo ex eo procedere vt non prorogetur terminum appellationis nè lites immortales fiant, tamen cum aſſignentur in iure fatalia ad eam proſequendam, euenit vt ad ſecundum & tertium fatale perueniat iudex ſi cauſa ſubſit. Cúmque plurimum temporis in eis contineatur, euenit vt alia amplior prorogatio eſſet damnoſa nimis, quare tantùm in hoc caſu, de quo loquimur, admittitur terminorum arctatio, ſed non prorogatio vltra aſſignatum à iure. De quo latius. *in c. perſonas & in c. cum ſit Romana de appellat.*

Quo fit vt poſſit iudex à quo appellatum eſt de- 12
ſignare terminum appellanti vt proſequatur appellationem, non tamen illud deſignare vt eam finiat; cuius rei ea eſt ratio, nam terminus ad finiendam appellationem reſpicit ſententiam *vt in l. 1. ff. de re iud.* quare ſi iudex *à quo* hunc ſtatueret terminum videretur imponere legem iudici ſuperiori, ad quem appellatum eſt contra regulam text. *in c. cum inferior de maiorit. & obed.* ſed tamen poterit terminum aſſignare ad inchoandam & proſequendam appellationem vti declarant Abb. *in d. c. perſonas & in d. c. cum ſit Romana de appellat. nu.* 12. Buttrius *ibi num.* 13. Caſſiodorus. *deciſ.* 4. *ſub. tit. de appellat* Azeued. *in l.* 11. *tit.* 18. *lib.* 4. *Recop. n.* 9. Petrus Gregor. *de appellat. lib.* 6. *c.* 8. *num.* 11. & relati à Thuſco *in pract. lit. A. concluſ.* 382. *&* 384. adeo vt quamuis terminus ad finiendam appellationem ſit aſſignatus tamen ſolùm intelligetur datus ad illam inchoandam & præſentationem faciendam coram ſuperiori ex illa clauſula, *ſi non valet quod ago, vt ago.* de quo *in c. 1.* §. *idem quoque de deſponſat impuber. & in l. ſancimus C. de donat. l. ſi tam auguſti* 13. *de ſeruitutib.* Alia videbis plena manu in relatis iuribus.

Ad vltimam partem difficultatis an patres litigan- 13
tes

tes poſſint prorogare dilationem à iure, vel iudice aſſignatam. Et qoid in cauſa appellationis? in quo dobio videtur dicendum poſſe partes conſentire in prorogatione termini argumento eorum, quæ latè dixi *de prorogãda iuriſdictione iudicis non ſui in. c. ſignificaſti de foro compet.* tum etiam, nam ſicut ex voluntate partium litigantium pendet vt ipſis volentibus curſus fatalium ſuſpendatur, Clem. *quamdiu. de appellat.* pendebit etiam fatalium prorogatio. Ita Decius & Philippus Francus. *in c. ex ratione de appellat.* Balboa *in c. perſonas 4. eod.* quam ſententiam confirmare videtur Iuſtinianus *in l. fin. §. fin. C. de temporib. appellat.* vbi expreſsè cauetur pactis litigantium fieri vt nullus ſeruetur fatalis ibi. *legum etenim auſteritatem in hoc caſu volumus pactis litigantium mitigari.* quæ verba oon aliter quàm de prorogatione intelligi poſſunt.

14 Nec obſtant plura adducta, & etiam quæſtione præcedenti, quia ſatis ſuperque intellecta ſunt, nec doctrina Panormitani *in d. c. ex ratione de appellat. num. 19.* vbi id fieri noo poſſe putat ne lites fiant immortales, quod vtrumque ius deteſtatur *l. properandum C. de iud. c. finem litibus de dolo & contum. c. iurgantium. de re iudicata.* ſequitur Bartol. *in auth. ſi tamen C. de temporib. appellat.* Bald. *in l. centurio ff. de vulgari.* Alexand. *in d. l. properandum,* qui putant contrarium aduerſari publicæ vtilitati *ex d. l. properandum.* Et ſic etiam videmus quod tempus ac dilatio inſtantiæ à iure vel ſtatuto præfixum oeqoit à partibus prorogari, Thuſcus *lit. d. concl. 445.* Camillus Borrellus *in ſum. omnium deciſionum. tit. 47. numero 61.* Barboſa *in cap. 2. hoc tit. num. 10.*

15 Sed reſpondeo adhuc à relata ſententia non eſſe recedendum, etenim quemadmodum *in d. clement. quamdiu* admittitur fatalium ſuſpenſio, ſic & prorogatio, quia inter hæc duo nulla eſt differentia, niſi verborum. Vtróqoe enim modo, ſiue ſuſpẽſione, ſiue prorogatiooe tẽpus fatalium differtur, non enim eſt contra communoem vtilitatem fatalium prorogatio, cum aduerſus eam non ſit fatalia collere, quod aperte permittit Iuſtinianus *in d. l. fin.*

16 Nam prorogatio finitur pro ratione temporis determinati. *l. actionum §. item qui ſocietatem. ff. pro ſocio.* Et ſic praxim obſeruare dicit Balboa *vbi ſup. num. 19.* qui *ex d. c. oblatæ.* & ex Vvelembechio *ibi. num. 9.* probat non poſſe iudicem huiuſmodi prorogationem facere, oiſi partibus coolentientibua & ſic intelligitur Thuſci, Barboſæ, & aliorum doctrina iam relata, & ex dictis. *q. præcedenti.*

QVÆSTIO IV.

An decem illi dies, qui in via executiua aſſignantur vt reus impediat executionem, poſſint extendi, ſiue prorogari tàm reſpectu rei, quàm actoris?

SVMMARIVM.

1 *Terminus decem dierum aſſignatus in executiuis non prorogatur. Et de ratione n. 2.*

3 *Terminus decem dierum prorogatur quando culpa tabellionis pars non probauit & proteſtatur.*

4 *Dies impedimenti non computatur in termino.*

5 *Confeſſio partis executantis ad petitionem executati poteſt accipi tranſacto termino decem dierũ.*

6 *Inſtrumenta queunt præſentari poſt concluſam in cauſa.*

7 *Terminus decem dierum aſſignatus in executiuis queit prorogari ad petitionem actoris n. 10.*

8 *Statutum diſponens vt in exequendo* guarentigio *inſtrumento non appelletur, intelligitur de reo & actore.*

9 *Æqualitas fertur in dilationibus inter actorem & reum, ita vt quæ datur vni proſit alij.*

11 *Prorogatio decem dierum quando in executiuis ſit petenda?*

QVoad primum reſpectu rei omnes proculdubio tenent terminum illum decem dierum prorogari non poſſe, qoia intra illum teoetur reus oſtendere ſuarum exceptionum fundamentum, aliàs non eſſe aodiendum poſt terminum ſuas exceptiooes opponentem, ſiue probantem. Quare cum legibus Regiis, *2. & 3. & 19. tit. 21. lib. 4. Recop.* datus ſit terminus decem dierum vt reus queat ſuas exceptiones probare tam per teſtes, quam per inſtrumenta, ſequitur vt non ſufficiat quod teſtes examinentur & inſtrumenta producantur ad probationem earum exceptionum poſt lapſum illorum decem dierum, ſed intra illos teſtes præſentari, iurare, & examioari oportere & inſtrumenta produci & præſentari eſſe neceſſarium, aliàs probatio nulla erit nec poterit executionem impedire. Ita Doctores *in d. l. 1. & 2. Recop.* Didacus Perez *in l. 5. tit. 8. lib. 3. Ordinam. in gloſſ.* verbo. *no ſeyendo.* verſic. *verum autem fol. 646.* Auendanus. *de exeq. mand. 1. p. c. 16.* optimè videndus Gutierrez. *lib. 1. pract. q. 54.* Paz *in praxi c. 3. p. 4. num. 37.* Parlador. *lib. 2. rer. quotid. c. fin. 1. p. §. 10. num. 7.* ponderando verba textus *in d. l. 2. Recopil.* ibi. *o por teſtigos tomados dentro delcho termino.* videndus Rodrig. *de ordin. proceſſu. c. 7. à num. 33. 35. & 36. & de executione c. 6. à num. 28.* Curia Philippica *p. 2. de execut. §. 20. num. 4.* qui licet eo vnico fundamento, & doctrina nitantur, nempe, quia diuerſom quid eſt quando termious à iudice aſſigoatur ad probandum, aut quando aſſignatur à iure ſiue à iudice ad probationem faciendam. Sed licet hæc reſpoofio vera ſit, tamen credo eam impognari oon minimùm poſſe ex dictis *ſup. q. 2. & 3.* vbi ad effectum prorogandi termioum dilationis citatoriæ, ſiue deliberatoriæ, aut aliaruoi dixi æquam eſſe rationem inter terminum legalem & iudicis eum concedentis, nam vtrobique cauſa data poſſe coarctari, ſeu prorogari ſcripſi.

Quare breuiter dicendom exiſtimo ideo in hoc caſu termioum decem dierum aſſignatum, vt reus dicat de iure ſuo, accipiendum eſſe intra cancellos prædicti temporis, quia iſte terminus in cauſis executiois aſſignatus eſt à legibus Regiis in fauorem actoris, & in odium rei, quod in aliis dilationibus non iouenitur, cùm æquè in fauorem vtriuſque partis concedantur à lege, vel iudice, verum hoc venit limitandum, quando culpa tabellionis vel iudicis termious ille decem dierum à lege preſcriptus lapſus fuerit, quia tunc oon imputabitur parti, vt tenent Caſtillus & Palacios Rubios *in l. 64. Tauri.* Molina *in ſuo Emporio tit. 11. num. 26.* Et procedit ſi per partem id proteſtetur, nam tunc etiam poſt terminum audietur, & teſtes & inſtrumenta recipi poterunt, cum non fuiſſet in culpa. argum. *legis non debent. de reg. iur.* textus & regula, *quod per me non ſtat eod. tit. lib. 6.* bene Paz *4. p. c. 3. num. 38.* Rodriguez. *vbi ſup. in 1. p. d. c. 7. num. 36.* in verſ. *quod tamen.* & *in d. 2. p. d. c. 6. num. 29.* vbi notanter dicit

quod cautus aduocatus vti debet proteſtatione, ne
pars de negligentia noretur ex doctrina gloſſ.
verbo. *propoſita in c. cupientes §. quod ſi de elect. lib.*
4 6. Cum alias dies impedimenti in termino com-
putari non debeat, vt probat textus *in l. quibus* 40.
ff. de conditionib. & demonſtrationibus.

5 Limitatur ſecundò, quando probatio exceptio-
num facienda eſt per confeſſionem partis execu-
tantis ad petitionem aduerſarij, qui detulit iura-
mentum de calumnia, vt talis probatio per con-
feſſionem ſic facta, etiam poſt decem dies fieri
poſſit & valida ſit. Quam declarationem & limi-
tationem ad prædictas leges Regias. 2. & 3. *lib.* 4.
tit. 21. *Recep.* tradiderunt contra Auendañum.
reſponſo 18. *num.* 3. Rodericus Suarez. *in l. poſt rem*
iudicatam in declaratione legis Regni. verſic. *ſed*
pulchrum. Et ex Mexia *in l. Regia Toleti, & in pra-*
gmatica taxa panis tradit rectè videndus Ioanes Gu-
tierrez. *pract. qq. lib.* 1. *q.* 116. Olanos *in concordia*
iuris lit. C. num. 77. Didacus Perez *in l.* 5. *tit.* 8. *lib* 3.
ordin. gloſſ. verbo. *nos oyendo.*

6 Nec obſtat dicere poſt concluſum in cauſa lice-
te in aliis cauſis in iudicio præſentare inſtrumenta
de nouo reperta de quo plura dicam *in c. cum dile-*
ctus de fide inſtrum. quia reſpondeo cum Parlado-
rio *vbi ſup. d.* 5. *p.* §. 10. *num.* 9. & 10. & Rodriguez
vbi ſup. d. num. 29. in verſic. *ex qua vera.* in caſu
de quo loquimur eſſe limitandum propter ratio-
nem ſup. in verſic. *quare.*

In ſecundo vero caſu an ad petitionem actoris
7 illi decem dies viæ executiuæ queant prorogari
videtur idem dicendum ex dictis *ſup de reo.* tum
ex regula illa *non debet de reg. iuris,* quæ habet non
licere actori, quod reo non permittitur, quia æqua-
litas eſt in iudicio ſeruanda. *l. cum quidam C. de*
fructib. & litium expenſis. Et facit doctrina textus
in c. 2. *de mutuis petit.* quam notat Parlador. *d.* §. 10.
8 *num.* 13. Prætetea facit ſingularis doctrina Hipo-
liti. *ſingul.* 389. qui ex Antonio de Butrio, & ex
Baldo Nouello. *in tract. de dote p.* 6. *priuilegio* 2. *nu.*
12. & ex aliis dicit quod ſi ſtatutum diſponat ve
in exequendo inſtrumento *guarentigio* non li-
ceat debitori appellare, vice verſa lata ſententia
aduerſus creditorem appellationem eſſe denegan-
dam.

9 Tum etiam, quia in dilationibus dandis, vt
ſup. dixi *q.* 1. ſemper æqualitas inter actorem &
reum ſeruari debet, vt quantum temporis actori
datur, tantum detur etiam reo ſi petat, cum eius
partes ſint fauorabiliores. *l. fauorabiliores de reg.*
iur. cap. nec licet eod. tit. lib. 6. Etenim dilatio pro-
batoria, quæ datur in iudicio ſemper eſt commu-
nis, vt ſi detur vni parti prodeſt etiam alteri. *l. pe-*
tenda C. de tempor. in integr. reſt. Matanta. 6. *p. cap.*
14. Vallenſis. *hic* §. 1. *n.* 13. vt infra latius dicam de
dilatione probatoria.

10 Sed hoc non obſtante, in caſu de quo loquimur
verior eſt contraria ſententia quam tenent Boba-
dilla *in polit. lib.* 3. *cap.* 14. *à num.* 80 Ioannes Gu-
tierrez. *d. lib.* 1. *pract. d. q.* 116. Azeued. *in d. l.* 1.
tit. 21. *lib.* 4. *Recep. num.* 42. Parladorius. *in d.* §. 10.
num. 15. quam probans ex eo, nam cum totus iſte
terminus decem dierum ſit aſſignatus contra reum
executantem pro ſuis exceptionis probatione, ne
diutius debiti exactio retardetur, & aſſignetur in
odium debitorum, vt tædio affecti, breuius, ac fa-
cilius ſoluant, & in fauorem actorum & creditorum
leges Regiæ procedant, cum terminum prædictum
conſtituerunt, ſequitur vt poſſit quilibet creditor
fauori illi renunciare, & plus termini petere, cui
concedi debet, ne quod in fauorem eius introdu-
ctum eſt in damnum retorqueatur contra regulam
legis. *quod fauore ff. de legib. & in l. nulla ff. eod. &*
l. 3. §. *dua cauſa ff. de Carboniano edicto.* Et ita in
propoſito inquit Alexand. *in l.* 1. *num.* 13. *ff. de lega-*
tis 2. quem ſequitur Rodericus Suarez. *in d. l. poſt*
rem iudicatam in declarat. legis Regni limit. 4. *num.*
7. Rodriguez. *de execut. d. c.* 6. *num.* 31, in verſicu-
lo. *cæterum.* Curia Philipp. *p.* 2. §. 20. *num.* 4. vbi ad-
dit *in fine,* quod licet hæc fiat prorogatio non ob
id cauſa executiua fit ordinaria, nec deſinit eſſe
executiua, quia prorogatio intelligitur eſſe facta
cum eiſdem qualitatibus & attributis eiuſdem pro-
rogati iuxta doctrinam textus *in l. ſed etſi manen-*
te ff. de precario. Et nota dicta *in d. cap.* 18. *de foro*
compet.

Quod ſi dubites an iſta prorogatio debeat ab 11
actore peti nondum tranſactis prædictis decem die-
bus, vel eis tranſactis queat peti, videbis dicta infra
q. 5. vbi de dilatione probatoria nec obſtant funda-
menta contraria, quia hæc noſtra ſententia pro-
cedit iure ſpeciali ex rationibus iactis.

QVÆSTIO V.

An dilatio probatoria ſit arbitraria, ita vt arctari, vel prorogari queat ad libitum iudicantis, vel ſit ſtabilis, & perpetua? Et ſi prorogabilis eſt, quo tempore id locum habeat? Et quantus terminus aſſignetur?

SVMMARIVM.

1 *Dilatio probatoria qua & quibus circumſtantiis præſtetur.*

2 *Dilatio probatoria arbitraria non eſt ſecundum plures, quia nonniſi ſemel præſtatur. limitatur n.* 6. *contraria ſententia n.* 7.

3 *Dilatio probatoria in cauſa ciuili eſt peremptoria.*

4 *Dilatio probatoria non admittit purgationem elapſo termino.*

5 *Factum poſt terminum non releuat ſi faciendum ſit in termino niſi impeditus ſit, aut aliis ex cauſis.*

7 *Dilatio probatoria eſt prorogabilis & arbitraria prout ſubiecta materia poſtulauerit etiam de iure Regio n.* 10.

8 *Dilatio probatoria communis parti vtrique etiamſi conceſſa ſit minori n.* 9.

11 *Dilatio probatoria ad quot dies ſe extendat?*

12 *Dilatio probatoria eſt arbitraria habito reſpectu ad diſtantiam loci.*

13 *Dilationis probatoriæ formula qualiter à iudice aſſignetur in cauſis?*

14 *Dilatio probatoria arbitraria in criminalibus cauſis. Et quæ differentia inter actorem & reum?*

15 *Dilatio probatoria datur cauſa non cognita in criminalibus & denegatur in cauſa adulterij.*

PRæmittendum eſt quod dilatio probatoria eſt 1
ea quæ lite conteſtata & iuramento præſtito ca-
lumniæ actori ad ſuam intentionem & reo ad ex-
ceptionem ſuam probandam datur, conſiderata lo-
corum

corum intercapedine, vbi probatio eſt vt dixi ſup. *q. 1. ex d. c. 1. hoc tit.*

2 Tamen ad primam difficultatis partem videtur dicendum hanc dilationem probatoriam non eſſe arbitrariam, cum nonniſi ſemel in ſingulis actibus debeat præſtari, & in ſingulis negotiis iudicij emergentibus *ex l. 1. in fin. C. de dilationib. l. in oratione*
3 *& l. fin prin. ff. de feriis.* Secundo quia probatoria dilatio in cauſa ciuili eſt peremptoria. Petrus Greg. *lib.* 48. *ſyntag. cap.* 8. *num.* 12. Mynſinger. *cent.* 1. *obſeruat.* 71. Maſcardus. *de probat. concl.* 517. *num.* 3. Surdus. *conſ.* 97. *ſub num.* 2. ita vt licet non apponatur in eius conceſſione verbum *peremptorie*, tamen ex iuris diſpoſitione illud ſubintelligitur. Maranta. *de ord. iud.* 6. *p. in tit. de dilat.*
4 Andreas Vallenſis *hic* §. 1. *num.* 21. Tertio, nam huius dilationis elapſo termino moræ purgatio non admittitur. Surd. *conſ.* 97. *à num.* 16. Socin. *reg.* 331. incipit. *mora purgari limit.* 1. quia mora non purgatur vbi lapſus eſt terminus legis. Surdus *conſ.* 8. *num.* 8. Barboſa. *in c fin. hoc tit. num.* 3. Quarto, quia cum quid faciendum eſt in termino factum poſt terminum non relevat. Camillus Borrellus. *in ſumma omn. deciſ. tit.* 47. *num.* 116. & Flaminius Cartarius *deciſ.* 85. *num.* 5. niſi impeditus fuerit facto aduerſarij, vel facto iudicis, vel ſi ſterterunt partes in compromiſſum, vel ſi in continenti poſt terminum elapſum probatio offeratur, vel ſi dilationis terminus fuit finitus durantibus feriis, quibus prouideri non potuit, de quo *infra*, vel ſi teſtes iurauerunt in termino licet examinati fuerint poſt terminum. De quo *infra*. vel ſi probationes quæ infra certum tempus fieri debuerunt admiſſæ ſunt aduerſario opponente. Barboſa *vbi ſup.*
5 *num.* 4. cum multis. Quare gloſſ. *in c.* 2. *hoc tit.* & gloſſ. notabilis verbo. *quam ſemel. in c. inducia* 3. *q.* 3. & in auth. *de teſtibus* §. *quia vero.* verſic. *ſi vero deducent collat.* 7. verbo. *quartam teſtium productionem*. ex opinione Azonis docent iure communi in ciuilibus & cauſis pecuniariis vnicam tantùm dilationem ad probandum dari; nec vllam in hac parte eſſe differentiam inter actorem & reum, niſi quod iudex longiorem dilationem dare poſſit reo quàm actori, eo quod non proinde reus poſſit venire paratus ad iudicium ſicut actor. Iuxta tradita *ſup. ad*
6 *tit. de libelli oblat.* & alibi ſæpe. Tamen ſi rerum vrgentiſſima cauſa & ratio poſtulauerit, aut ſi neceſſitas vel inopinatus caſus emergat ob quem non poſſit res ante perfici. *d. l. in oratione*. vel ſi elapſa prima dilatione ſuperuenerint litigandæ nouæ probationes, in quo probando ſtatur iuramento petentis ſecundam vel vlteriorem dilationem. *c. paſtoralis de exception.* vel alia ſimilis cauſa ſubſit, veluti ſi dilatio daretur ad conuincendam contumaciam, quia in his omnibus vtilitatis gratia litigantium, imo & neceſſitatis ſecunda, vel tertia, aut etiam quarta dilatio dari poteſt iuxta text. *in d. l. fin. d. l. in oratione ff. de feriis*. vbi omnes notant. Et probat *l. 1. C. de dilat.* textus *in d. c. inducia*. verſic. *indicantes*. Maranta *vbi ſup. d.* 6. *p. memb.* 10. *à num.* 2. Andreas Vallenſis. *hic* §. 1. *num.* 12. vbi docet non aliter iudici permitti conceſſionem plurium dilationum quàm neceſſariarum, non autem ſuperuacuarum. *l.* 2. *C. vt intra certum tempus*. & rurſus non aliter quàm cauſa cognita. *l.* 4. *C. eod.* quod ſi dilatio ſit abſenti ea eidem non currit niſi à die intimationis, nec dies quo ſit intimatio imputatur, vt dicam infra.

7 Sed nihilominùs dicendum eſt hanc dilationem probatoriam non tantum eſſe arbitrariam, itaut iudex poſſit decernere tempus ad vnicam tantùm dilationem ſecundum dicta *ſup. in princ.* verum eſſe taliter in arbitrio iudicis vt poſſit eam prorogare & arctare prout ſubiecta materia, ſeu cauſa poſtulauerit. Ad quod faciunt dicta. *q.* 2. *&* 3. in terminis tenet Barboſa *in c.* 1. *hoc tit. num.* 4. Et ita iure nouiori quidam exiſtimant poſſe iudicem tres dilationes ad probandum concedere, & quartam vtrique dilationem præſtare, vulgò, *quarto plazo*. adhibita prius iuris ſolemnitate, de qua *in c. vltra tertiam c. ſignificauerunt de teſtibus & in d. auth. de teſtibus*, verſic. *ſi vere producens*. quod rectè declarat Paz. 1. *p. temp.* 8. *num.* 23. Et infra dicam in di-
ctis iuribus. Qui quidem terminus & temporis 8
ſpatium in his dilationibus à iudice conceſſum commune debet eſſe parti vtrique iuxta text. *in l. petenda C. de temporib. in integr. reſt.* Notat Azeuedus *in l.* 1. *tit.* 16. *lib.* 4. *Recop. num.* 5. Rodriguez. *de ord. proceſſ. c.* 7. *num.* 25. Et hoc licet iudex poſſit dare longiorem dilationem reo quàm actori, vt ſup. *in principio huius quæſtionis* dixi. Et probat ſingularis gloſſ. *in l. ſicuti* 8. §. *ſed ſi quæratur ff. ſi ſeruit. vindicetur*. quam laudat & ſequitur Maranta *vbi ſup. num.* 2. Pichard. *in manuduct. ad prax. p.* 2. *in prælud.* §. 6 *n. fin.*

Et in tantum verum eſt vt hæc dilatio vni parti 9
conceſſa alteri ſit communis, vt procedat etiamſi conceſſa fuiſſet minori iure ſpeciali per reſtitutionem. Gutierrez. *pract. lib.* 2. *q.* 32. Maranta. *hoc tit. de dilat. num.* 18. Oſaſcus *in pedemont. deciſ.* 97. *num.* 4. Franchis. *deciſ.* 169. Camillus Borrell. *d. tit.* 47. *num.* 50. cum aliis Barboſa *in d. c. fin. hoc tit.* Menoch. *conſ.* 367. *num.* 33. vbi. *num.* 28. *verſ.* 1. reſoluit quod non eſt communis ei qui iam probationibus renuntiauit, & *num.* 35. *&* 38. idem aſſerit, vbi veroſimiliter ſubornationis periculum timeri poſſet in aduerſario contendente dilationem ſibi communem eſſe.

Imò & relata noſtra ſententia de iure regio vi- 10
detur confirmari & comprobari per legem hn. *tit.* 15. *p.* 3. vbi ſtatutum eſt vt ad probandum & producendos teſtes & inſtrumenta partibus tres dilationes concedantur & quarta cum iuramento, & iuris ſolemnitate præſtita, de qua *ibi* ſecundum formam text. *in d. c. vltra tertiam de teſtib.* idem confirmat text. *in l.* 33. *tit.* 16. *ead. part. & l.* 15. *tit.* 8. *l.* 2. *fori.* ibi. *de el Alcal de tres plazos, de tercer en tercer dia* vbi dicit Montalbus illos tres terminos, hoc eſt, *plazos*, ſub vnica tantum dilatione præſtari & concedi, ita vt ſimul intra certum temporis ſpatium includantur & non ſucceſſiuè dentur, ita intelligens ipſam fori legem, & ita praxi receptum eſſe affirmat ex communi & conſueto iudicij vſu, licet *d. l.* 33. *p.* 3. *tit.* 16. diſponat dilationes has ſucceſſiuè dandas eſſe, imò hodie hanc praxim ſeruari iure Regni affirmat Paz. *temp.* 8. *d. p.* 1. *num.* 29.

Vnde aduertendum eſt quod licet hi termini 11
probatorij ſint arbitrarij & ex variis rerum cauſis, quas eleganter refert Donell. *de arbitr. cent.* 1. *caſu* 52. *à num.* 9. ita vt coarctari, ſeu reſtringi, aut prorogari à iudice valeant, veluti attenta conditione & qualitate perſonarum & cauſæ & locorum diſtantia, vt dixi *in d. q.* 2. *&* 3. tamen hodie attenta diſpoſitione legis 1. *tit* 16. *lib.* 4. *Recop.* iudices non poterunt prorogare terminum probatorium vltra octuaginta dies, quando probatio fieri debet intra portas, hoc eſt, *aquen de los puertos* vel vltra centum & viginti dies quando futura ſit probatio *allen de los puertos*, coarctare, & reſtringere hoc terminos
benè

banè poterunt iudices conſiderata diſtantia locorum, qualitate, & conditione perſonarum. Quæ lex licet loqui videatur tantùm in tribunalibus Curiæ Supremæ ex verbis ibi. *mandamos que concluſo el pleyto los del nueſtro Conſejo y Oydores de las nueſtras Audiencias* & vt tradit Greg. Lopez. verbo. *palaços in d. l. 33. p. 3.* tamen verius eſt vt aduertit Azeued. *in d. l. 1. Recop. num.* 5. hodie ex communi & recepto ſtylo & vſu vbicumque tribunalium ſeruari. Sequitur Rodrig. *de ordin. proceſſu d. cap. 7. n. 30.* videndus Paz. *d. temp. 8. n. 36.* vbi ducet de praxi concedendi prædictos terminos.

12 Ad ſecundam partem difficultatis facilè ex dictis reſponderi valet, quia licet dubium ſit de temporis ſpatio, quo debeat dilatio durare quæ, à iudice ad probandum datur. Reſpondet Maranta. *d. 6. pag. memb. 20. num.* 15. omnem dilationem eſſe iudici arbitrariam, nam habito reſpectu, vt iam dixi, ad diſtantiam loci, & ad qualitatem perſonarum & cauſæ poteſt breuiorem, vel longiorem dilationem concedere ex regula text. *in l. nonnunquam ff. de iud. l. 1. C. de dilat. cap. induciæ.* verſic. *iudicantes 3. q. 3. cap. quoad conſultationem de re iud.* eleganter glo. fin. *in cap. 3. hoc tit.* videndus Menoch. *lib. 2. de arbitr. cent. 1. caſu* 52. vbi tradit eleganter caſus vbi iudex poſſit dilationes termini coarctare, ſeu prorogare. Montalb. *in d. l. 15. fori.* verbo. *tercero dia.* Et Maranta citatus aduertit in cauſis ſummariis dilationes debere abbreuiari prout poſſibile fuerit iuxta notata *in clem. ſæpe de verbor. ſign.*

13 Ex hac enim doctrina in his noſtris Regnis orta fuit praxis quæ magis viget, & magis frequentatur, videlicet, quod ſi cauſa eſt magna dantur tres termini incluſi ſub prima dilatione, *de nueve en nueve dias* &c. ſi verò cauſa eſt media, *de ſeis en ſeis dias.* ſi denique eſt minima veluti, *quando aya alguna confeſſion de parte y la quantidad no eſta liquida, o, quando es ſobre ſalarios de criados, moços de ſoldada, aprendices de officios, alquileres de caſas y otras coſas de eſta qualidad. en tales cauſas como ſumarias ſe dan los terminos de tres en tres dias y otras veces ſe recibe a prueba con termino de quatro o ſeis dias con todo cargo de publicacion, concluſion y citacion para ſentencia.* De qua praxi teſtatur Paz. *1. p. d. temp. 8. n. 30.* Et ſequitur Rodrig. *de ord. proceſſu d. c. 7. a nu. 23. 26. & 28.* vbi dicit id omne relinqui iudicis arbitrio.

14 Cùm ergo *ſup. q. 2.* verſ. *in ſecunda autem parte,* dictum ſit de cauſis criminalibus, & de termino dilationum, nunc breuiter in praxi aduertes ex Iulio Claro *lib. 5. practica criminal. §. fin. n. 2.* & aliorum, prædictam praxim etiam obſeruari in criminalibus cauſis, cum in eis terminus ſeu dilatio ad probandum ſit arbitraria. Sequitur Rodrig. *de ord. proceſſu ſup. d. n 28. in fin.* Sed de iure communi dicunt Maranta *vbi ſup. d. 6. p. membr. 10. n. 2. in fin.* accuſatori duas dilationes eſſe dandas, reo verò tres, iuxta tex. vbi gloſſ. magna *in l. fin. ff. de feriis.* Et quæ *ibi* notant Bartol. & Alexand. & idem dicit Andreas Vallenſis *hic §. 1. n. 13. in fin.* docens tales dilationes dari etiam cauſa non cognita *ex d. l. fin.* quia in his

15 cauſis maius vertitur præiudicium litigatorum. Et ibi excipit cauſam criminalem adulterij, in qua nulla dilatio danda eſt, niſi vt perſonæ exhibeantur, aut iudex negotij qualitate motus eam cauſa cognita conceſſerit. *l. in crimine ff. de adulteriis.* De cuius intellectu dixi *ſup. q. 1.* in verſ. *non tertium, & non quartum & vltimum.*

Qvæstio VI.

An infra terminum datum ad probandum debeat probatio abſolui? An verò facta valeat poſtquam probatoria dilatio expirauit? Et an valeat iudicis ſententia cum probationes in iudicio factæ ſint, nullis dilationibus, nec termino vllo probatorio partibus aſſignato?

Svmmarivm.

1 *Teſtes debent produci intra terminum probatorium & ratio n. 2.*

3 *Teſtes præſentati, & iurati in tempore poſſunt extra terminum examinari abſque noua partis citatione, niſi terminus datus ſit vt in eo probetur num. 4.*

5 *Teſtes vtroque tempore, ſcilicet, præſentationis & examinis debent eſſe habiles.*

6 *Sententia valet lata abſque vlla aſſignatione termini, niſi a parte petatur n. 8.*

7 *Iudex non debet dilationes dare, niſi parte petente.*

9 *Dilationes probatoriæ non ſunt neceſſariæ de ordine iudiciario, & quare, vbi an queant à litigatoribus renuntiari?*

PRimam difficultatem tangit *hic* Andreas Vallenſis §. 1. *num.* 13. verſic. *cæterum.* vbi dicit 1
reſolutionem pendere ex forma conceſſionis dilationis, & remittit ſe ad dicta à Peſſio *in proceſſu iudiciario tit. 31. num. 6.* aliqua dixi iam ſup *ex l. 33. tit. 16. p. 3. & ex l. 1. tit. 6. lib. 4. Recop.* Etenim dicendum eſt debere teſtes à parte produci intra terminum probatorium aſſignatum à iudice, aliàs enim ſi termino elapſo producantur, non poterunt ampliùs admitti nec fides eis erit adhibenda. *c. licet cauſam in princ. de probat. l. 34. tit. 16. p. 3.*
Et confirmatur ex eo, nam illud quod fieri debet 2
intra terminum non poteſt fieri extra terminum, tradit gloſſ. notabilis verbo. *præſtet.* per textum ibi *in l. ſi ea C. qui accuſari non poſſunt.* ducit Bartol. *in l. ſtatuliberum §. ſtichus ff. de legat. 2.* per text. *in l. mancipiorum ff. de optione legata.* & textum *in l. 3. §. ad diem ff. de re milit.* cum aliis adductis à gloſſ. *in d. l. ſi ea.*

Quod ſi teſtes in tempore probatorio præſenta- 3
ti ſint & in eo iurauerint, poterunt nihilominus extra illud tempus examinari abſque noua partis citatione. Et probatur, nam teſtes deponere dicuntur quando iurant, quia depoſitionis actus refertur & retrotrahitur ad tempus iuramenti, tradunt Bald. & Abb. *in cap. 2. de teſtib.* vbi communiter Doctores. & *ibi* gloſſ. verbo. *audire* eleganter Maranta. *ſub tit. de dilatione num. 10.* Bald. *in d. c. 2. num. 8. de teſtib.* Gutierrez. *lib. 1. pract. q. 54. nu. 1* Auguſtinus Morla. *in emporio iuris 1. p. tit. 11. num. 25.* alios referens Perezius *in l. 5. tit. 8. lib. 3. ordin.* verſic. *ſed tamen in contrarium fol. 646.* Paz. *in praxi temp. 8. num. 4.* Villa-Diego *in polit. in gloſſ. 2. tit. 4. lib. 2. del fuero nu. 3. & 4.* Curia Philipp. *1. p. §. 16. hoc tit. num.* 19. vbi dicit hoc examen fieri poſſe de teſtibus iam præſentatis, vel ante cauſæ concluſionem, vel ad minùs ante publicationem. Quod intelligit procedere quando terminus datus eſt ad probandum 4

aut

Digitized by Google

aut quando minor terminus datus eſt quam quod ab ſtatuto, ſeu lege aſſignatur, quia ſi terminus dilationis datus eſt ad probandum, & vt in illo probatur, aut datus fuit completè terminus legis, dicit tunc in eo caſu non ſufficere vt teſtes præſententur in tempore eum iuramento, ſed quod etiam intra illum deponant per text. *in d. l. 1. tit. 6. lib. 4. Recop.* ſecundum quod ita Parladorius reſoluit. *c. fin. rer. quot. §. 12. num.* 8. Gutierr. *lib. 1. pract. q.* 54. Azeuedus *in d. l. 1. tit. 6. lib. 4. Recop. num.* 9. Didacus Perez *in d. l. 5. ordinam.* quam late explicat Rodriguez *vbi ſup. d. cap. 7. à num.* 34. ſecundum traditam diſtinctionem, de qua ſup. *q.* 2. verſic. *alij vero.* & in eadem *q. circa finem,* quod in praxi an ita limitetur, tu videbis ex dictis *ſup. q. 2. & 3.*

Tamen aduertendum eſt relatam concluſionem
5 procedere reſpectu ſolemnitatis iudicialis, non verò reſpectu habilitatis teſtium, qui vtroque tempore habiles eſſe debent, nam non ſufficit habilitas tempore iuramenti ſed etiam tempore depoſitionis, aliàs enim repelli à teſtimonio tenet Rodriguez. *de ordin. proceſſu c. 7. num.* 33. ex eleganti Archidiaconi doctrina *in c. conſtituens 17. quæſt.* 1. & tenet Bald. *in c. ſuper eo num. 7. de teſtibus.* Et pro hoc facit textus *in l. 3. §. ſummatim ff. de Carbon. edicto.* in illis verbis ibi: *finge eſſe teſtes quoſdam qui delata controuerſia, aut mutabunt conſilium aut decedent, aut propter temporis interuallum non eandem fidem habebunt,* quem textum ponderauit etiam gloſſ. verbo. *ſubtrahatur in c. quoniam frequenter. in princ. vt lite non conteſt.* Et ſic teſtium fidem tempore depoſitionis conſiderandam eſſe reſoluit ipſe Rodriguez ex dictis, & faciunt dicenda *in d. c. 2. de teſtibus.* Et ad bonam quæſtionem videbis *infra in c. licet de probat. q.* 7. vbi an poſſit iudex terminum alicui aſſignare intra quem ius ſuum deducat & probet in iudicio, itaut aliàs non audiatur?

Ad ſecundam difficultatis partem breuiter re-
6 ſpondeo, ſententiam latam virtute probationis factæ abſque vlla aſſignatione termini probatorij valere: & probatur, quia dilatio non eſt ſubſtantialis ordinis iudicij. Secundo ex noſtro textu, nam ſi dilationes non dentur, vel dentur minus breues non eſt proditum nullitatis remediũ, ſed appellationis iuxta doctrinam textus *in d. c. 1. hoc tit.* tenet Maranta. *6. p. hoc tit. memb. 10. n. 3.* quem ſequitur *Paz. d. temp. 8. num.* 45. & omnes ex Bartoli doctrina per textum ibi *in l. in crimine ff. ad l. Iulian. de adulter.* idem tenet Vancius *de nullit. ex defectu proceſſus.* ex eo
7 quia iudex non tenetur dare dilationes, niſi parte petente & poſtulante, vt colligitur *ex l. 1. ibi poſtulatum dare conuenit C. hoc tit. & ex l. 2. C. vt intra certum tempus.* ibi. *vtrique partis ſi petatur dilationibus non negatis,* vbi notat Bald. ſequitur Rodriguez *de ordinan. proceſſu cap. 7. n.* 31. Curia Philippica. *d. 1. p. §. 16. num.* 18. ex textu *in d. l. 1. tit. 6. Recopilar. & l. 2. tit. 13. p.* 3. Quod limitatur in
8 caſu quo ab aliqua parte dilatio petita ſit, nam ſi ſine ea probationes fierent, tunc non valeret proceſſus, nec ſententia ex textu *in l. 10. tit. 17. lib. 4. Recop.* reſoluit *ſup. d.* Curia Philippica. Vancius, & Rodriguez *vbi ſup.* dicentes noſtram doctrinam veram eſſe maximè ſi dilatio à partibus non petatur.

Nec obſtat, ſi dicas publicæ vtilitati conuenire
9 vt dilationes dentur ad probandum, quæ renuntiari non poterunt. Sed reſpondeo ex dictis, quia verum eſt dilationes ſpectare ad ius ipſum ſi à parte petantur, ſed non eſſe neceſſarias, ad ordinem iudiciarium, quia poteſt de veritate liquere abſque termini aſſignatione per iudicem, nec verum eſt vt quilibet litigatorum nequeat renuntiare dilationibus, quia contrarium verum eſt, vt iam dixi, & tunc demum pars vna non poterit dilationi renuntiare quando id fieret in præiudicium alterius inuiti niſi daretur in fauorem minoris per reſtitutionem in integrum, quia, ſi tunc minor renuntiat dilationi ſibi conceſſæ non poteſt aduerſarius ea vti. Caualcanus *deciſ. 21. num.* 9. Didacus Perez *in l. vlt. in fine tit. 5. lib. 3. ordin pag.* 578. Azeuedus *in l. 3. tit. 8. lib. 4. Recop. num.* 3. Gutierrez *pract. lib 2. q.* 32. Valaſcus. *conſ. 15. num.* 11. vbi tenet quod ſi altera pars cui dilatio reſtituitur ex iure ſpeciali re integra dilationi renunciet, tunc renuntiatio hæc obeſt aduerſario. Sequitur Barboſa *in c. fin. hoc tit. num.* 7. Et ad longiorem diſputationem applicabis dicta *in c. ſi diligenti de foro comp. & ad rubr. de litis conteſt. quæſt. 2. & ad rubr. de iuram. calumniæ q.* 5. & alibi.

Qvæstio VII.

An prorogatio termini probatorij peti debeat ante finitum tempus dilationis iam conceſſæ, vel eo tranſacto peti queat? Et quid in via executiua quando tranſacti ſunt dies decem qui aſſignantur reo? Et an viſis & publicatis atteſtationibus poſſit dilatio *concedi probatoria?*

SVMMARIVM.

1 *Dilationis prorogatio non fit tranſacto primo termino, niſi cum cauſa cognitione n.* 2.

3 *Dilationis prorogatio qualiter in executiuis* 3

4 *Prorogatio termini probatorij non admittitur ſi pars didicit dicta teſtium aut poſt publicationem.*

5 *Dilationis renuntiatio reſtituitur ſi intra terminum renuncians pœniteat.*

AD primam partem Doctores practici *per l. 3. tit. 15. l. 33. titul. 16. p.* 3. & Parlador. *lib. 2. rer. quot. c. fin. 5. p. §. 10. n. 17. &* 18. Curia Philipp. *p. 1. §. 16. n.* 4. dicunt prorogationem eſſe petendam antequam tranſactus ſit terminus dilationis conceſſæ, nam tunc cum eadem dilatio intelligatur iuxta doctrinam textus *in l. ſed & ſi manente ff. de præcario,* & docet Speculator *in tit. de dilatione §. nunc videamus ver. 4.* Paul. de Caſtro *n.* 7. & Iaſon. *n. 41. in l. fin. ff. de ferijs,* poterit concedi termini prorogatio etiam ſine cauſæ cognitione. Tamen ſi iam tranſactis die-
bus dilationis conceſſis, prorogatio peteretur quæ 2
potius noua dilatio videtur eſſe, tunc fieri non poterit, niſi cum cauſæ cognitione arg. tex. *in l. oratione & in l. fin. de ferijs & in c. in cauſis e. vltra tertiam de teſtib.* ex dictis legibus Regiis. Quoties enim conſtiterit de impedimento ob quod in tempore illo probari non potuit, æquum & neceſſarium eſt, vt noua dilatio detur ſecundum latè dicta in præcedentibus, qq. & reſoluunt Parlador. & Curia Philipp. *vbi ſup.* & Amator Rodr. *de execut. c. 6. n. 3. circa finem.*

Ad ſecundam de prorogatione termini decem 3
dierum viæ executiuæ ad inſtantiam actoris ſecundum ea quæ dixi *ſup. q.* 4. an debeat peti dilatio ab actore nondum tranſacto termino illo decem die-

rum,

rum, credo reſponderi ex doctrina ſuperioris numeri, nam ex quo diximus *ſup. d. q. 4.* hanc prorogationem actori concedi ex particulari iuris diſpoſitione. Cætera vero procedere debent ſecundum regulas iuris communis. Quare licet practicus Monterroſus *in ſua pract. in tit. de la execucion* ab Azeuedo & Gutierr. relatus dicat abſolutè id eſſe verum, ſiue petatur maior terminus ab actore intra dictos decem dies oppoſitionis, vel eis elapſis, ante tamen quàm feratur ſententia, & quantumuis executatus contradicat ita eſſe concedendum, ſed tamen id tunc demum procedere credit Parladorius *d. §. 10. n. 17.* habita diſtinctione de qua *d. n. præced.* & non aliter.

4 Ad tertium etiam ex dictis infertur non eſſe etiā admittendam prorogationem termini probatorij poſtquam pars per ſe, vel per procuratorem aut per Aduocatum didicerit dicta ſuorum teſtium, aut ſui aduerſarij, aut poſt publicationem factam, de quo alibi latè, niſi hoc fiat remedio reſtitutionis alicuius priuilegiati, qui ſuo priuilegio gaudere debeat in caſu occurrenti, ſecundum legem *24 & 27 tit. 6. p.*

5 *3. & l. 5 tit. 6. lib. 4. Recop.* Verum hoc ceſſante licet pars renuntiauerit termino probatorio, poterit pœnitere, cum tamen ius aduerſæ partis non deterioretur, dum duret terminus ad probandum datus ex dictis *q. præcedenti. in fine* & probat expreſsè *l. 34. tit. 16. p. 3.* Et vide *l. 2. tit. 15. p. 3.* vbi communiter Regnicolæ.

Qvæstio VIII.

An ad probandum detur alia amplior dilatio ratione vltramarinæ dilationis, & quando id procedat? Et an admittatur reſtitutio aduerſus lapſum termini tam ordinarij, quàm extraordinarij? vbi de aliis ad terminum iudicialem ſpectantibus?

SVMMARIVM.

1 *Terminus vltramarinus quando concedatur ad probandum, & quæ diligentia præcedere & concurrere debeant ex parte illum petentis nu. 2. 3 & 4.*

5 *Termini vltramarini petitio an fieri debeat ſimul cum termino ordinario n. 7.*

6 *Terminus vltramarinus qualiter prorogetur? & num. 10.*

8 *Terminus aſſignatur ordinario modo abſque alia præuentione quando factum acciderit in remotis. Et qualis terminus detur ad diuerſas Prouincias & Regna?*

9 *Teſtes adeſſe præſumuntur in ſua patria & domicilio.*

11 *Termini vltramarini reſtitutio datur perſonis priuilegiatis.*

12 *Termini reſtitutio de iure Regio peti poteſt intra quindecim dies poſt terminum probatorium, nec antea iudex ſententiet n. 13.*

14 *Termini reſtitutio vt concedatur minori quæ præcedere debeant? n. 15.*

16 *Termini reſtitutio conceditur mulieri & ruſtico ex clauſula, ſi qua alia iuſta cauſa, ſecundum modum de quo n. 18.*

18 *L. 1. tit. 8. lib. 4. Recop. expenditur.*

19 *Termini reſtitutio ad repellendos teſtes quando detur?*

20 *Termini reſtitutio in quibus caſibus denegetur minori n. 21.*

22 *Termini reſtitutio conceditur minoribus & priuilegiatis etiamſi litigent tamquam tertij & prodeſt ſociis in lite n. 23.*

24 *Termini reſtitutio ſemel tantum competit in cauſa.*

AD primum de termino vltramarino conceden- 1
do partibus litigantibus ad probandum, & quæ præ requirantur ad hanc concessionem videndæ ſunt leges Regiæ. *l. 2. & 3. tit. 6. lib. 4. Recop.* & tractat bene Ioannes Gutierrez *pract. lib. 1. cap. 55. & 56.* & de iure communi tradunt benè Innocent. & Felin. *in c. vltra tertiam de teſtib.* Et tunc terminus concedetur vltramarinus, quando videlicet, factum contigerit in his partibus, & probatio facienda ſit vel vltramare, vel extra prouinciam aut Regnum, quia teſtes ibi ſunt, & terminus de iure aſſignatus ſex menſium, qui poterit à iudicibus vel coarctari, aut prorogari, habita conſideratione ad diſtantiam loci, & ad cauſæ qualitatem, argum. eorum quæ dixi *ſup. à quæſt. 2.* cum aliis Paz *in praxi temp. 8. pag. 1. à num. 37. & 39.* Debent 2
etiam partes ad hoc vt iſte terminus concedatur offerre informationem dicendo ſe habere teſtes vltra prouinciam, & regnum, & quod fuerunt præſentes tempore quo factum probandum acciderit, & neceſſum eſt vt eorum nomina exprimantur, quæ probatio facienda eſt intra dies. 30. vt conſtat ex *d. l. 1. & 2. d. tit. 6. lib. 4. Recop.* Paz *vbi ſup.* & Curia Philip. *1. p. §. 16. num. 11. & 12.* Et debent 3
etiam iurare ſe illam dilationem non petere de malitia *ex d. l. 1. Recop.* de natura cuius iuramenti dixi latè *ſup. in tit. de iuram. calumniæ.* Item 4
etiam debent illicò deponere pecuniam vt expenſæ ſoluantur parti aduerſæ quas fecerit eundo, aut mittendo nuntium qui videat teſtes præſentari, iurare & vt eos cognoſcat, nam debent in eis condemnari petens dilationem & terminum vltramarinum ſi petitum aut in iudicio deductum non probauerit. *d. l. 1. tit. 6. lib. 4. Recopilat.* Paz & Curia Philipp. *vbi ſup.* qui docet hoc non procedere in caſu quo petatur terminus iſte vel à fiſco, vel à paupere.

Communiter etiam dicunt Doctores practici 5
quod huius termini vltramarini petitio debet fieri ſimul cum petitione termini ordinarij, aliàs enim ſi ſeparatim petatur, non eſſe concedendum, nec vtrumque terminum excedere debere prædictos ſex menſes. Et quilibet terminus curret ſimul vnus poſt alium. Ita Paz. *vbi ſup. d. num. 39.* vbi dicit non eſſe dandum alium terminum, qui vocatur *de quarto plazo*, nec dilatio quinta, nec cum reſtitutione, aut alio modo. Ita colligitur *ex d. l. 1. tit. 6. lib. 4. Recop.* ſequitur Curia Philipp. *ſup. num. 16.* vbi dicit. Hunc terminum ordinarium & extraor- 6
dinarium ad partes remotas non poſſe prorogari poſt primam conceſſionem niſi adſit cauſa iuſta neceſſitatis, veluti ſi nauis non venerit. aut ex alia iuſta cauſa ſecundùm Gutierrez. *d. q. 55.* Verùm ipſe Gutierrez. *q. 56.* docet prædictum terminum vltra- 7
marinum poſſe concedi etiamſi petatur ſeparatim & poſtquam petitus ſit terminus ordinarius, dum tamen vterque terminus curiat modo dicto, ſiquidem ceſſat fraus, aut dilatio quæ petitur & quam leges vitare conantur, cum debeat potiùs ad veritatem attendi, quàm ad alia iuris ſubtilia, quod mihi

Digitized by Google

mihi verum eſſe videtur ex dictis latè ſup. *in c. dilecti 6. de iudiciis.*

8 Verùm ſi factum à parte probandum non in his partibus ſed vltra mare aut extra Regnum, aut in remotis partibus contigerit, aliter dicta procedunt; nam tunc accipitur cauſa ad probandum cum termino ordinario abſque oblatione teſtium informationis, & depoſito expenſarum, quia cum ibi factum accidiſſet, ceſſat fraus dilationis prætenſæ. Qui terminus aſſignatur ſecundum diſtantiam locorum, nam apud Indos datur terminus vnius anni, & apud alias prouincias remotiores, videlicet, *del Piru*, erit duorum annorum, & ad nouam Hiſpaniam erit dimidij anni, vt tenet Paz *vbi ſup. d.n.39.ex l.24.de las Indias in pragmatica* 42.*c.*15. vbi dicit quod ſi terminus iſte in prima non petatur inſtantia, poterit peti in ſecunda appellationis, vel ſupplicationis, & à *n.*41. docet de praxi petendi

9 di prædictos terminos. Et relata doctrina confirmatur ex eo, quia teſtes intelliguntur adeſſe in ſua patria, cum ſemper præſumatur domiciliarium degere & eſſe præſentem in ſuo domicilio, niſi aliter eius abſentia probetur. Bartolus *in l. ſi poteſt ff. de acq. hared. numer.* 16. Balbus *de praſcript.* 4. *p. principali* §. 3. Alexand. *conſ.* 220. *vol.* 6. *numer.* 4. Curia Philippica *d.* §. *nu-*

10 *mer.* 24. Et addo etiam in hoc termino admittendam eſſe prorogationem ſecundùm latè dicta *ſup. à quaſt.* 2. Cum terminus iſte ordinarius dicatur, & in quolibet termino ordinario non denegetur prorogatio, ſine coarctatio ex iudicis arbitrio, vt *ibi* dixi. Aliqua generaliter dixit Pichard. *in manuduct. ad praxim* 2.*p.* §.6. *in praludio in fine.*

11 Ad ſecundam difficultatis partem dices per textum *in l.*3.*tit.*8. *lib.*4. *Recopil.* quod ſi aliqua pars ex litigantibus fuerit minor annorum 25. fiſcus, Eccleſia, vel Vniuerſitas, vel alia quælibet perſona ratione reſtitutionis priuilegiata, & cui competat hoc priuilegium aduerſus omiſſam probationem & lapſum termini probatorij, & talis ab ea reſtitutio petatur, erit ſibi concedenda, & à iudice aſſignabitur alius terminus probatorius iuxta text. & *ibi* Panormitan. *in c. auditis de in integr. reſtitut.* probat text. *in l. minor.* 25. *ff. de minoribus l.* 3. *tit.* 19. *p.* 6. notat Bartol. *in l. nam poſtea* §. *ſi minor. ff. de iureiur.* Iaſon. *in l.*1. §. *nouatio ff. de noui operis nunt.* Felinus *in cap. fraternitatis num.* 6 verſ. *tertio in quantum de teſtibus*, idem *in cap. paſtoralis num.* 8 *de exceptionibus.* Menochius *de arbitrar. lib.* 2. *quaſt.* 34. *num.* 11. & *conſ.* 118. *num.* 17. Maſchard. *de probat. concluſ.* 1273. *à numer.* 11. Gratianus *diſceptat. forenſ. cap.*158. *à num.*3. & 23. *cum ſeqq.* Sforcia Oddus *de in integrum reſtit. p.* 2. *quaſt.* 66. *art.* 11. & 12. Barboſa cum aliis *in d. cap. auditis num.* 3. Paz *in prax. temp.* 8. *à num.* 113. Curia Philipp. *p.* 1. §. 16. *à num.* 23. Rodriguez *de ord. proceſſu à num.* 20. Sed non concedetur hæc reſtitutio, niſi priùs depoſitum fiat pœnæ ad arbitrium iudicis aduerſus non probantem in termino ſibi aſſignato in reſtitutione *ex d. l.* 3. *Recopilationis*, quam pœnam non depoſitabunt fiſcus, aut pauper. Curia Philippica *ſup.* & Pichardus *in manuductionibus ad prax. p.* 2. *in praluд.* §. 6. *à num.* 20.

12 Quare licet iam elapſis terminis probatoriis & facta teſtium publicatione cenſeatur præcluſa via omnis probationis *ex l.* 33. & 37. *tit.* 16. *p.* 3. tamen, vt dictum eſt attento dicto remedio ſuccurritur aduerſus omiſſam probationem perſonis priuilegiatis, & in tantum procedit quod admittatur etiam poſt publicatas atteſtationes. Sed hodie minor, vniuerſitas, Eccleſia, & aliæ perſonæ priuilegiatæ reſtituuntur in integrum aduerſus omiſſam allegationem & probationem, & lapſum termini probatorij, ſi intra quindecim dies, poſt factam publicationem atteſtationum reſtitutionis beneficium partes aut pars à iudice poſtulauerint. Et hoc in prima inſtantia, quibus tranſactis vlterius non admittetur minor, vel alia priuilegiata perſona etiam per in integrum reſtitutionem. Etenim terminus iſte ad ſic probandum non debet continere maiorem dilationem quàm medietatem termini probatorij conceſſi in principali negotio, & ſententia in qua reſtitutio conceditur, erit deneganda alia quæuis reſtitutio petenti iuxta textum *in d. l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopilationis*, quæ licet de prima inſtantia loqui videatur, idem etiam dicendum eſt de ſecunda & alia appellationis cauſa, vt conſtat idem ferè ſtatutum *in l.* 5. *tit.* 9. *d. lib.* 4. *Recopilationis*, quamuis per textum *in l.* 20. *tit.* 4. *lib.* 2. *ordin.* poſt teſtium publicationem & lapſum termini probatorij in ſecunda inſtantia etiam per viam reſtitutionis non admittantur huiuſmodi perſonæ priuilegiatæ: quod vtique renouatur & declaratur per *d. l.* 5. vbi bene notat Azeued.
*num.*4. Ex quibus notat Curia Philipp. *d.* §.16. 13
num. 25. quod ſi aliquis litigatorum potiri debeat hoc priuilegio, tenetur iudex non finire, nec ſententiare cauſam quouſque tranſcurrat tempus competens ipſi priuilegiato, etiamſi eam reſtitutionem adhuc non petierit, nè contingat ya teneatur iterum aperire terminum etiam poſt pronuntiatum in cauſa.

Vt tamen hæc dilatio cauſa reſtitutionis pe- 14
tita concedatur, dicunt communiter Doctores quod ſi minori concedatur debet præcedere ſaltim ſummaria cognitio cauſæ, qua probetur & conſtet de minori ætate & priuilegio perſonæ petentis reſtitutionem, & de damno ex omiſſione probationis reſultante *ex d. l.*3. *tit.*8. *lib.* 4. *Recopilationis*, ibi: *por ſer en caſſo que ay lugar reſtitution*, nam ad hoc vt competat in integrum reſtitutio, debet priùs conſtare de minore ætate vel alio priuilegio hanc petenti conceſſo, & de damno ſequuto, vt probatur *in l. verum* §. *ſciendum* & *in l. in cauſa* 1. §. *cauſa autem cognita l. non omnia ff. de minoribus*, & textus *in l.* 2. *titul.* 19. *p.* 6. ibi: *probando el daño del menoſcabo, eque era menor de* 25. *años*, & *l. aut. prætor* 8. *non ſolum primo* & *l. quod ſi minor.* §. *non ſemper cum aliis ff. de minoribus l. nam poſtea* §. *ſi minor. ff. de iureiur.* vbi notat gloſſ. verbo *docuit*, & *ibi* Bartol. & probatur *in l. minoribus* 1. *C. de in integr. reſtit.* & *d. l.* 2. *p.* vbi Gregorius Lopez. & communiter DD. in pluribus ſup. allegatis ſecundum Antonium Gomez. 3. *tom. variar. cap.* 14 *num.*5. *in fine.*

Verius tamen eſt vt ad concedendam hanc re- 15
ſtitutionem ſufficiat, vt conſtet de minori ætate, ſeu priuilegio reſtitutionis, etiamſi damnum non probetur, & patet quia vbicunque minor aut Eccleſia facit actum ex quo nulla vtilitas ſibi prouenit, ſed potuit ſibi damnum

inferre eo ipſo cenſetur læſus, & danda erit ſibi reſtitutio abſque eo quòd læſionem probet, probat textus & gloſſ. verbo *videtur in l. interdum* 20. ibi, *hoc enim ipſo deceptus videtur ff. de minoribus*, quod vtique contingit, quando minor & Eccleſia, aut alia priuilegiata perſona aduerſus omiſſam probationem reſtituuntur, nam ex quo probatio non eſt producta ex omiſſione talis probationis, eo ipſo læſio probatur & apparet interueniſſe læſionem per actum omiſſionis, ita contra Bartol. & Legiſtas tenet Iaſon *in d. l. nam poſtea §. ſi minor. num.* 19. *ff. de iureiur.* per text. *in d. c. auditis & in c. ſuſcitata de in integr. reſt.* vbi ex ſola allegatione procuratoris aſſerentis omiſiſſe probationes conceditur in integrum reſtitutio, nec aliqua alia probatio requiritur. Et ita Abb. per text. *in d. c. auditis*, docet Eccleſiam læſam in probatione non adſtringi ad probandum quod illa omiſerit, ſed ſat eſſe allegare. Afflict. *deciſ.* 390. *num.* 5. Capicius *deciſ.* 109. *num.* 8. Rebuffus *ad ll. Gallicas tom* 2. *tractatu de reſtit. artic.* 1. *gloſſ.* 5. *num.* 18. Maſcardus *de probat. concluſ.* 1058. Barboſa cum aliis *ibi num.* 4. Curia Philipp. *d.* 1. *p.* §. 16. cum Paz *vbi ſup. num.* 157. 158. *&* 160. qui hoc inducunt *ex d. l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopil.* dicentes reſtitutionem hanc non eſſe petendam actionis iure, ſed tantùm iudicis officio implorato, & principalem hanc concluſionem probant etiam Azeued. *in d. l.* 3. *Recopil.* & Maranta *de ordine iudic.* 6. *p. tit. de appellat. num.* 88. Et facit pro hac ſententia textus *in l.* 5. *tit.* 9. *d. lib.* 4. *Recopil.* vbi ad hanc reſtitutionem concedendam in cauſa appellationis ſolùm videtur requirere, vt iuret quod de malitia non petitur, nec vllam aliam informationem, ſeu diligentiam ad illam petendam requirit conſtando de priuilegio perſonæ eam petentis. Rodrig. *de ord. proceſſu d. cap.* 8. *num.* 22. Azeuedus, & Curia Philipp. *ſup.*

16 Et licet dubium ſit an hoc priuilegium competat mulieri & ruſtico ſicut & minori, poteris reſpondere ex dictis *ſup. in rubr. de litis conteſtat. quæſt.* 14. & in terminis Rodriguez *de ord. proceſſu*, vbi *ſup. num.* 23. ait eis eſſe hanc reſtitutionem concedendam, de qua *in d. l.* 3. *Recopil.* ex clauſula: *ſi qua alia iuſta cauſa mihi eſſe videbitur in integrum reſtituam*, *& in l.* 1. *ff. ex quib. cauſ. maiores*, quoties læſio cauſaretur ex fragilitate vel ruſticitate tradit Oroſcius *in l. vbi exigitur ff. de edendo.* & in praxi obſeruari dicit Afflict. *deciſ. Neapol.* 216. *num.* 2. Etenim mulier, ruſticus, & minor plerumque æquiparantur per text. *in l.* 2. *§. fin. ff. de iure fiſci & in l.* 1. *§. edenda verſ. vlt. ff. de edendo*, ibi, *eis qui ob ætatem, vel ruſticitatem, vel ob ſexum lapſi non ediderunt, vel ex alia iuſta cauſa ſubuenietur cum in iure ſimplicitas ſubueniatur, & imperitia ſemper parcatur l.* 1. *ff. de dolo cap. vniuerſorum de rerum permut. cap. ſuper literis de reſcript.* Contrariam tamen ſententiam probant & ſequuntur Azeued. *in d. l.* 3. *Recopil. num.* 11. Paz *in praxi d. temp.* 8. *p.* 1. *num.* 145. & comprobatur ex his quæ notat Rolland. à Valle *in tractat. de confeſſione inuent.* 2. *p. quæſt.* 8. *& quæſt.* 10. Marianus Socinus *in repet. capitis fraternitatis num.* 32. *de teſtibus*, qui dicunt hoc eſſe verum quando contingeret ex ſola fragilitate mulieris, ſeu ruſticitate. Secus autem, ſi ex probabili ignorantia, nam tunc conceditur eis reſtitutio ex prædicta clauſula, *ſi qua mihi iuſta cauſa.* Felinus *in c. intimauit de teſtibus.* Salicet. *in l.* 1. *col.* 4. *C. de iuris & facti ignor.* declarat Paz *vbi ſup.* cum Rollando *d. quæſt.* 10.

Sed his omnibus obſtat textus *in l.* 1. *tit.* 8. *lib.* 4. *Recopilationis*, vbi probatur quod ſi iudex viderit, exceptiones & repulſas quæ proponuntur contra teſtes, tales eſſe, quæ admitti debeant, Sententiam interloquutoriam proferre debeat, qua partes ad earum probationem ſuſcipiat aſſignando terminum peremptorium non excedentem dimidietatem termini conceſſi in negotio principali, intra quem prædictæ repulſæ erunt probandæ. Paz 1. *p. temp.* 9. *num.* 8. Et tamen ipſa lex Regia concludit aduerſus lapſum termini ad eas proponendas & probandas nullam dari reſtitutionem in prima, nec ſecunda inſtantia, & ita hoc eſſe generale exiſtimat Paz *vbi ſup.* quod nec minor, Eccleſia, vel alia perſona priuilegiata poterit petere reſtitutionem aduerſus terminum illum elapſum, probant elegantiſſimè Couarruu. *cap.* 26. *in pract. num.* 4. Palacios Rubios *in cap. per veſtras* §. 26. *num.* 13. *de donat. inter.* & alij, quos ipſe refert. Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordin. in gloſſ.* verbo *tachar. fol.* 559. gloſſ. *in clem.* 2. *de procuratoribus*, verbo *grauiora*, quæ dicit quod quando aliqua ſunt odioſa non reſtituitur Eccleſia poſt peremptorium ad proponenda. Tamen hîc ideo ita diſpoſitum eſt, quia cùm hæc probatio pertineat non tam ad probandum in cauſa, quàm ad repellendos teſtes, ideo datus eſt terminus peremptorius ſex dierum poſt eorum publicationem, intra quem quilibet litigans poſſit dicere quòd contra eos habuerit, itavt eo tranſacto non audiatur per viam reſtitutionis, ſed an admittantur alio remedio tradit Azeuedus *in d. l.* 1. *Recopilationis numer.* 71. verbo *que no ſede reſtitucion*, aſſignat Rodrigez *de ordin. proceſſu cap.* 9. *num.* 18. idem Azeued. *in d. l.* 3. *tit.* 8. *Recopilationis*, Paz *d. temp.* 8. *num.* 114. verſ. *rurſus*. Et exiſtimo dandum eſſe veluti ſi cauſa ventiletur. V. g. hîc Valliſoleti, & teſtes aduerſos quos repulſæ proponuntur alibi depoſuiſſent. *Et ita ego cum agerem pro hac alma Eccleſia Madriti in Curia Eccleſiaſtica Nuntij obtinui in cauſa, quæ pendebat inter Parrochos huius Ciuitatis ſuper decimis, & congruam quam petunt.* Cum teſtes eſſent hîc Valliſoleti.

Vnde accipiunt lucem aliquæ limitationes contra noſtram relatam regulam, nam minor non eſt reſtituendus aduerſus omiſſam allegationem vel probationem contra reum criminaliter accuſatum. Antonius Gomez. 3. *tom. var. cap.* 1. *num.* 7. *poſt gloſſ. penult. in clem. non poteſt. de procurat.* Alex. *in l.* 1. *num.* 34. *ff. de noui oper. nuntiat.* & *ibi* Iaſon. *num.* 10. verſ. *ſecundo.* Paz *d. temp.* 8 *num.* 114. qui *num.* 115. dicit etiam eſſe limitandam prædictam regulam in minori iuris perito, cui reſtitutio denegatur aduerſus omiſſam allegationem, vel probationem cum Antonio Gomezio *tom.* 2. *variar. cap.* 14. *numer.* 5. verſ. *decimo in fin.* & cum Ioanne de Platea, ſed latè diſputando contrariam ſequitur Sarmientus *libr.* 3. *ſelect. cap.* 12. *num.* 1. & idem Paz *d. num.* 115. in verſ. *inſuper*, tradit aliam limitationem *ibi* videndam. 21

Pro complemento aduertes prædictam reſtitutionem minoribus & aliis priuilegiatis, modo dicto, non ſolùm competere ſi litigent 22

vti

vti principales, verum eis etiam competere ſi véniaot ad cauſam tanquam *tertij* oppoſitores ius aliorum coadiuuaodo, qui priuilegiati non ſint, item competere eorum defenſori, vt tradit videndus Gutierrez, qui ſuper hoc refert contrarias opi-
23 niones *lib. 1. pract. quæſt. 66.* qui etiam *quæſt. 67.* ait, quod ſi res ſuper qua vertitur lis pertinet ad priuilegiatam perſonam & non priuilegiatam, tunc prodeſſe reſtitutionem priuilegiati etiam ſocio non priuilegiato, itavt in eo termino poſſit non priuilegiatus ſuam facere probationem *d. l. 3. tit. 8. lib. 4. Recopil.* & tenet Curia Philipp. *d. §. 16. num. 24.*

24 Item aduertes haoc reſtitutionem ſemel tantùm concedi in vna cauſa *ex l. 6. in medio tit. 19. p. 6. & l. 3. tit. 8. & l. 5. tit. 5. & l. 5. tit. 9. lib. 4. Recop.* ex quo ſequitur vt ſi in cauſa principali & prima fuit reſtitutio conceſſa, non erit talis reſtitutio concedenda, niſi in ipſa principali cauſa conceſſa adhuc non eſſet. Gutierrez *lib. 1. pract. quæſt. 68.* Azeued. *in d. l. 3. num. 142. tit. 8. lib. 4. Recop.* Curia Philipp. *vbi ſup. num. 28.* Paz *vbi ſup. num. 16.* Afflict. *deciſ. 55. num. 3.*

25 Cætera huius reſtitutioois videbis *ſup. in d. c. auditis*, vbi latè dico.

Qvæstio IX.

An dilatio ſeu tempus ſententiæ exequendæ poſſit arctari, vel prorogari à iudice?

SVMMARIVM.

1 *Dilatio, ſeu tempus ſententiæ exequendæ qualiter coarctari, ſeu prorogari poſſit, & n. 8.*

2 *Debitor non debet cum ſacco paratus incedere, & datur tempus ad ſoluendum, n. 5. & 6.*

3 *Dies iuſti quales ſunt in iure, n. 4.*

5 *Terminus ad ſoluendum qualis à lege datur? Et quid ex conſuetudine Hiſpaniæ? n. 6.*

7 *Condemnatus ad ſoluendum in actione reali ſtatim iudicato parere debet. Et quid ſi non poſſit ſoluere?*

8 *L. 2. verſ.* ſed pertaiò, *l. 4. § ſi quis condemnatus ff. de ſent. & re iud. n. 9. & 10.*

1 Difficultas hæc, multùm pendet ex dictis *ſup. à quæſt. 2.* com aliis, quarum fundamenta deſeruiunt pro intellectu præſentis dubij, ſed quia in terminis aguot plerique & ad hunc locum de dilationibus maximè ſpectet, ideo cenſui de ea breuiter agere, ad quod neceſſom eſt ante prælibare aliqua circa tempora exequendæ ſententiæ.

2 Cumque debitor non debeat cum ſacco paratus iocedere nec adire *l. quod dicimus 105 ff. de ſolutionib.* eis item & confeſſis certum eſt tempus conſtitutum ad ſoluendum, intra quod cum eo iudicati agi noo poſſit, quod appellatur iudicati tempus, vel quia iudicatis detur, vel potiùs quod detur iudicato faciendo, vt deduces *ex l. 2. ff. de re iud. & l. 4. §. ſi quis condemnatus l. intra dies 7. l. tempus 29. l. debitoribus 21. ff. eod. tit.* quod cum humanitatis gratia indultum ſit *l. debitori 21. ff. de iud.* nec obligationem ſuſpendit, nec compenſationem impedit *l. ſi cum militi 16. §. fin. ff. de compenſat.*

Sed quodnam iſtud tempus ſit in Pandectis 3
non reperitur expreſsè, tamen apud Gellium *lib. 20. noctium Atticarum cap. 1.* apud quem veteris cuiuſdam legis *12. tabular.* refertur fragmentum hiſce verbis, *æris confeſſi rebuſque iure iudicatis triginta dies iuſti ſunto.* Quam legem explicant & reſtituunt Balduin. *ad lib. 12. tabularum c. 46.* Charondas §. 38. *fol. 179.* Antonius Auguſtinus §. 38. *ad eaſdem leges pag. 144.* Cujacius *lib. 3. obſeruat. cap. 3.* Menoch *lib. 2. de arbitrar.* Baëza cum multis *de inope debitore cap. 1. ex num. 58.*
Qui dies vt ioquit Cælius ad Gellium *d. cap. 1.* 4
iuſti appellabaotur, veluti iuſti, ſiue iuris inter eos quaſi interſtitionem quandam & ceſſationem, & his diebus nihil cum iudicatis agi poſſit. Et licet Donellus cum aliis hanc non ſequatur interpretationem, tamen parum diſcrepat doecos iuſtos dies *in l. dies qui iure habeantur*, cum enim ante eam legem nulla eſſet dilatio reis condemnatis, aut ſi eſſet daretur arbitrio magiſtratouos, quam ipſi condemnati eam ſibi iure ſuo defendere non poſſent, illa duodecim tabularum lex poſteà conſtituit, vt deinceps ſi dies reo iuſti eſſent, ideſt, etſi à magiſtratibus dati noo eſſent, non minus tamen eos condemnati poſſent iure ſibi defendi, quam ſi in diem ab initio obligatio eſſet conſtituta.

Verum prædictum triginta dierum tempus 5
poſteà duplicauerunt Romani, nam dederunt duos menſes condemnatis, quod quamuis Pandectarum iure inductum eſſe aſſerat Accurſ. gloſſ. verbo *tempus in d. l. 2.* & verbo *duos menſes in d. l. debitoribus*, & in verbo *tempore in l. cum proponas C. de bonis auth. iud. poſſid.* ductus autoritate textus *in d. l. debitoribus*, ibi: *eáque ſi intra duos menſes non ſoluerint vendantur.* Vt ſequitor Paul. *in l. 2. num. 2. C. de vſur. rei iud.* Cyous *in l. 1. 8. C. de dilationib.* tamen indiffinitè id tempus appellari vel iudicati, vel conſtitutom tempus tenet Pichard. *in manud. ad prax. p. 2. §. 6 in prælud. num. 8.* vbi dicit hanc duorum menſium dilationem nouiter inductam fuiſſe à Gratiano, Valentiniano & Theodoſio. Vt cooſtat *ex l. 1. C. de vſuris rei iudicatæ in C. Theodoſiano*, quam Imperator Iuſtinianus ad extremum extendit ad quatuor menſes, in duas has non ſolùm reis condemnatis, ſed & eorum fideiuſſoribus impartitus *in l. 2. & l. fin. in princ. & §. fin. C. de vſur. rei iud.* quæ & iure canonico admiſſa eſſe probant Doctores per textum *in cap. quærenti 26. de off. deleg. & in cap. quoad conſultationem 15. de ſentent. & re iud.* Explicat Otoſcios *in l. ſi adrogator. num. 98. de adoptionib.*
De generali tamen conſuetodine, 6
cuius meminit Accurſ. ad decem dies porrigitur ſolutionis dilatio *in d. l. ſi debitori 21.* verbo *indultum ff. de iud.* exornat Gregor. Lop. *in l. 3. titul. 3. p. 3.* verbo *faſta dios dias.* Quod & Hiſpanu ſeptem partito iure nominatim cauetur *in l. 5. titul. 27. p. 5.* Pichardus *vbi ſup. numer. 9.* Barboſa *in d. cap. quærenti numer. 3.* de quo latè dicam *in d. cap. quoad conſultationem 15.* interim, videndus Couarruu. *in reg. peccatum 1. p. à num. 1.*

Etenim hæc omnia locum habent cum reus 7
actione perſonali conuentus coodemnatus eſt. Si vero actione reali alio iure vtimur, debet enim ſtatim iudicato parere text. *in §. ſed ſi in rem. de off. iud.* cui cooſooat *l. 5. verſicul. E ſi por ventura titul. 27. p. 3.* Et rem

ſtatim tradere, ſi eius facultatem habet ex dictis iuribus *& l. qui reſtituere 68. ff. de rei vind. l. 21. tit. 2. lib. 19. tit. 13. l. 2. tit. 27. p. 3.* quod ſi iuſtam alleget cur reſtituere non poſſit datur ei tempus arbitrio iudicis, & hanc differentiam inter perſonales & reales actiones obſeruat gloſſ. Bart. & Iaſon. *num.* 13. *& in d. l. debitoribus.* Alex. *num.* 4. Ripa. 12. *in d. l. 2. de re iudicata.* Pichard. cum eis *ſup. num.* 11. & cum Menochio *lib.* 1. *de arbitrar. caſu* 27. & nominatim *in d. l. 5. partita tit. 27.* ibi, *al plazo que el iuzgador tubieſſe por guiſſado.*

8 Cum tamen tempus, de quo loquimur poſſit eſſe breuius ſeu longius & conſequenter poterit iudex tempus iudicati conſtitutum non ſeruare, iuſta tamen exiſtente cauſa ſecundum ea quæ tradidi *ſup. d. quæſt.* 2. *&* 3 & ex legibus ſup. relatis. Et in terminis tradit quamplura Pichardot omnino videndus ad intellectum textus *in d. l.* 2. verſ. *ſed perrarò*, cum *d. l. 4. §. ſiquis condemnatus,* de quo *in d. quæſt.* 2. qui poſtquam ex diuerſis Autoribus plura tradiderit, veluti ex Accurſio videndo *in d. l. 4. §. ſi quis condemnatus,* in verbo *coarctat.* & verbo *minorem, & in d. l.* 2. in verſ. *coarctat.* vbi duos præſtant intellectus quos impugnat Donellus ab eo relatus, dum in eadem lege 2. dicit poſſe iudices impunè & ſine fraude, aut iniuria tempus iudicati non ſeruare, iuſta tamen interueniente cauſa, aliàs eius coarctationem non valere, incidit Abb. in eandem interpretationem *in c. prudentia num.* 5. *de off. delegat.* Felinus *in c. ſuper his de maiorit. & obed.* quippe tempus iudicati in ſententia aſſignatum & præfixum in fauorem eorum qui condemnantur dari *d. l. intra dies* 7. ibi, *quia conſtitutorum dierum ſpacium pro iudicato non contra iudicatum per legem conſtitutum eſt.* Quare iudex ſine cauſa non poterit illum coarctare, & ſi de fa..o illud coarctauerit, lex illud ſupplet, tamen illud prorogare ſine cauſa reorum fauore dicit, & hoc modo aiunt relati accipiendum eſſe textum *in d. §. condemnatus*, & ſic inferunt quod ſi tempus non in fauorem, ſed in odium adſignatum eſſet, verſa vice, coarctatio valeret non prorogatio ſine cauſa *c. oblata* 57. *de appellat. c. cum ſit Romana eod.* Et de his dixi *ſup d. quæſt* 2.

9 Verum Duarenus, quem ſequitur relatus Pichard. *vbi ſup. num.* 26. dicit dictam *l.* 2. intelligendam eſſe de Magiſtratibus populi Romani, veluti Prætoribus Vrbanis, Præſidibus, aut Conſulibus prouinciarum, qui pro tribunali cognoſcunt, & ſententias iudicum à ſe datorum exequuntur *l. à Diuo Pio* 15. *in princ. infra eod.* vbi dicitur de his qui iudicati tempus non tenentur ſeruare, ſed poſſunt iuſta cauſa minuere. Textum vero *in d. §. ſi quis condemnatus* loqui de iudicato vt eius repetita mentio inſinuat ibi: *ſtatuerit iudex*, & ibi: *quod ſententia iudici deeſt*, & ibi: *iudex præſtitit*, qui extendere vel minuere iudicati tempus non poteſt, nec iubere vt ſententia ſua exequatur intra certum tempus, vel ante non exequatur, & alia proſequutus Pichard. ait *num.* 29. Hugonem Donellum non percepiſſe ſenſum *in d. §. ſi quis condemnatus* dum quod ibi de ſtatuto dic Vlpianus ait, de termino à lege ſtatuto interpretatur quod iudicati tempus appellari admonuit & eum conuincit ex illis verbis. *Siquis condemnatus ſit vt intra certos dies ſoluat, vnde ei tempus ad iudicati actionem computamus vtrum ex quo ſententia prolata eſt, an vero ex quo dies præterierit.* Et ſic vt Vlpianus loquatur non de tempore iudicati, de quo *in d. l.* 2. ſed de tempore iudiciali in ſententia expreſſo.

Quare poſt longam pugnam in eam it ſententiam vt exiſtimet diſputationem hanc componendam fœdere, nempe, nam ſi legales termini cum expreſſo vel tacito hominis miniſterio concedantur, poſſint ab eodem homine coarctari, & ampliari, iuſta interueniente cauſa, & in hunc ſenſum eſſe intelligendos, qui dicunt poſſe terminum coarctari ſeu prorogari pro arbitrio iudicis. Si verò ſimpliciter & ſine iudicis miniſterio legalis terminus detur non poſſe à iudice id fieri. Et hoc modo intelligi doctrinam dicentium debere iudicem ſequi omnes terminos legales iuxta textum *in l. nemo* 3. *auth. ei C. de temporib. in integr. reſtitut l. adulter.* 5. *ff. de adulter.* adeo vt neque partium conſenſu poſſint immutari, quos ipſe Pichard. refert *vbi ſup. num.* 30. *&* 31. De quibus iam *dicta quæſt.* 2. & Bald. *in auth. iubemus . de iudic.* dicit hanc diſtinctionem eſſe meram veritatem, & alij relati à Ripa *num.* 15 *in d. l.* Menoch. *de arbitrar. caſu* 52. *num.* 5. Ego tamen aliter dixi *in d. quæſt.* 2. licet hanc diſtinctionem valdè amplexus *ibi* ſim in verſ. *alij circa finem.* 10

Qvæstio X.

An dies termini computetur in terminum? Et an tempus datum ad aliquem actum debeat eſſe continuum, vel ſufficiat interpolatum? Et à quo tempore currat tempus dilationis conceſſæ à iudice, vel à lege?

SVMMARIVM.

1 *Dies termini qualiter & quando computetur in terminum, vel non n.* 2. *& non computari, num.* 3.
4 *Dies nouem qui dantur de iure Regio ad litem conteſtandam computantur de momento ad momentum.*
5 *Hora notificationis ſolet apponi, & quare in cauſa executiua? n.* 7.
6 *Dies termini qui computatur ab actu currit de momento ad momentum, ſecus ſi à die actus.*
8 *Terminus trium dierum oppoſitionis non computatur in termino decem dierum.*
9 *Dilationis tempus debet eſſe continuum & computantur dies feriati, niſi dies illi integrum terminum conſumment.*
10 *Dies decem executionis continui ſunt, niſi abſorbeantur propter feriatum tempus.*
11 *Tempus debet eſſe continuum in quocunque actu, veluti tempus exilij & carceris, num.* 12.
12 *L. Paulus §. fin. ff. de liberali cauſa.*
13 *Tempus dilationis conceſſa à lege vel ab homine currit à die notificationis.*
14 *Dies dati ad appellandum non currunt niſi à die notitia. Et quando appellari debeat?*

1 AD primam difficultatis partem maximè diſſentiunt in reſpondendo vtriuſque iuris Profeſſores.

Digitized by Google

Profeſſores. Et quod dies termini debeat in ter-
mino aſſignato computari videtur ſentire gloſſa
fin. *in l. gallus in princ. ff. de liberis & poſthum.* vbi
eam ad hoc expendunt Albericus *num.* 11. & ante
ipſum Iacobus de Arena, Bald. Alex. & Iaſon *ibi*
*n.*65. & gloſſ. *in c. anteriorum*, verbo *dierum* 2.*q.*6.
vbi id tenet expreſsè, & *ibi* Archidiaconus. Et tan-
dem hanc eſſe communem aſſerit Corneus *conſ.*
279. *col.* 2. verſ. *quidquid autem.* Aretinus *in d. l.*
*Gallus in princ. n.*4. pro hac parte plura ſcripſit Ti-
raquellus *de retractu lignag.* §. 1. *gloſſ.* 4. *n.* 9. *& de*
retractu municipali §. 1. *gloſſ.* 11. *n* 17. *cum ſequentib.*
Dueñas *regul.* 196. *&* 197.

Alij verò abſolutè tenent diem termini non
computari in ipſo termino arg. textus *in l. cum qui*
calendis ff. de verbor obligat. tenet gloſſ. *in l. vbi lex.*
ff. de reg. iuris. Et eſt alia gloſſa iuris Canonici *in c.*
quiſquis, verbo *ex ea* 4. *q.* 5. Hanc opinionem te-
nent Bartol. poſt antiquos *in l.* 1. *num.* 1. verſ. *quaro*
tamen ff ſiquis caut. vbi Iaſon. *num.* 20. aſſerit eſſe
communem opinionem, & ſeruari ex more iudi-
ciorum teſtatur *ibi* Albericus *num.* 5. & Bald. *in l.*
fin. §. *fin autem* 6. *C. de appellat.* vbi docet de con-
ſuetudine fieri vt dies termini non computetur in
terminum, expendit Angelus gloſſ. *in d. l. Gallus*
num. 5. & Azeued. *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopil.*
num. 34. Didacus Perez *in l.* 1. *lib.* 3. *ordin. col.* 827.
quaſt. 26.

2 Quare vt hanc difficultatem explicet Villalobos
in ſuo erario communium, diſtinguis dicendo vt
hæc ſecunda opinio procedat in caſu dubio, ſed
in caſu claro prima ſententia veluti *in l.* 70. *Tauri*,
vbi Caſtillus & Matienzus *in l.* 7. *tit.* 11. *lib.* 5. *Re-*
copil. gloſſ. 6. *n.* 5. & Zeuallos *communes contra com.*
quaſt. 401. *num.* 4. ex doctrina omnium generaliter
docet quod in criminalibus & odioſis in quibus
ponitur aliqua pœna certo die exequenda vt in
pragmatica, *de los trajes, Cuellos, y puntas, almi-*
don, y Coches, & reliqua non procedat illius deci-
ſio, niſi tranſacta vltima die termini, ita vt nec
tempus in hoc caſu conſideretur de momento ad
momentum ſecundùm ea quæ dicam latè *in c. quo-*
ad conſultationem 15. *de re iud.* cum illud ſolùm
procedat, in fauorabilibus, vt caſu libertatis *l. ser*
emxa ff. de verb. ſignific. l. Arethuſa ff. de ſtatu hom.
tradit Tiraquellus *ſup.* & ſic docet quod ceſ-
ſante fauore eſt ſemper ſequenda ſecunda noſtra
opinio.

3 Ego verò non dubius de praxi in omnibus tri-
bunalibus vidi diem termini aſſignati nunquam
in terminum computari, & ita moribus præua-
luiſſe docet Parladorius *lib.* 2. *rer. quotidianar.* 5. *p.*
c. fin. n. 4. quare dico ita tenendum, nec ab hac do-
ctrina eſſe recedendum in iudicando & conſulen-
do, vt docet Flaminius *de reſignat. beneficiorum p.* 2.
lib. 12. *q.* 8. vbi cum pluribus Doctoribus tenet
quem ſequitur Gracianus *regula* 133. ita per argu-
menta ab ſpeciali deducens *ex l.* 1. *tit.* 18. *lib.* 4. *Re-*
copil. ibi, *deſde el dia que fuere dada la ſentencia,*
& in l. 70. *& l.* 64. ibi, *deſde el dia del Remate*, pro-
ſequitur latè noſtram quæſtionem Gutierr. *lib.* 2.
pract. q. 134. videndus: Et ita ſequitur cum pluri-
bus à ſe relatis Barboſa *in c.* 1. *de reſtit. ſpol. n.* 14. Et
ſic infero quòd vltimus dies oppoſitionis quæ da-
tur reo executato ad opponendas ſuas exceptiones
non debet computari in ipſo termino decem die-
rum, Zeuallos *d. q.* 401. *n.* 2. *in fine*, cum Rubeo *in*
l. 64. *Tauri n.* 2. & Caſtillo *ibi n.* 82. Curia Philipp.
1. *p.* §. 16. *n.* 7.

4 Sed noſtræ ſententiæ præter tradita pro contra-
ria ſententia videtur obſtare, nam nouem illi dies
qui dantur de iure Regio ad litem conteſtandam
ſecundùm latè dicta *ſup. ad rubr. de litis conteſtat.*
per textum *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Recopil.* ex qua notat
Perezius *in l.* 1. *tit.* 2. *lib.* 3. *ordinam. quaſt.* 26. ita dies
illos procedere, vt intelligatur in terminum com-
putari dies ille in quo fuit notificata petitio reo,
vel eius procuratori. Vnde dicit Azeuedus *in d. l.* 1.
Recop. num. 15. de conſuetudine & communi praxi
videri nouem dies *dicta l. Regia* numerari ab ipſo
die notificationis libelli, & ſcientiæ eius, ita vt ter-
minus iſte de momento ad momentum currere in-
telligatur argumento textus *in l.* 3. §. *minorem ff. de*
minoribus, quia cùm fauor actoris & odium rei ver-
ſetur de momento ad momentum tempus compu-
tatur ex eleganti doctrina gloſſæ verbo, *exegerit in*
c. cum in cunctis de electione. Ideo hora notifica- 5
tionis apponi debet, cum ratione vnius horæ du-
bitatio poſſit oriri, vt notatur *in c. ſi eo tempore de*
reſcriptis lib. 6. nam vt tenet Montalbus *in l.* 7.
tit. 11. *lib.* 2. *fori*, verſ. *eſt & alia nouem dierum*,
cum hic terminus ſit iuris præſcriptio quæ de mo-
mento ad momentum currit ex doctrina gloſſæ *in*
d. c. cum in cunctis, & Dueñas *in regul.* 136. latè
comprobat ex authoribus noſtri Regni in hac
ſpecie huius termini à lege aſſignati, diem termini
in terminum computari, qui quidem Doctores
ſunt quos tradidi pro noſtra contraria ſententia.

Quare vt reſpondeam aduerto quòd licet Parla- 6
dorius *lib.* 2. *rer. quotidian.* 5. *p.* §. 10. *num.* 4. abſolutè
doceat in prædicta ſpecie *dicta l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 4. *Re-*
copil. diem termini à lege aſſignati in terminum
non computari. Tamen ego ſub hac diſtinctione
reſpondeo quod quoties terminus ſtatuitur ab
actu, non vero à die actus, vt procedit *in d. l.* 1.
Recopil. tunc tempus de momento ad momentum
computatur. Scaccia *de appellat. quaſt.* 12. *num.* 57.
Tiraquell. *de retractu tit.* 1. *gloſſ.* 11. *num.* 24. *&* 25.
Barboſa *de dictionib. & clauſulis dict.* 1. idem *in d.*
cap. 15. *de ſent. & re iud. num.* 2. Et comprobatur *ex* 7
l. 21. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopil.* vbi cauetur quòd in cauſa
executiua debet tabellio ponere horam executionis
factæ, & notificationis, vt ſic decima executionis
peti queat, aliàs executionem eſſe nullam, ſequitur
Curia Philipp. 2. *p* §. 15. *num.* 20. & communiter
tenent omnes Regnicolæ.

Ex qua diſtinctione videtur tota hæc difficultas 8
comprehendi, & omnia illa quæ ſup. relati diſpu-
tant. Et Bartol. & reliqui *in l.* 1. *ff. ſiquis cautionib.*
Accurſ. *in d. l. Gallus in princ. gloſſa fin.* Matienzus
in l. 7. *gloſſ.* 6. *num.* 5. *& in l.* 9. *num.* 7. Pichardus cum
aliis *in manuduct. ad prax. p.* 2. *pracepto* 12. *num.* 3.
vbi docet *ex l.* 3. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recopil.* terminum
trium dierum oppoſitionis non computari in ter-
mino decem dierum, quod cum ex iure ſit nomina-
tim, erit etiam obſeruatum in prædicta ſpecie, vt
refert cum Gutierrez, Palacios, Caſtillo, Parlador,
& Zeuallos *vbi ſup.*

Ad ſecundam difficultatis partem communiter 9
Doctores dicunt tempus dilationis in dubio debere
eſſe continuum, gloſſ. *in rubrica de diuerſis & tem-*
poralibus praſcriptionibus. Bald. *in l.* 1. *ff. de feriis.*
Curia Philipp. *in d.* §. 16. *p.* 1. *num.* 8. vbi docet ita
practicari, ex eo quia dilatio probationis eſt conti-
nua, & non vtilis, & ſic computari etiam dies feria-
tas, niſi in caſu quo dies illi conſummant inte-
grum dilationis terminum vel eius maiorem par-
tem. Hoſtienſis *in c. licet de probationib.* Lanfrancus
in c. quoniam contra falſam de probationib. & Maran-
ta *in tit. de dilat. num.* 12. *&* 18.

10 Ex qua doctrina venit reſoluendum dubium, an decem dies dati in via executiua ad opponendum, & allegandas exceptiones ita debeant eſſe continui quod etiam in eo computentur dies feriati? Et affirmare videtur Baldus *in l. 1. C. de feriis & vbi ſup.* cum gloſſ. *in d. l. 1. ff. eodem.* Et ex eo quia ſibi debet imputare qui ita ſe coarctauit ad proponendam exceptionem, nam proſpicere debuerat hoc euenire *vt in l. ſiquis §. 1. ff. locati.* Et quia non ſuccurritur ei qui ſe arctauit *l. 2. §. ſi quis in iudicio ff. ſi quis cautionib.* Verum tamen eſt vt quoties dies feriati abſoluunt terminum dilationis conceſſæ vel maiorem eius partem, non computari prædictos dies feriatos in termino aſſignato. Et ſic in ſpecie, de qua loquimur euenit vt ſi dies decem executionis impediendæ in diebus feriatis veluti in ſeptimana ſancta, & in diebus omnibus Paſchalibus, quod tempus feriarum eſt, iuxta textum *in cap. fin. de feriis & l. 34. tit. 2. p. 3.* & ſic Caſtillus *in l. 64. Tauri num. 84.* & Parladorius *d. lib. 2. p. 5. §. 10. num. 11.* dicunt durante illo paſchali tempore, & feriarum, dies illos decem non currere, pro qua ſententia adducit Parladorius textum *in l. omnes in fin. C. de feriis*, dicens in quindecim paſchalibus diebus compulſio annonariæ functionis, omniúmque publicorum, priuatorúmque debitorum differatur exactio. Sequitur Rodriguez *de execution. cap. 6. num. 31.* Cumque in præſenti feriarum tempus abſorbeat prædictos dies decem executionis, quid mirum ſi non currant niſi poſt tempus feriarum? In aliis verò caſibus quando non obſtante aliquo, vel aliquibus diebus feriatis poſſet opponens contra executionem allegare, erit continuum prædictum tempus decem dierum, ita ſup. relati. Et ſic intelligitur Andreas Vallenſis *hic §. 3.* vbi dicit repentinas ferias non facere contra continuationem dilationis, niſi quod his ſuperuenientibus beneficio reſtitutionis his ſubductis alij totidem dies ſubrogentur *l. ſed & ſi ff. feriæ ff. ex quib. cauſis.*

11 Vnde venit ſatisfaciendum quæſtioni illi, an tempus in aliquo actu vel diſpoſitione debeat eſſe continuum? Et communiter Doctores reſoluunt affirmatiuè per textum *in l. cap. 5. ff. de adulteriis & in l. relegatus ff. de pœn. & in l. fin. §. quotiens ff. de publican. & vectigalib.* & tenet expreſſe gloſſ. *in prædicta rubrica ff. de diuerſ. & temporalib. præſcriptionib.* quam dicit vnicam Imola *in clement. 1. de in integr. reſtit. 4. col. in medio*, & gloſſ. *in cap. 1. de temporib. ordin. lib. 6.* verbo *per annum*, cum multis aliis videndus Antonius Gomez. *lib. 3. var. cap. 1. à num. 3. & cap. 8. à num. 2.* vbi refert diuer-
12 ſos caſus & reſpondet ad textum *in l. Paul. §. fin. ff. de liberali cauſa*, quia textus ille procedit tantùm cum cauſa fauore libertatis, & ita docet *d. cap. 8. num. 2.* ex dictis legibus tempus exilij debere eſſe continuum non interpolatum, & eodem modo tempus carceris debere eſſe continuum non interpolatum, imò *ex d. l. Paulus §. fin.* nihil contrarium probatur, ſiquidem poſt reuerſionem ſeruus per triennium deſeruit, ad quod antè erat damnatus antequam aufugeret.

13 Ad tertiam partem difficultatis breuiter dico tempus dilationis conceſſæ à lege vel ab homine currere à die notificationis & ſcientiæ litigantium. Alexand. *conſ. 34. vol. 1.* Maranta *in ſpeculo hoc tit. num. 14.* Curia Philippica *vbi ſup. num. 6.* vbi dicit
14 aduerſus ignorantem non currere. Et probatur, quia dies dati ad appellandum non currunt niſi vſque ad diem quo habetur notitia, & tunc quia ille terminus ſtatuitur ab actu currit de momento ad momentum. Mynſinger. *cent. 6. obſeruat. 12. num. 1.* & Scaccia *de appellat. quæſt. 12. num. 49.* vbi *num. 50.* dicit quod qui appellat in vltima die debet exprimere horam diei, qua appellat, & *num. 53.* declarat hoc Romæ non procedere quia ſatis eſt appellare vltima die decennij, etiamſi lapſum ſit vltimum momentum, quod ita in praxi video receptum apud omnia tribunalia. Et vide dicta *infrà de appellat. in rubrica.*

QVÆSTIO XI.

An dilatio tolli poſſit? Et an excuſet à pœna & mora? Vbi de effectibus dilationis. Et an pauperi debitum confeſſo poſſit dari dilatio, ſi eam petat?

SVMMARIVM.

1 *Dilatio legalis nunquam tollitur.*
2 *Dilatio conceſſa excuſat à pœna, nec ea durante nouandum eſt, niſi n. 4.*
3 *Dilatio perimitur, ſi illicò cui conceditur ea vtatur.*
5 *Dies qui venit dilationis habet regulariter vim diffinitiuæ ſententiæ.*

AD primam difficultatem breuiter dico legalem dilationem nunquam tolli poſſe, nequidem in cauſis ſummariis in quibus procedi poteſt ſine figura & ſtrepitu iudicij, nec etiam in cauſa dotis. Calbolus *in praxi §. dilatio concluſ. 6. num. 2.* nec obſtant dicta *vbi ſup. quæſt. 2.* cum aliis de proroganda ſeu arctanda etiam dilatione legali, quia diuerſa ſunt. Vide Vallenſem *hic §. 4. num. 3.* 1

Ad ſecundum breuiter dico quòd dilatio habet effectum excuſandi à pœna & ea durante facit conquieſcere iudicis officiũ, & nihil agi poteſt ſeu innouari ſuper articulo, ſeu capitulo ſuper quo data eſt *cap. 2. & c. præterea hoc tit. l. 3. C. eodem*, adeo vt ſi quid innouatum fuerit, ſit ipſo iure nullum nec queat validari de conſenſu partium. Calbolus *vbi ſup. concluſ. 6. num. 2.* Andreas Vallenſis *in rubr. hic d. num. 1. §. 4.* Vbi dicit tunc temporis ſuper alio articulo non conquieſcere iudicis officium pendente dilatione, ſicut nec finita cauſa dilationis, quia ea finita immediatè finitur dilatio, vt ſi alicui data dilatio decem dierum ad comparendum, & citatus comparuerit in primo die illa dilatio eſt peremptoria & nullatenùs quieſcit officium iudicis. Calbolus *in praxi*, verbo *dilatio d. concluſ. 6. num. 3. & 4.* vbi ſubiungit poſſe etiam iudicem pendente dilatione ſe intromittere ad fauorem eius cui data fuit dilatio parique modo ſuſpectum de fuga poſſe pendente appellatione capi, explicat cum aliis Barboſa *in d. cap. 2. hoc tit. num. 7. per gloſſ.* verbo *plenè potuit.* Vbi addit cum Farinacio *in praxi crim. quæſt. 39. num. 7. cum ſeqq.* dilationem facere vt etiam in criminalibus conquieſcat iudicis officium, ad alia idem *in d. cap. quoad conſultationem de re iud. à numer. 5.* 2 3 4

Quo fit vt quoties dies dilationis venit habeat regulariter vim ſententiæ diffinitiuæ *l. qualem ff. de receptis arbitr.* & perimat actum qui in aſſignato dilationis 5

Digitized by Google

dilationis termino fieri debuit, ita vt pars poſtmo-
dùm comparens ampliùs ſuper eadem re, niſi ex
magna cauſa audiri non debeat *l.* 1. §. *vlt. ff. de fe-
riis*, iuxta iam tradita in terminis Vallenſis *d.* §. 4.
num. 2.

6 Ad tertiam quæſtionem videbis dicta *ſup. in
princ. queſt.* 9. quæ multùm conducunt pro ſolu-
tione huius dubij, & quæ dixi *ſup. in cap. fin. de
libells oblat. quæſt.* 4. §. 4. *& ibi à num.* 4. vbi de di-
latione quæ datur debitori à creditoribus ſine mo-
ratoria à Principe. Igitur de iure dicendum eſt
contra debitorem ex propria confeſſione in iure
facta executionem competere. & de antiquo iure
12. *tabularum* triginta dies debitoribus ad ſoluen-
dum dabantur, poſt quem terminum facultas cre-
ditoribus erat debitores ſuos propria authoritate
diſtrahendi, meminit gloſſa *in l.* 1. verbo *in eo C. qui
bonis cedere poſſunt.* Couarruu. *var. lib.* 2. *cap.* 1.
num. 1. Barboſa in *l. ſi debitori* 21. *num* 174. *ff. de
iud.* Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *caſu* 183. *num.* 4. &
verba legis 12. *tabularum* referunt Annæus Ro-
bertus *rerum iudicatarum lib* 2. *cap.* 5. Marchela-
nus *de commiſſ.* 3. *p. de commiſſione ſuper dilatione
moratoria cap.* 1. §. 1. *num.* 2. Et de iure ciuili anti-
quo terminus iſte fuit prorogatus ad duos men-
ſes in actione perſonali *l. debitoribus* 31. *ff. de re
iud.* Deinde iure Codicis ad quatuor menſes *l.* 2. 3.
& fin. C. de vſur. rei iud. Idem de iure canonico
c. quoad conſultationem 15. *de ſent. & re iud. c. qua-
rentis* 26. *de off. & poteſtate iud. delegati.* Tamen
hodie confeſſis in iure decem tantùm dierum ſpa-
cium indulgetur, quæ dilatio conceditur non ſo-
lùm principaliter confitenti, ſed & eius fideiuſſori
l. fin. §. *fin. C. de vſuris rei iud.* Cùmque prædictum
tempus ſeu dilatio ſpeciali paupertatis fauore
conceſſa ſit, ſequitur vt prædictum tempus paupe-
res habeant & non amplius ad ſoluendum etiamſi
debitum ſit leue, Barboſa *vbi ſup. in d. l. ſi debitori*,
omnino videndus, *& à num.* 83. Velaſcus *de priui-
legiis pauperum p.* 1. *quæſt.* 44. Quod tempus non
extendetur niſi à creditoribus dilatio, aut à Prin-
cipe moratoria pauperi ſit conceſſa ſecundùm dicta
in d. cap. fin. de libells oblat. quæſt. 4. §. 4.

AD TEXT IN CAP. Præterea II. hoc tit.

PRÆMISSVM.

AD Generalia huius textus videbis latè dicta
ſup. in Rubrica, & in cap. 1. Et quatenùs lo-
quitur de induciis & dilationibus deliberatoriis
vide ad intellectum huius textus *in d. c.* 1. in verſ.
ſed his omnibus obſtat. vbi explicaui.

QVÆSTIO I.

*An dilatio ad deliberandum ſit danda liti-
gantibus, & vt ſe inſtruant? Et an procu-
ratori detur ad certiorandum dominum?*

SVMMARIVM.

1 *Dilatio ad deliberandum non datur actori: exem-
plis exornatur, n.* 2. *&* 3.
3 *Datur dilatio deliberatoria actori, ſi mutata
perſona.*
4 *Dilatio quando concedatur reo vel denegetur?
n.* 6.
5 *Dilatio quando ceſſionario non detur?*
7 *Dilatio datur procuratori ad certiorandum do-
minum, niſi reperiatur in Curia cum ſpeciali
mandato.*

BReuiter me expediam ſuppoſitis latè ſup. di- 1
ctis *in cap.* 1. *& d. quæſt.* 1. quare pro prima
concluſione dico, quòd actori talis dilatio non
conceditur, quia paratus debet venire ad iudi-
cium. Capicius *deciſ.* 5. *p.* 1. *n.* 1. & faciunt dicta
in d. verſ. *ſed his omnibus d. quæſt.* 1. & quæ dixi *ſup.
ad tit. de libells oblat. & ad tit. de litis conteſt.* Et
ampliatur primò procedere etiamſi tertius veniret 2
ad cauſam contra ipſum vigore clauſulæ obtentæ
contra eum. Graſſis *deciſ.* 2. *hoc tit.* Et ampliatur 3
ſecundo etiamſi author cauſam commiſiſſet ſuper
vno iure, & reus pendente iudicio produxit ius
nouum, cuius reſpectu lis non fuerat cœpta. Caſ-
ſiodor. *deciſ.* 1 *hoc tit.* ſed Riccius *collect. deciſ.* 1341.
hoc limitat quando reus cedit ius ſuum tertio, &
ceſſionarius venit, nam tunc actori datur dilatio
propter mutationem perſonæ, licet ceſſionarius
vtatur iure cedentis. Creſcentius *deciſ.* 10. *hoc tit.*
Sit ſecunda concluſio quòd licet reo danda ſit 4
dilatio regulariter vt poſſit ſe de iuribus informare
an velit cedere, aut contendere; hoc tamen fallit
quando contra eundem iam ſeruatus ſit terminus
ad articulandum, & anno elapſo petat cauſam ſibi
dari ſub prætextu quod nunc velit ex alio iure ve-
nire. Creſcentius *deciſ.* 5. *hoc tit.* Sit tertia conclu- 5
ſio quòd ceſſionario litiganti dandæ non ſunt di-
lationes ad partem pro defenſionibus ſuis haben-
dis, vbi priùs datæ fuerunt autori ſuo, cum quo
priùs eadem vertebatur lis. Quarta concluſio, licet 6
regulariter reo detur ad deliberandum prædicta di-
latio, limitatur tamen in caſu quo reus habuit
quartam dilationem, quia vltra illam nulla am-
pliùs ei datur, Mynſinger videndus *cent.* 1. *obſer.* 72.
& Riccius *vbi ſup. collect. deciſ.* 1342. qui hoc di-
ctum commendat *ad text. in l. fin. de feriis.* vbi hoc
ſublimitat. & iterum limita in reo ſpoliatore, cui
non datur dilatio etiamſi adhuc ſpolium non ſit
probatum, vt ipſe latè tractat *in deciſ. Archiepiſcopi
Neapolit.* 32. idem videndus *d. deciſ* 1542. ad alios
caſus.
Ad ſecundum dices dari generali procuratori in 7
Curia citato dilationem ad certiorandum domi-
num, ad illum nempe finem vt dominus deliberet
an cedere an contendere velit, atque ipſum pro-
curatorem valeat inſtruere de pertinentibus ad li-
tem ſibi motam. Rota *deciſ.* 1. *de procuratorib.* Ric-
cius *vbi ſup. d. collect.* 1541. verſ. *tertia eſt concluſio,
& in deciſ.* 1343. *ad text. in c. dilectus filius de pro-
curat.* quod limitatur primò in procuratore in Cu-
ria reperto cum ſpeciali mandato, vt procedat in
cauſa iam commiſſa & in aliis de quibus *in d. c. di-
lectus.*

QVÆSTIO II.

*An in citatione facta per delegatum inſeri
debeat copia ſui reſcripti?*

SVMMARIVM.

1 *Copia reſcripti qualiter inſeratur in citatione quæ
fit à delegato iudice?*

Digitized by Google

PEr hunc textum diſputant DD. de hac quæſtione ibi, *ſi ex reſcripto ſibi tranſmiſſo plenè inſtrui potuit*, in qua partem affirmatiuam tenet Bartol. in auth. *qui ſemel num.* 12. *C. quomodo & quando iud.* per illum textum,& per hunc noſtrum text. quam tenet gloſſ. *in c. ſi Epiſcopus* 3. *q.* 2. plures refert Iaſon. *conſ.* 145. *vol.* 2. & dicit communem Albericus *in l. vnica num.* 10. *ff. ſi quis ius dicenti non obtemp.* & ita in praxi receptum eſſe docet Zeuallos *commun. contr. quæſt.* 881. licet contrariam ſententiam teneat Felinus *in cap.* 1. *num.* 4. *de libelli oblatione*.

AD TEXT. IN CAP. literæ III. hoc tit.

PRÆMISSVM.

DE intellectu huius textus dixi *ſup. in c.* 1. *q.* 1. in verſ. *his ergo ſuppoſitis*. Cumque hîc agi poſſit latè de libello generali & incerto admittendo vel non, recurres ad latè dicta *ſup. in c.* 2. *de libelli oblat.* & ad dicta *in c.* 15. *de iudiciis*.

AD TEXT. IN CAP. FIN. hoc tit.

PRÆMISSVM.

DE materia huius textus dixi latè *in cap.* 1. *per totum*, & de eius intellectu, *ibi quæſt.* 1. in verſ. *quarto ex dictis lucem accipit*. Sed quia plura de iure reuocandi domum hîc poterat agi, ibi, *& reuocandi domum priuilegium habuiſſet* recurres ad latè dicta *ſup. in cap. fin. de foro compet.* præcipuè *à quæſt.* 19. *&* 20. Cætera quæ hîc deſunt inuenies apud præcitatos *ſup. in princ. Rubrica*. cum aliis in materia citatis.

AD TITVLVM & Rubricam de Feriis,& diebus feſtiuis.

SVMMARIVM.

1 *Doctores agentes de feriis, & diebus feſtiuis.*
2 *Feriarum etymologia vnde ſumpta, & earum diffinitio.*
3 *Feriæ Romanorum plures, & quare inſtituta, & ſunt publicæ, & priuatæ, n.* 4.
5 *Feriarum publicarum genera quatuor & quæ numeris ſequentibus.*
9 *Feriæ quæ vocabantur nouendiales?*
11 *Feriæ plures diuino & pontificio iure, aliæ iure ciuili.*
12 *Feriæ extraordinariæ & repentinæ quæ? & quæ ſolemnes & ordinariæ?*
13 *Feriæ legales quæ & earum diuiſiones?*
14 *Feriarum inducendarum ratio, & de earum obſeruantia, n.* 15.
16 *Feſtorum inter nos Chriſtianos à quo iure mandatum indictum?*
17 *Præceptum de ſabbatis ſanctificandis partim eſt morale partim ceremoniale, & qualiter ſignificet? n.* 18.
19 *Præceptum de feſtis quæ ex parte eſt morale pertinet ad ius naturæ & ad Euangelicum, n.* 20.
20 *Præcepta cæremonialia veteris legis ceſſarunt Euangelij promulgatione, non verò moralia. expenditur, n.* 21. *&* 22.
23 *Præceptum morale & naturale de obſeruatione feſtorum eſt indiſpenſabile, ſecus quoad temporis formam, n.* 24.
25 *Dominica dies obſeruatur de iure poſitiuo antiquo, & numeris ſeqq.*
26 *Obſeruantia feſtorum hodiernorum eſt de iure poſitiuo.*
27 *Cap. licet hoc tit. intelligitur, n* 28.
28 *Dominica obſeruatur à tempore Apoſtolorum, & Sabbatho ſucceſſit, & quare?*
29 *Dominica dies non mutatur, etiamſi de iure ſit poſitiuo.*
30 *Conſtantinus Magnus qualiter definierit diei Dominicæ celebritatem?*
31 *Dominica diei prærogatiuæ plures.*
32 *Feſti dies plures ſunt inſtituti à tempore Apoſtolorum præter diem Dominicum.*
33 *Sanctificatio feſtorum tantùm præcipit externum cultum Dei, non internum.*
34 *Præceptum de feſtis habet eſſe negatiuum & etiam affirmatiuum, qualiter hoc ſit?*
35 *Peccatum aduerſatur feſtorum præcepto, non quoad ſubſtantiam, ſed quoad finem, exemplis declaratur, n.* 39. *& n.* 37.
36 *Præceptum de diligendo Deum non eſt incluſum in Decalogo.*
37 *Præceptum de honorandis Parentibus adimpletur etiam ab exiſtente in peccato letali.*

DOctores qui agunt de hac materia præter ordinarios, latè de feriis Vega *in cap. fin. de iudiciis ex n.* 15. *ad quæſtiones*. Zeuallos *q.* 760. Diana *part.* 5. *tract.* 5. *Reſ.* 6. *ad aliam Reſ.* 83. *tract.* 13. *Miſcel. & Miſcellanea R.* 7. *& part.* 4. *Reſ.* 62. *M. & R.* 177. *&* 178. *&* 228. *& part.* 2. *tract.* 15. *M. Reſ.* 24. 25. *&* 26. *&* 3. *part. tract. Reſ.* 8. *M.* 185. Zeuallos *q.* 366. Riccius 1. *part. col. deciſ.* 119. *&* 840. Fachineus *lib.* 10. *contron. cap.* 37. Sanchez *lib.* 9. *de matr. d. part.* 12. Couatruu. *in cap. alma Mater* 1. *part.* §. 5. *n.* 3. Reuardus *lib.* 13. *conſect. cap.* 13. Ægidius Trullench. *lib.* 13. *oper. cap.* 1. *dub.* 3. 4. 8. *q.* 10. 17. Iulius Lauorius *Variar. Lucub. cap.* 8. *à n.* 344. cum aliis. Andreas Vallenſis *ad Rubr. hic* Azorius Cou. Anaſtaſius Germonius. Suarez Donellus, Oſualdus, Petrus Gregorius, Gutierrez, Scaccia, & alij relati à Spino *de teſtam. gloſſ.* 16. *à n.* 109. aliqua Pichard. *in* §. *ſumma autem Inſt. de interdict. cap.* 5. *de noui oper. nuntiat. à n.* 260. idem Barboſa aliqua docet *de offic. Epiſcopi allegat.* 105. *p.* 3. *à n.* 37. vide quæ tradit Innocentius Cironius *in paratitla huius tit.* vbi nonnulla curioſa refert. 1

Dicuntur enim feriæ, quia forenſibus immunitatem præſtant. *l. diuus ff. de feriis*, & ſic eſt dies quietus à cauſis. Vel dicuntur à feriendis victimis, quæ cædebantur in feriis, & ſic eſt dies quietus ab operibus ſeruilibus, diebus ergo feriarum mactabatur ſeu offerebatur hoſtia Feſtus *lib.* 6. Iulius Lauorius *variarum lucubrat. c.* 6. *n.* 46. Andreas Vallenſis *hic n.* 3. vbi ex Gellio *lib.* 4. *c.* 6. dicit quod 2

ipſe

Digitized by Google

ipſæ hoſtiæ feriæ dicuntur vel à ferendis epulis, quia in illis epulæ ferebantur ex precarij frugúmque prouentibus. Vel ſecundum alios dicuntur à fando, in feria Deus ſolo verbo aliquid fecit & ſic eſt omnis dies ſeptimanæ præter Sabbatum, Iulius Lauorius, *vbi ſup.*

3 Certũ enim eſt apud Romanos fuiſſe dies quoque feſtos, tradit Plutarchus *in vita Romuli*, dum ait. *feſtos quoque dies & ſacrificia inter ſe communicabantur, hoc eſt Romani & Sabini*, hi enim dies apud eos & alias gentes dicebantur in quibus vel ſacrificia Diis offerri conſueuerant, vel ludi in honorem Deorum fiebant, & feriæ obſeruabantur vel alicuius publicæ lætitiæ boni ve euentus cauſa?
4 Anaſtaſius Germonius *d. lib. 1. c. 19. num. 1 & 2.* Hæ enim feriæ apud Romanos aliæ erant publicæ, aliæ priuatæ, publicæ dicebantur ſingulis menſibus à Rege ſacrorum & Prætore dum ſic dicebãt *lauatio Deum Martis eſt hodie Iouis epulum eras eſt*, & ſic in ſingulis, & ſi quid in dictis diebus fieret ferias pollui dicebant: priuatæ verò ſunt propriæ familiarum, vt Claudiæ vel Familiæ ſeu Iuliæ, ſiue Corneliæ & ſi quas ferias proprias quæque familia ex vſu domeſticæ celebritatis obſeruat. Macrobius *lib. 1. cap. 16.* aut erant ſingularum putà ſuſceptiones natalium aut funerum & expiatorum. Iulius, Lauorius vbi ſup. vide quæ ex bonis Authoribus dicit Reuardus *lib. 5. varior. c. 19.* vbi aliqua ſingularia antiquitatis tradit.

5 Publicarum vero vt inquit citatus Macrobius quem ſequuntur Lauorius & Anaſtaſius *vbi ſup. n. 3.* erant genera, quatuor, ſtatiuæ, conceptiuæ, imperatiuæ, & nundinæ, ſtatiuæ erant communes
6 vniuerſi Populi quæ certis & ſtatutis diebus ac menſibus præcipuè ſeruabantur *vt Agonalia, Armentalia, Lupercalia*, & reliqua de quibus Varro *lib. 5. lingua Latina*, Anaſtaſius *ſup.* qui *armentalia*,
7 appellat carmentalia: conceptiuæ erant quæ à Magiſtratibus vel Sacerdotibus concipiebantur in incertos ſiue certos dies *vt ſunt Latinæ ſementinæ paganalia Compitalia*, & hæ vel erant annalia quæ quotannis celebrabantur *vt Paganalia* Sementinæ
8 Compitalia & Latinæ. Imperatiuæ erant quas Cõſules vel Prætores vel Pontifex Maximus pro arbitrio poteſtatis indicebant extra ordinem pro ſalute Reip. aut Principis, aut ob rem feliciter geſtam, veluti ob victoriam, natalem tum filij, ſucceſſionem Imperatoris & ſimiles cauſas de quibus feriis eſt textus *in l. Ancilla C. de feriis*, eaſque Populus ce-
9 lebrare tenebatur ſaltim in publico, & iſtæ vocabantur nouendiales vt dixit *ſup.* Macrobius, quod nouendiale ſacrum fiebat dupliciter, nempè cùm defunctos parentabant, ſéque luſtrabant & cùm prodigium aliquod accidiſſet quod nouendiali ſacro, per nouem dies continuo expiare ſolebant.
10 Nundinæ autem feriæ erant Paganorum & Ruſticorum, quibus ad negocia & merces conueniebãt, plura enim de his congerũt Lauorius & Anaſtaſius ex bonis Autoribus apud eos videnda, & ſic concludes cum Seneca *lib. 1. q. vlt.* ibi, *legum conditores feſtos dies inſtituerunt vt ad hilaritatem homines publicè cogerentur tanquam neceſſarium laboribus interponentes temperamentum*, & ſic *feriæ*, vt ait Macrobius *lib. 1. ſaturnalium, credita ſunt Deorum opera, nam affirmabant ſacerdotes pollui ferias ſi in dictis cepiſſque opus aliquod fieret*, & vide quæ docet hîc Andreas Vallenſis, *n. 4.*

11 Vt ergò ad hodie vſitatas deſcendam quæ à ſup. dictis originem non minimam capiunt, aduertendum eſt, & diuino & Pontificio iure eſſe ferias conſtitutas, quarum aliæ ad humanã quietem pertinẽt, aliæ altiſſimæ maieſtati & ſanctorũ reuerentiæ dicatæ ſunt; illæ Pontificio & Cæſareo tantũ ſunt, & aliæ iure dũtaxat ciuili inuentæ, quæ imperatiuæ à Macrobio *d. l. Saturnalium c. 16.* appellãtur de quibus *ſup.* & ſunt extraordinariæ, quas ideò Vlpianus *in l. 26. §. 1. ſi feriæ ff. ex quibus cauſis maiores in integ. reſtituantur*, dicit eſſe extra ordinẽ indictas, & indicebantur quibus diebus aliquod accidiſſet ex iã relaris, & quæ indicebãtur in natalitiis diebus maximarũ vrbium Romæ & Conſtantinopoli explicat Germonius *de ſacrorũ immunit. lib. 3. c. 12. à n. 1.* vbi 12
docet eſſe tres feriarũ ſpecies, extraordinariæ quæ à noſtris repentinæ vocãtur eo quòd ſunt incertæ & mobiles, & aliæ ſolẽnes & ordinariæ, quæ ſtatis diebus & anni temporibus recurrere ſolent. *dd per textũ in l. 3. C. hoc titulo & in l. 26. §. 7. ff. ex quibus cauſis.* ſolemne autẽ dicitur etiam quod quotannis fieri ſeu præſtari ſolet: extraordinariæ, quæ non certa & ſtabili lege, ſed pro re nata & pro rebus occurrentibus vel ab Imperatore, *vndè* quidam *imperiales eas vocant l. à nullo C. eodem*, vel à Rege, vel à Cõſulibus Dictatoribus, prætoribus aut Populo vno vel altero die tantùm indicuntur, vt *in d. l. ſed ex ſe §. ſi feriæ ff. ex quibus cauſis*, veluti ex cauſis iam *ſup.* dictis, Vallenſis *ſup. d. n. 4.*

Nec abſimilis eſt alia feriarũ diuiſio, quã faciunt 13
Canoniſtæ, nempè in legales, quarũ aliæ ſunt ſolẽnes, in quibus non licet manualiter operari, ſuntqȝ introductæ in honorẽ Dei, de quibus latè dicã *infra in c. conqueſtus hoc titulo*, & agunt Doctores per textũ *in l. dies feſtos C. eodem*, aliæ verò temporales quæ ſunt indictæ veluti pro fructibus colligendis tẽpore ſcilicet meſſium vel vindemiarũ iuxta notata *in l. 2. & 5. C. hoc tit.* vel aliæ quæcumque quas neceſſitas & fatalis calamitas peſtis publicæ graſſãtis, ſeruores æſtiui Belli vel quæuis alia cauſa neceſſaria conſtituit. *l. 6. & 7. C. eodem*, & dicuntur profanæ vt docet hîc Vallenſ. *n. 5.* videndus Iulius Lauorius *vbi ſup. d. c. 6. var. lucubrat. à n. 47.* vbi docet, ad has ferias indicendas prærequiri Epiſcopi licentiã quas ſi vellit poterit prohibere ex decreto ſacræ congregationis Cardinalium de tempore meſſium 1625.

Et pro perfecta declaratione aduertendum eſt. 14
Primò quòd cùm ſit homini naturale vt is certum quoddã tẽpus neceſſariis rerum functionibus det, veluti corporis quieti, ſomno & aliis huiuſmodi rebus, & quemadmodũ corpori ita & eadem naturæ ratione factum eſt vt menti aliquid etiã interualli cõcederet, quò in Dei cõtẽplatione ſeſe explicaret, & quodam modo reficeret, & cùm aliquam tẽporis partem ſeponimus quò res diuinas tractemus, cultúmq; Deo tribuamus, hoc ſanè ad morũ præcepta attinet, Anaſt. Germonius *vbi ſup. d. lib. 3 c. 20. n. 6.* quo fit vt dubiũ nulli debeat eſſe quin ſit præceptũ de feſtis obſeruandis, quod cũ aliquid habeat, quod ad mores naturæq; ius ſpectet, ſiquidẽ Dei cultus ac Religio quæ hoc ſanctificationis præcepto exprimitur à naturæ iure exiſtit, cũ illud natura comparatũ ſit, vt aliquot horas in his quæ ad Dei cultũ & venerationẽ attinent, verſemur: & huius rei argumentũ eſt, quòd apud omnes nationes ſtatutas ferias eaſq; publicas fuiſſe videmus, quæ ſacris peragendis officiis ac diuinis obeundis erant cõſecratæ. Et ſic Numa (vt apud Plutarchum ſcriptũ erat) 15
cenſuit debere fideles ol terũ ſacrarũ vel videre vel audire obiter & neglectim, ſed vacãtes ab omnibus aliis rebus. Cultui Deũm tanquã maximo negocio animum intendere & tempore ſacrificiorũ vias ſonituum, ſtrepituum, gemituum, aliorúmq; id genus quæ duros & illiberales labores ſequuntur, vacuas exhibere: Igitur feriarũ tẽpore ſacerdotes per vrbẽ

procedere

procedere præcones iubebãt qui ab opere deſiſtere agentes præcipiebant, nec ipſi iudices ius dicebant: & de aliis videndus eſt Germonius. *vbi ſup. d. c.* 10. *& d. lib.* 1 *à n.* 10. Couarr. *lib.* 4 *Variar. d. c.* 19. *n* 1.

16 Secundò aduertendum eſt (vt iam paulatim deſcendamus ad dies dies feſtos, qui apud nos Chriſtianos indicti ſunt) feſtorum dictum celebritatem religionis cauſa iure ac lege veteris teſtamenti inſtitutam eſſe *tertio Decalogi præcepto* vt conſtat *ex c.* 5. *Deuteronom. Exodi c.* 22. *&* 30. Ezechielis. *c.* 20. quibus in locis apparet ex veteri lege præceptum eſſe vt Sabbata cuſtodirentur, de quo die Sabbati infrà latiùs dicam *in cap.* 2. *&* 3. *hoc titulo.*

17 Quod præceptũ de Sabbatis ſanctificãdis partim eſt morale, partim ceremoniale vt cõſtat eſt doctrina D. Tho. 1. 2. *q.* 100. *ar.* 3. *ad ſecundũ, &* 2. 2. *q.* 122. *ar.* 4. quem omnes ſequũtur: etenim ideo hoc præceptũ morale dicitur, nam cum omnes homines teneãtur vnũ Deũ colere, debẽt aliquod tẽpus ſecernere, vt dixi, & ab aliis prophanis actibus eximere, Deóq; colẽdo dicare, vt illi cultũ exhibeant, Deũq; venerẽtur, & tãdẽ in eo ſitũ eſt, vt homo qui corpore conſtat & anima, aliquo ſaltim deſtinato tẽpore & corpori & animæ ferietur, atque interquieſcat intentus ſanè laudi, cõtemplationi, ac venerationi Dei omnipotentis, vt corpus labore fatigatũ in alterna requie non careat, & ipſa mens ab externis laboribus immunis, & libera diuinæ legis meditatione, rerúmque diuinarũ memoria & recordatione refecta gratias agat Deo optimo maximo, à quo tanta
18 & tot beneficia gratuita accipit. Et hoc idem præceptũ dicitur ceremoniale quãtum ad certũ tẽpus, quo feriari oporteat oñs, & cultui vacare diuino, atque indulgere: ſic ſane quòd vel hoc die vel illo celebretur feſtũ, ad ceremonialẽ legem pertinet, & ea ratione apud Iudæos Sabbati quod erat ſeptima dies, requies & ab omni opere ceſſatio præcepta erat, ex lege ceremoniali variis ex cauſis, quod Sancti Doctores paſſim explicant.

19 Hinc venit notandum hoc præceptum de feſtis diebus celebrãdis, qua ex parte morale cenſetur eſſe iuris naturalis. Explicant Theologi cum D. Thom. 1. 2. *q.* 100. *art.* 1. ex Paulo *ad Rom. cap.* 2. vbi inquit *Gentes naturaliter ea quæ legis ſunt facere.* Cúmque omnes gẽtes ſolo lumine naturali ſoliſque viribus naturalibus potuiſſent ſolum Deum verum & vnicum cognoſcere, ea quidẽ cognitione, quæ tẽdit ad finẽ naturalẽ, itaut per hæc viſibilia apprehẽderent quod ſit Deus & vnus, & prima rerũ omniũ cauſa, & ſupremus omnium finis; ideo euenit vt qui hãc cognitionem de Deo habuerunt, tenerentur dubio procul eidem cultũ aliquem exteriorem exhibere, vt mente & animo illi eſſent interi, quem per actus exteriores religioſè venerabãtur: docet ergò naturę lex religionem eſſe tollendã, & ceremonias obſeruandas fore explicat Couarr. *d. lib.* 4. *c.* 19. *n.* 2.

20 4. Notandum eſt ſolemnes dies feſtos partim etiã exiſtere iure diuino veteris teſtamẽti, cùm neminẽ lateat vt Sabbati celebritas, cultúſque præcipiatur in ſacris literis *Exodi vbi ſup. & in c.* 16. *Leuitici*, c. 16. 19. 22. *&* 26. Iſaias, *c.* 56. 58. *&* 66. Ieremias, *c.* 17. quibus omnibus hoc præceptũ expreſſum eſt de Sabbati honore, Anaſt. Germ *d. c.* 20. *li.* 3. *n.* 1. imo conſtat hodie obſeruationẽ feſtorum iam & diuino iure Euangelicæ legis. quod probatur ex iam dictis, nam ſi hoc præceptum eſt iuris naturalis, & morale veteris legis, conſequitur optimè eſſe etiã legis Euangelicæ, ſiquidem hæc Euãgelica lex continet tãtùm ea præcepta quæ naturalia ſunt. Et
21 quæ ad Sacramẽta pertinent iuxta doctrinã S. Th. 1. 2. *q.* 108. *art.* 1. *&* 2. *quodlib.* 4. *art.* 13. Etenim licet cæremonialia & legalia veteris legis præcepta ceſſauerint lege noua Euãgelica, eiuſque inſtitutione ac promulgatione; tamẽ præcepta moralia & naturalia, quæ continẽtur in decem Decalogi præceptis non ceſſarunt, quo fit vt quemadmodũ nunc hodie hæc præcepta obſeruamus in vim legis naturalis & moralis, ita etiam fuiſſe in obſeruatione tempore veteris teſtamenti; cum ea tamen differentia, nam in lege illa veteri cuſtodiebantur ſub diuerſis cæremonialibus, & legalibus præceptis, quibus nunc in lege Euãgelica non vtimur, & licet aliquæ cæremoniæ, vel ſint eædem in modo ac erãt antiquitùs, ſed non eædẽ obſeruantur in vim veteris legis, ſed in vim legis nouæ Euangelij. Vide quæ notat Couarr. *vbi ſup. d. c.* 20. *n.* 4. *& lib.* 5. *var. c.* 17. *n.* 1. *&* 2.

Quo fit, vt licet hodie non Sabbatum, ſed diem 22
Dominicum colamus ſanctumque habeamus, tamẽ quia hæc dierum tranſlatio potius ad cæremonias ſpectat, & nõ ad mores, nec ſit iuris naturalis, quoniam nõ à natura edocti, aut inſtituti ſumus, vt illa die magis quàm alia externum cultum Deo exhibeamus; ſed ex eo tempore quo populus Iſraëlita à Pharaonis eſt ſeruitute liberatus, diem Sabbati coluit, tempus autem quo Sabbati cultus tollendus erat, illud idem eſt quo cæteræ Hebraicæ obſeruationes, cæremoniæque antiquandæ erant, morte, ſcilicet, Chriſti, quem figurabant; nam cum illæ cæremoniæ ſint quaſi obumbratæ imagines lucis, & veritatis, illud vnque erat neceſſe, vt lucis & veritatis (quæ Ieſus-Chriſtus eſt) aduentu remouerentur. Et ſic Apoſtolus *ad Galatas* 4. cum Moſaici ritus cultores redargueret, ita ſcripſit *dies obſeruatis, & menſes, & tempora, & annos, timeo vos ne forte ſine cauſa laborauerim in vobis.* Et idem *ad Coloſſenſes, c.* 2. ideo, licet lex diuina veteris teſtamenti quo ad cæremonialia diem ſeptimam deputauerit quieti, & cultui diuino, quoad moralia verò tempus aliquod arbitrio Pontificum diffiniendum ſignificabat ſub ſeptimæ diei nomine, & licet cæremonialia ceſſauerint, moralia tamen nõ ceſsãt, imò lege Euangelica comprobantur, atq; ideo dies ſeptima ſacra cenſetur lege veteris teſtamenti, diuina quoad literã & cæremonias. Lege verò diuina noui teſtamenti quoad moralẽ ſignificationẽ, quæ nunquã ceſſauit, nec ceſſat, quia naturalis eſt inſtitutio; nam veteri lege qua ex parte cæremonialis erat dies ſeptima præcipitur obſeruari, vt ſacra & cultui diuino deputata. Qua verò ex parte lex vetus moralia continebat ſub diei ſeptimæ præcepto ſignificatur, & intelligitur tempus aliquod ceſſatione operũ ſeruilium ſignificandũ eſſe, quo cultui diuino fideles & Chriſtiani operã dare teneantur.

Vnde hoc ſuppoſito, iam vides præceptum mo- 23
rale & naturale de obſeruandis feſtis eſſe indiſpenſabile, quia cùm iure naturæ inditũ ſit vt dies feſti cuſtodiantur, euenit vt nulla in hoc præcepto admittatur diſpenſatio. Fortunius *in l. veluti ff. de iuſtitia & iure col.* 7. D. Tho. 1. 2. *q.* 54. *art.* 5. Sot. *de iuſtitia lib.* 2. *q.* 3. *ar.* 8. Couarr. *lib.* 4. *variar. d. c.* 29. *n.* 5. idem *in* 4. *p* 2. *c.* 6. §. 9. *n.* 2. *arg. text. in* §. *ſed naturalia inſtituta de iure naturali.* adnotauit Gracian. *in principio.* 5. *diſtin.* & ſic ſaltem ad hoc vt homo teneatur tempus ſeu dies vel horas diuino vacare cultui & religioni, nullam diſpenſationem admittet præce-
ptum hoc. Licet quoad partem nempè aſſignandi 24
dies feriatos eam admittat, quia hæc pars ſpectat ad cæremoniam. Conſtat enim lege naturali nullos fuiſſe dies ocio deputatos ad vacandum Religioni & cultui diuino; & idem lege Euangelica: quare quibuſdam viſum fuerit iure humano Pontificio dies feſtos quos nũc ex Eccleſiæ inſtitutione celebramus

Digitized by Google

bramus mutari omnino poſſe,aut deniq; tolli,mo-
dò rempus aliquod commodè conſtituatur quo ab
operibus ſeruilibus vacantes feriemur,& Deo cultũ
eatenorẽ exhibeamus, quia dies feſti quibus Chri-
ſtiani religionis cauſa feriamur, iure humano Pōti-
ficio ſunt reſtituti, vt probant D.Tho.2.2.q.102.
*art.*4.Archidiaconus *in c.*1. *de conſecratione diſt* 7.
Ioannes Maior. *in* 3.*ſent.diſt*.37.*q*.27. Couarru.*d.*
*c.*20.cum aliis ab eo relatis *ibi n.*5.vnde licet negari
non poſſit diem vnũ in nouo Teſtamento, ſicut in
veteri ex ſeptem diebus conſecratum fuiſſe diuino
cultui,attamen non iure diuino,ſed tantùm Eccle-
ſiaſtico per authoritatẽ Apoſtolicam eſſe conſecra-
tum.Valer.Reginald.*in praxi fori pœnitentialis l.*19.
*n.*3.de quo late Suar. *de relig.to.*1.*tr.*2.*l.*2.*c.*1.*n.*15.
25 Barboſa *in c.*3.*hoc tit.n.*2. Imò ipſe D.Th.expreſſim
aſſeuerat diem dominicũ humano iure & ab Eccle-
ſia inſtitutum eſſe ad hoc vt diuinis officiis & Re-
ligioni vacemus,de quo latè *in d.c.*1.*&* 2.*hoc tit.*

26 Quo fit obligationẽ obſeruandi hodiè dies do-
minicos aut feſtiuos ſolùm eſſe de iure poſitiuo &
non de iure naturali aut diuino D.Tho. *q.*122.*art.*
Anton.1.*part.tit.*9. §.*antepenult*. Archidiaconus *in*
c.ieiunia de conſecratione diſt.4.Turrecremata *in c.*5.
*de conſecratione d.*4.Nauarrus *ibi & in ſumma c.*13.
huius rei ea nẽpè ratio eſt, quia Chriſtus dominus
non aſſignauit feſtũ aliquod in Euangelio cũ obli-
gatione illud obſeruãdi,nec ex toto Euangelio col-
ligitur aliquod præceptũ feſtum ſeruandi reſpectu
huius vel illius diei.Hæc tamẽ doctrina videtur im-
27 pugnari ex text.*in d.c.licet* 3.*de feriis*,vbi conſtat tã
veteri quàm nouo teſtamento ſeptimum diẽ ad hu-
manã quietẽ ſpecialiter fuiſſe deputatũ, quo textu
Panormitanus,Antonius, & Ancharranus, vbi exi-
ſtimant diẽ Dominicũ feſtum iure diuino fuiſſe in-
ſtitutum Angelus verbo *feria* § 3. Sìlueſter verbo
Dominica,qui hanc opinionẽ cōmunem eſſe teſta-
tur & probat ex eo quòd à ſæculo vſque Apoſtolo-
rum dies dominica fuerit ab Eccleſia Catholica in
honorem Dei celebrata ex Paulo 1.*ad Corinth.Nam*
de collectis,inquit,*quæ fiunt in ſanctos, ſicut ordinaui*
Eccleſiæ Galatiæ,ita & vos facite per vnam Sabbati,
quo in loco Chryſoſtomus,Ambroſius, Remigius,
& alij *vnam Sabbati*,Dominicã diem interpretãtur.

28 Verum adhuc dicendũ eſt,diei dominicæ feſtiui-
tatẽ eſſe introductã de iure poſitiuo,licet ita ab an-
tiquo vt à tẽpore Apoſtolorum ſit obſeruata & vſq;
ad hæc tẽpora ſemper fuerit in honore & veneratio-
ne maxima , nec aliquod aliud colligitur *ex d. c.*3.
ſiquidem ex eo tantùm colligi poſſit eſſe præceptũ
obſeruãdi feſtum, ſed non quod ſit imperatus dies
dominicus ab ipſo Chriſto, & Pauli locus tantùm
probat à tẽpore Apoſtolorum hunc diem obſeruari.
Vide quæ cōgerit Couarr. *d.l.*4.*var.c.*20.*n* 5.vbi ex
ſanctis & antiquis ſcriptoribus plura de excellẽtia
diei Dominicæ tradit etiam ab ineunte ſæculo , ex
quibus & quia Chriſtus Dñs in ipſa die reſurrexit
à mortuis, fuit enim illa lux in ſtatu gratiæ prima
multò præſtantior illa de qua dictũ eſt *tunc fiat lux*,
& præter ea olim in l.veteri tradita celebratio Sab-
bati,quod erat requies mortuorũ reſurrectio autem
nullius erat vſq; ad Chriſtũ Dñm,qui die domini-
co reſurgẽs fecit vt dies hic olim octauus, nunc in
l.Euãgelica ſit primus & Sabbato in feſtiuitate ſuc-
cedat, ita Aug.*epiſt.*119.*ad Ianuar.c.*13. vbi inquit
diẽ dominicũ non Iudæis ſed Chriſtianis reſurre-
ctione Dñi declaratũ eſſe, & ex illo habere cœpiſſe
feſtiuitatem ſuã *& in epiſt.*46.*ad Caſalum*, inquit :
Præponitur dies Dominicus Sabbato,dies reſurrectio-
nis hæc, Iſidor.ſcribit *l.*1.*de off.c.*24. multa Thomas
Vualdenſ. de ſacramentalibus *l.*16.*c.*140.qui pro-
bare conatur diei Dominicæ feſtiuitatẽ ab Apoſtolis
inſtitutã fuiſſe videndus Tertullian.*aduerſus Gentes*
*c.*16. conſtat ergo ex his & aliis diem Dominicam
à tempore Apoſtolorum eſſe in obſeruantia.

Et cùm legamus traditione Eccleſiaſtica ſemper in 29
Eccleſia Catholica fuiſſe ſanctificatã diem Domini-
cã,ideo licet ab humano inſtituto Apoſtolorũ pro-
ceſſerit & originẽ duxerit vt diximus,tamen nimis
indecorũ erit eã ab Eccleſia mutari vel tolli, nec id
permitteret Spiritus sãctus,cuius inſpiratione,quæ
tot ſæculis à tot ſanctis Patribus & Pōtificibus sũt
exactiſſimè obſeruata circa Religionis cultũ,decorẽ
& miniſteriũ inſtituta ac decreta fuiſſe,ſatis apparet
vt probari poteſt ex his quæ dicit Baſilius *c.* 27. &
alij veteres Theologi de traditionib. Eccleſiaſticis
ſcripſerunt,tradit citatus Couarr. vbi ex aliis anti-
quis Patribus idem dicit de die Natalis Domini ac
Redemptoris Domini noſtri Chriſti,déque aliis fe-
ſtiuitatibus his ſimilibus,quas ab initio legis Euã-
gelicæ ab ipſo tempore Apoſtolorum celebratas
fuiſſe conſtat, qui obiter plurimarum feſtiuitatum
meminere aſſeuerantes eas ab Apoſtolis inſtitutas
fuiſſe,de quibus late *infra in c.fin.hoc tit.q.fin.*

Nec obſtat his quod Cōſtantinus Magnus lege 30
lata diffinierit diei Dominicæ celebritatẽ vt dixerũt
Euſebius, Sozomenus,& alij & quod Leo etiã Tri-
bunicius Imperator multò poſt Cōſtantinũ Magnũ
eandẽ legem tuliſſe & denuò repetitã Romanis eo-
rúmque Prouinciis dediſſe non quidem nouã , ſed
veteris memoriã renouantem,vt tradit Theodorus
lector.Verum reſpondeo legem illã à prædictis Im-
peratoribus latã fuiſſe toto Romano orbi Apoſto-
licas traditiones imitando : non quòd tunc apud
Chriſtianos cœperit hæc dies celebrari , ſed quòd
ante Cōſtantinũ & Leonẽ celebrabatur ex inſtitu-
tione Apoſtolorũ à Chriſtianis,nō ex lege Cæſarea,
quæ tũc vtilis ac neceſſaria fuit,vt ſubditi Romano
Imperio ex edicto Cæſaris diẽ illum colerent dili-
gẽtiùs & cautiùs,ne Cæſari forent rebelles, ſed legi
Apoſtolicæ cui plures non verebãtur refragari.Ac-
cedit huic rationi quòd Origenes cōtra Celſũ me-
minit feſtiuitatis diei Dominicæ,Tertull. *de corona*
militis,rurſus *in l.*2.*ad vxor.* Hieron.*aduerſus Vigilã-*
tium , Iuſtinus Martyr *in quæſtionibus à Chriſtianis*
*poſitis d.*115.ex Irenęo referẽs diẽ hunc ab Apoſto-
lorũ temporibus celebrari quodã aliorum dierũ diſ-
crimine,quod hic dies ſit noſtræ reſurrectionis qua
Chriſti benignitate à peccatis & à morte quæ ab il-
lo interfecta eſt liberati ſumus per Chriſti Reſurre-
ctionẽ,quam ſempiterna memoria,ait Auguſtinus,
a nobis recolendã eſſe,& caſum noſtrum in peccatũ
& Chriſti in nos charitatẽ,qua ex cauſa ſurreximus.
De obſeruatione diei dominici Azorius *l.*1.*moral.* 31
*to.*2.*c.*2.& plura Suarez *de diebus feſtis l.*2. *de relig.*
*c.*1.2.3. *&* 4. *& c.*15.16.17.18.19.*&* 30. 31. plura
Barboſ.tradit *in c.*1.*hoc tit.n.* 2.de excellentia huius
diei,vbi ex Aug.*ſerm.*215.*de tempore*,ait hunc diem
Dominicum fuiſſe primum diẽ ſæculi in eóque for-
mata eſſe elementa Mundi & creatos Angelos & in
eo manna pluit Dñs, & veterem Hebræorũ Populũ
liberaliter ac mirificè pauit, & in eo naſci dignatus
eſt Dñs,in eo ſtella Magis refulſit, in eo Baptiſmũ
à Ioanne in Iordane ſuſcepit , *c. Redemptor pius à*
mortuis reſurrexit c. Sabbato 13.*de conſecrat. diſt.*3.
in ipſo deſcendit de cœlis ſuper Apoſtolis Spiritus
ſanctus,in eo trãſgreſſi ſunt filij Iſraël mare Rubrũ
ſiccis pedibus , in eo vinũ de aqua factũ eſt in Ca-
na Galilææ,in eo benedixit Dñs illos quinque pa-
nes quibus tot millia hominũ ſaturati ſunt & ſu-
perauerunt fragmenta magna:in eo intrauit Dñs in
Domũ clauſam vbi erant diſcipuli congregati pro-
pter

Digitized by Google

pter metum Iudæorũ, in eo etiã denique ſperamus Ieſum-Chriſtũ venturũ ad iudicandum:hæc omnia docet Aug. *ſerm.54.de tempore*. Anaſtaſ. *vbi ſup. dicto c.2.n.8 & 9.* Idcircò dicendũ eſt Apoſtolos ex illis ſeptẽ diebus cõſueuiſſe conſecrare eum qui primus eſt ad diuinũ cultum, quem *Dominicũ diem* dixere, nã & Ioannes *in Apoc.c.5.* dominici diei meminit, & Paulus *ad Corinth.c.16.* & mirum non eſt ſi Catholicæ Eccleſiæ placuerit, vt diei Sabbati cultus & celebritas in dominicam transferretur diem.

32 Nec tantùm dies dominica eſt in obſeruatione à tempore Apoſtolorũ, ſed etiã ſunt alij dies feſti, vt cõſtat ex dictis; & quemadmodũ præter diem Sabbatum Iudæi alios etiã feſtos & ſacros dies diuina viſione conſtitutos habebant, quibus maximorum beneficiorũ memoria prouocaretur, ſic & alios dies feſtos iã ab initio Eccleſiæ naſcentis, & conſequentibus deinde temporibus Apoſtoli & ſancti Patres noſtri cõſtituerunt, vt piè & ſanctè Dei Beneficiorũ memoriã recoleremus, vt conſtat *ex c.2.cum ſequentib.16.q.4.& in c.1. & vlt.hoc tit.* vbi latè *& in c.1. & 2.de obſeru. ieiunij.* Et inter eos autẽ celeberrimi habẽtur illi dies qui ob Redemptionis noſtræ myſteriũ religioni ſunt cõſecrati, deinde qui ſanctiſſ. Virgini Dei Matri, tũ verò Apoſtolis ac Martyribus, cæteriſq; ſanctis cum Chriſto regnantibus dicãtur, in quorum victoria Dei optimi maximi bonitas & potentia laudatur, ipſis debiti honores tribuuntur atque ad eorum imitationem Chriſtianus Populos incitatur. Ita Germonius *ſup.n.9.& 10.*

33 Vltimo notandum eſt hoc præceptum ſanctificandi feſtum, præcipere Dei cultum externũ & puram corporalem requiem ad ſamulandum Deo, ſed non internam dilectionem aut contritionẽ, ſeu internam operationẽ, ita ſentit D.Th. *2.2.q.122.ar.4.* optimè Dominicus Soto *lib.2.de iuſtitia q.4.art.4.* ſequitur Couarru. *d. lib.4.variarũ c.20.n.11.* vbi id cum S.Thom. *1.2.q.100.art.9.& q.96.art.3.& 2.2. q.44.art.1.4.&* 8. probat ex eo quòd ſub præcepto legis diuinæ vel humanæ quãuis cadat & contineatur virtutis actus, tamẽ non contineri finẽ legiſlatoris aut modum virtutis, nec eſſe ſub legis ipſius vinculo & obligatione: nõ enim eſt ſub ipſius legis vinculo cultus internus, qui ad contritionẽ pertinet, & ad dilectionem Dei. Cui rationi accedit, nam hoc Eccleſiaſticũ præceptũ quo Chriſtus præcepto vſus eſt, per hoc determinatur quod eſt miſſarũ ſolemnia audiuiſſe cum decenti deuotione & attẽtione, vt ſit actus humanus *c. miſſas c. omnes fideles de conſecratione diſt.1.* ad cultũ nos tantùm externũ obligat & arctat, ergo palàm eſt in præcepto diuino non eſſe alium actum comprehenſum, proſequitur optimè Couarr. *d.c.20.n.11.* quare Suar. *de religione tract.2.l.2.c.15.* affirmat hoc præceptũ de iure poſitiuo nõ obligare ad aliquid amplius quàm ad audiendã rem ſacram, ita vt nec obliget ad alium actũ interiorem, aut exteriorẽ; quod ex eo procedit, nam Eccleſia nil aliud fieri in his diebus præcepit, & ſic addit Villalobos *in ſumma part.2.tr.33.diff.2.* hoc præceptum non obligare ad recitandum, nec ad audiendam concionem, & alia huiuſmodi.

34 Vndè dicendũ eſt pro cõplemento huius diſputationis, hoc præceptũ habere duo membra; alterum negatiuum quod eſt ceſſare à ſeruili opere, alterum affirmatiuũ quod eſt cultus ab Eccleſia præſcriptos; primũ verò membrũ eſt intelligendum, vt & omnia moralia præcepta, iuxta planũ & literalem ſenſum, non ſecundùm tranſlatiuum, ſiquidem in moribus ſtatuendis non oportet vti tranſlatiuo aut metaphorico ſtylo, & ideò cùm peccata in sẽſu plano nõ ſint nec dicãtur opera ſeruilia & in feſtis iubeamur ceſſare ab operibus ſeruilibus, cõſequitur neceſſariò peccata hoc ſpeciali præcepto minimè prohiberi. Secundum autẽ membrum tantùm obligat ad actum exteriorẽ, & interiorẽ, qui propter exteriorẽ fuerit neceſſarius omnino, nẽpè audire miſſarũ ſolemnia ea intẽtione, quæ illũ actum humanũ efficiat & religionis opus, ita proſequitur Couarr. optimè Caiet. verb. *feſtorũ violatio in 2.2.D.Th.q.122.art.4.*

35 Et licet D.Th. *d.q.122.* aſſeueret peccata vere aduerſari obſeruantiæ feſtorum, tamẽ eius dictum eſt intelligendum, non quoad ſubſtantiã præcepti, ſed quantũ ad eius finem; eſt enim verum quòd peccatum aduerſatur fini huius præcepti & aliorũ, cùm præceptum iſtud reuera ſit inſtitutum ad vacandũ Deo & rebus diuinis, cui equidẽ fini magis pugnat opus ſeruile quàm peccatũ, & ſic quamuis D.Th. dicat eſſe ſeruandum Sabbatũ ſpiritualiter à Chriſtiania, tamen eſt omninò accipiendum quoad intentionem præcipientis, & finem ab eo ſignificatũ, non quòd ea obſeruatio ſit de ſubſtantia præcepti, vt qui ſic non ſeruauerit ſit ipſius tranſgreſſor. Ita Couarru. *vbi ſup. d. n.11. in fine.*

36 Et confirmatur, nam præceptum dilectionis Dei non eſt in decalogo incluſum, ſed extra in fronte præfixum, tanquã omnium præceptorũ finis, ſi modum charitatis conſideremus, non vt eſt ſingularis obiecti, ſed vt eſt vniuerſalis conditio omniũ virtutũ, qua ratione Dei dilectio cõſiderata licet ſit finis omniũ præceptorum. Paul. *1.ad Timoth.5. finis præcepti charitas*, non includitur in quolibet præcepto Decalogi, licet in omnibus vt finis præmittatur. Ita D.Tho. *1.2.q.100.art.4. & 2.2 q.44.art.4. & q.79. art.2.* Caietan. *in 2.2.q.64.art.8.* 37 Non enim tenetur quis parẽtes honorare ex Dei charitate, ſed ſatis illi erit vt adimpleat præceptũ quoad ſubſtantiã operũ, ſi parentes honorauerit exteriori reuerentia; nec tranſgreditur præceptũ de honorandis parentibus, licet eam reuerentiã præſtiterit in peccato mortali. Couarru. *vbi ſup. n.11 in medio l.4.var c.19.* id probãs, nã huiuſmodi præcepta quibus aliquid iniungitur non obligant ad charitatis modũ, ſed poſſunt quantum ad ſubſtantiã operum extra charitatẽ impleri, ita vt committatur peccatum. Et ſic fieri vt præceptũ hoc quoad ſubſtantiã operũ ſeruetur, & adimpleatur, quemadmodùm alia extra charitatẽ præcepta, ita vt ex eo non teneatur quis ſe in die feſto ad gratiam præparare. Vide Trulenc. *in opere morali lib.3.c.1.dub.4.n.3.* vbi aliqua ſingularia dicit.

QVÆSTIO I.

An circunſtantia peccati commiſſi in die feſto ſit neceſſariò confitenda? vel tranſgrediatur feſtum qui in eo die peccatum facit?

SVMMARIVM.

1 *Circunſtantia peccati commiſſi in die feſto non eſt neceſſariò confitenda, expenduntur contraria hic tradita à n.6. cum aliis.*

3 *Tranſgreſſor præcepti non eſt qui actui bono ex genere ſuo apponit aliquam malam circunſtanciam, n.4. cum aliis.*

4 *Præcepta quædã ſunt quæ ſine charitate nõ implẽtur.*

5 *Recitans horas canonicas exiſtens in peccato mortali adimplet præceptum.*

6 *Præceptum dilectionis Dei eſt affirmatiuum, & non obligat pro ſemper, expenditur, n.7.*

7 *Dilectio Dei quando obligat? n.8.*

9 *Cap.16. Leuitici expenditur, de quo ſup. n.1.*

10 *Dies propitiationis qui erat?*

12 *Peccãs in die Iouis sãcti, & Paraſceues, ſiue in qua cõmunicauit, nõ tenetur hãc circunſtantiã confiteri.*

AD primam difficultatem exiſtimant multi eſſe neceſſariò confitendam circunſtantiam peccati in die feſto commiſſi, imò & tranſgredi feſtum qui in eo peccatum committit. De quorum fundamentis latè & benè Sotus. *de iuſt. & iure lib. 2. q. 4. art. 4.* in verſ. *difficiliores.* quorum præcipuum eſt, quia obligatur Chriſtianus ad diligendum Deum ſuper omnia in diebus feſtis, & ſic abſtinendum à mortali peccato, illo quidem peculiari præcepto. Secundo, quia extra charitatem non poſſint impleri præcepta diuina, nec Eccleſiæ, vel eorum aliquod. Tertiò, quia *in Leuitico c. 16.* dictum eſt, quòd ſabbatum eſt dies requietionis, ibi. *Sabbatum requietionis eſt, affligetis animas veſtras, ab omnibus peccatis veſtris mundabimini.* Et ruſus. *in cap. 23.* ibi. *affligetis animas veſtras, omne opus ſeruile non facietis in die hac: peribit de populo ſuo: vt propitietur vobis dominus.* Et ſic D. Th. 2. 2. *quæſt.* 122. *art. 4. ad 3.* inquit expreſſim eum facere contra præceptum de feſtis obſeruandis, qui eo tempore peccatum mortale commiſerit. Quarto quia præceptum de obſeruandis feſtis taliter obligat, vt in eo iubeatur habere bonum mentis actum circa Deum, & ipſis eſſe ſingulare tempus implendi præceptum dilectionis Dei, ſentit Scotus. *lib. 3. diſt. 37. & diſt. 27.* quo fieri vt qui in die feſto peccat præter culpam quam in alio die præcipuè contraheret, peccare rurſus feſtum contaminando, atque ille qui vitiat monialem. Et eſt ſententia Alexandri de Ales 3. *p. q. 32. membro 5. art.* 2. vbi expreſsè *in ſolutione ad* 4. ait fornicationem in die feſto duplicem habere malitiam. Quam doctrinam ſequuti ſunt diſcipuli eius, Nicolaus de Lyra *Exodi c.* 21. Ambroſius Cather. *lib. 5. contra Caietanum* Adrianus. *in 4 ſent. tract. de confeſſ. q. 4.* verſ. *venio nunc.* Angelus *in ſumma* verb. *feria* & verb. *interrogationes præcepto 3.*

2 Verior tamen eſt contraria ſententia, quæ ſuadetur ex dictis *ſup. ad rubricam* verſ. *vltimo notandum vſque ad fin.* tum etiam quia cuncta Decalogi præcepta, præter ſextum & nonum, in quibus concupiſcentiæ nomen expreſſum eſt, externa tantùm opera iubent & prohibent: ergo & hoc pariter, nulla enim eſt ratio cur iſtud excipias à regula generali, quandoquidem nulla hic fit mentio externi motus. Præterea, quia præceptum hoc de colendis feſtis non eſt arctius Chriſtianis, quàm Iudæis præceptum de Sabbato cuſtodiendo, imo laxius ſiquidem multa opera nobis licent diebus feſtis, quæ Iudæis minimè licita erant die Sabbati, vt decoctio ciborum, & ſimilia, ſicuti D. Th. fatetur *in 2. 2 q. 122. art. 4. ad 4.* & tamen Iudæis ſolus exterior cultus & quies imperabatur externa, vt docet idem *ibi in corpore quæſtionis.* Deinde quia ſi hoc præceptum nos ad contritionem obligaret atque ad veram Dei dilectionem, impendio quàm periculoſum eſſet quòd tot Eccleſia multiplicaret feſta, eſſet namque hoc Chriſtianorum animos irretire & in arctiſſimas anguſtias conîicere, nempe quòd tam crebrò ad rem tam arduam teneremur, vt benè conſiderat Sotus *vbi ſup.* in verſic. *præterea ſeptimo.*

3 Quæ doctrina confirmatur, nam regulariter præceptum diuinum vel humanum ſeruatur per opera extra charitatem facta ad hunc effectum, ne quis nouam violati præcepti culpam cõtrahat, non enim eſt præcepti tranſgreſſor, qui actui bono in genere ſuo, quem lex præcipit, apponit aliquam malam circunſtantiam, vel illum fecerit exiſtens in mortali etiam iam extra charitatem. Et licet quædam ſint præcepta quæ ſine charitate non implentur, vt præceptum de contritione, & de charitate, ita vt in his charitas ſit neceſſaria ad obſeruationem præcepti. Et ob hoc exiſtimant multi hoc idem procedere in his præceptis eorum actuum quibus poſitis ſemper venitur ad gratiam gratum facientem, vt præceptum de martyrio, de dilectione Dei ſuper omnia, iuxta doctrinam D. Thomæ. 1. 2. *q.* 100. *art.* 10. & idem in præcepto de pœnitentiæ virtute, ideſt, de contritione, quia habemus præceptum de pœnitentia tanta quanta ſufficit ad reponendum peccatorem in gratia Dei iuxta communem ſenſum Eccleſiæ. De quo plura adducit diligentiſſimè Medina *in C. de pœnitentia tract. 1. q. 2.* verſ. *eſto ſit neceſſaria.* Canus *in relect. de pœnitent. 4. p.* D. Thom. *3. p q. 84. art. 7. ad 1. & q. 85. art. 2. q. 86. art. 6. ad* 3. Bonauentura. *in 4. diſt. 17. p. 2. art. 1 q. 1.* Sotus. *d. diſt. q. 2. art. 6.* Suarez. *to. 4. diſp. 13. ſect. 1.* iuxta illud Lucæ 13. *niſi pœnitentia egeritis omnes ſimul peribitis.* quo fit vt hoc præceptum de pœnitentia minimè poſſit impleri extra charitatem, vt ex pluribus probat Couarru. *in c. alma mater 1. p. §. 5.* ibi latè videndus. Tamen ſunt alia præcepta de actibus exterioribus, quæ neceſſariò non exigunt charitatem ad eorum obſeruationem, & hæc ſeruantur etiam abſque charitate, aut ſaltem non eſt eorum tranſgreſſor qui actum præceptum fecerit extra charitatem. Vt eleganter docet D. Th. 1. 2. *q.* 100. *art. 9.* quem ſequitur Couarr. citatus cum aliis & patet ex dictis *ſup. ad rubricam* in d. verſ. *vltimò notandum.*

Et vlterius confirmatur, nam qui dum eſt in peccato letali recitat horas Canonicas adimplet præceptum Eccleſiaſticum recitandi, eſt enim oratio exiſtentis in peccato mortali ſibi & aliis vtilis ad multa, vt latè ſcribit idem Couarru. *in c. alma mater. §. 4. & in d. §. 5. n. 2.* & in ſpecie docet Abbas *in c. quod quidam de pœnitent.* Medina *in C. de pœnit. tract. 6. C. de horis Canonicis.* Nauarrus. *in c. inter verba 11. q. 3. n.* 3δ8. licet pluris valoris ſit oratio eius qui eſt in charitate quam illius qui eſt extra charitatem. Et præterea, quia poteſt quis implere pœnitentiam ſibi in confeſſione impoſitam dum exiſtit in peccato mortali, ita ut ſatisfaciat præcepto eam adimplendi, nec committit peccatum, & hoc licet non conſequatur effectum ipſius pœnitentiæ. Villalobos. *in ſumma 1. p. tract. 6. difficult. 76. n. 8.* 5

Et ita noſtram ſententiam præter relatos tenent Caietanus *in ſumma.* verbo. *dies feſtos.* verſ. *& propterea.* Ioannes Gutierrez. *lib. 1. Canonicar. c. 31. in princ.* plures alios adducit Zenedus. *collect. ad Decretal. ſuper textu in c. conqueſtus de feriis* 142. *nu.* 8. vbi in verſ. *elegans.* tradit alios qui agunt de quæſtione, An quis teneatur ſub præcepto habere contritionem peccatorum in die feſto, quæ ſatis reſoluitur ex dictis. Tangit quæſtionem noſtram Barboſa *in c. 1. hoc tit. n. 4.* cum Sayro. *in Claui Regia num. 7. Cap. 7 lib. 7.* & aliis.

Nec obſtant adducta pro contraria ſententia, non primum, quia licet obligetur Chriſtianus ad diligendum Deum ſuper omnia, verùm hoc præceptum dilectionis cum ſit affirmatiuum non obligat pro ſemper, ſicuti præceptum negatiuum. Quare pro ea parte qua eſt affirmatiuum, nullum habet determinatum tempus, nec dies feſti ad id aſſignati ſunt vt in eis, celebrandis debeat quis neceſſariò eſſe liber à peccato, aut nõ peccare, & ſic cùm præceptum iſtud ſit ſpeciale debet tantùm ſumi iuxta literalem ſenſum, nempe quatenus prohibet tantùm exteriores operationes ſeruiles, non ea ratione quòd ſint peccata, ſed quòd ſint opera ſeruilia exteriora. Conſiderat benè D. Th. *d. q* 122. *ar. 4.* vt dixi *ſup. ad Rubr. in fin.* explicat Couarru. *in d. §. 5 n. 3.* verſ. *ad tertiũ.* 6

4

7 Nec obſtat ſi dicas præceptum de diligendo Deum includere aliud præceptum negatiuum, nẽpe, de non odiendo Deum, quod ſpecialiter obligat ſemper & pro ſemper; & ſic qui in die feſto peccat, vel eſt in peccato, ſpeciali odio Deum proſequitur. Quare videmus præceptum de colendis feſtis qua ex parte ſenſum habet myſticũ, & continet ab omni peccato abſtinentiam & mentis in Deo quietem, eſſe generale, ita vt cum eo præcepto conueniat: *declina a malo & fac bonum*. tamen licet variè loquãtur Doctores Theologi cum D. Thoma. 1. 2. *q.* 89. *ar.* 6. *& in* 2. *diſt.* 42. *q.* 1. *art.* 5. *ad* 7. Sotus. *lib.* 2. *de iuſt. q.* 3. *ar.*.. Vaſquez. 1. 2. *q.* 89. *ar.* 6. *diſt.* 149 *c.* 2. Suar. *to.* 4. *ſect.* 2 *n.* 14. *&* 15. Azor. *to.* 1. *moral. lib.* 4. *c.* 1c. *q.* 6. *& lib.* 9. *c.* 4. Sanchez *in Decalogi lib.* 2. *c.* 35. *nu.* 7. Ledeſma. 2. *p. tract.* 3. *c.* 5. *poſt* 6. *concluſionem dif.* 1.
8 Villalob. *in ſumma* 2. *p. tract. fin. diffic.* 2. *àn.* 4. Dico præceptum de diligendo Deum eſſe affirmatiuum quod non obligat pro ſemper, nec habere tempus determinatum, niſi quando quis eſſet in grauiſſima tentatione Deum offendendi ipſum odiendo. Sed qui eſt in peccato mortali vel peccat in die feſto, licet ex qua parte gratiam amittit fiat inimicus Deo, tamen non ſequitur vt ſpecialiter Deũ ipſum odio habeat. Quare licet ex generali illo præcepto quatenus ad prædictum ſenſum myſticum debeat abſtinere ab omni peccato bonum faciendo, & à malo declinando: tamen quatenus exiſtimemus hanc Dei dilectionem ſpecialiter præcipi in diebus feſtis, hoc non admittimus, quia in eis tantùm imperatur requies ab operibus ſeruilibus, vt dictum eſt.

Nec obſtat ſecundum, quia ex iam dictis videmus poſſe impleri extra charitatem præcepta diuina, vel Eccleſiæ.

9 Tertium non obſtat ex illo *Leuitici* loco, quia loquitur de obſeruatione Sabbati ſecundùm morem & ritum Iudæorum, quod iam ceſſauit ex ea parte quæ reſpicit ad Ceremoniam & legalia, *vt ſup. ad rubr.* dixi. Nec præceptum erat de obſeruando Sabbato abſque peccato & in eo conterendi, quia ſolùm exterior Dei cultus præcipiebatur lege illa, quemadmodum de die dominico & aliis feſtis diebus *ibi*
10 dixi. Et licet lex illa de certo quodam die loquuta eſſet, qui *dies propitiationis* vocabatur, vbi Sacerdos ſemel in anno ſpecialiter pro peccatis populi orationem fundebat ad Deum, atque hoſtias offerebat; tamen hoc non veniebat ex natura morali ipſius præcepti, ſed tantùm legali cæremoniali, quemadmodũ hodie nunc in Eccleſia Catholica lege poſitiua Põtificis ſemel in anno obligantur fideles ad pœnitentiæ Sacramentum, non enim erat lex quæ ſingulis feſtis & Sabbatis hanc animi afflictionem præſcriberet, ſi quidem lege Euangelica & nunc non obligamur ſpeciali præcepto, nec diuino, nec humano ad agendum diebus feſtis pœnitentiam. Etenim præceptum de colẽdo Deum, quo feſtis diebus adſtringimur, opera Religionis præſcribit; Pœnitentia verò non eſt opus Religionis, ſed vindicationis ſecũdùm D. Th *in* 3 *p. q* 85. *art.* 3. *ad* 4. *& art.* 4. *& in* 4. *ſentẽt. diſt.* 14. *art* 1. *q.* 1. *& diſt.* 15. *q.* 4. *art.* 7. *ad* 1. Sic explicat Couarru *d.* §. 5 *n.* 3. in verſ. *ad tertium.*

Quartum, non obſtat ex doctrina Scoti, pro quo
11 nec facit S. Thomæ doctrina 2. 2. *q.* 122. *art.* 4. *ad* 3. vbi expreſſim inquit, eum facere contra præceptum de feſtis obſeruandis, qui eo tempore peccatũ mortale commiſerit; quia reſpondeo totum dicta tantum eſſe intelligenda de præcepto Sabbati colendi iuxta myſticum ſenſum, aut planè tractet de præcepto illo quantum ad eius finem, qui non cadit ſub ſpeciali præcepto, vti iam ex eodẽ D. Thoma dixit Couarru. *vbi ſup. d. n.* 3. §. 5. in verſ. *ad* 4. Et vide quæ notat Sotus. *l.*.. *de iuſt. q.* 4. *in reſponſione ad tertium.*

Ex quibus apparet quòd licet aliquis perpetrauerit aliquod delictum carnale etiam in die Iouis Sã- 12
cti, Paraſceues, vel eo die quo ad confeſſionem accedit, non teneatur in confeſſione aperire hanc circũſtantiã, quia in diebus feſtiuis non prohibetur opus ſeruile ſpirituale, peccatum ſcilicet, quod tantùm dicitur metaphoricè, ſed ſeruile propriè corporale, ſcilicet mechanicum, niſi talia peccata efficerentur in contemptum diei feſti: Cumque aggrauans circunſtantia non ſit neceſſariò confitenda ſecundùm communiorem ſententiam, de qua Fagundez *to.* 2. *tract.* 21. *c.* 9. *n.* 347. Henriquez *l.* 5. *c.* 6. *n.* 6. ſequitur vt circunſtantia temporis quæ fortè grauat peccatũ quod committitur, vel in feſto ſolemni, aut hebdomada ſancta non ſit neceſſariò explicanda, vt potè de peccato perpetrato in die qua poſteà confitetur, vel in die qua ſacram Euchariſtiam quis ſumpſit, docet & tenet contra aliquos Homobonus. *de examin. Eccleſ. p.* 5. *tractatu* 5. *c.* 12. *q.* 41. Et tenent Bonacina *de ſacramentis diſp.* 5. *p.* 5. *ſect.* 2. *pun.* 2. §. 3. *difficult.* 3. *n.* 29. Vaſquez. *in* 3. *p. D. Thomæ to.* 4 *q.* 91. *art.* 1. *dub.* 4. *n.* 24. cum aliis Diana *p.* 1. *tract.* 7. *de circunſtantiis aggrauãtibus reſol.* 32. vbi refert quamplures dicentes prædictam circunſtantiam eſſe neceſſariò aperiendam in confeſſione, vt potè, *blaſphemare, iurare, furari* &c. & nouiſſimè Ægidius Trulleoc. *de ſacram. l.* 4. *c* 4. *dub.* 4. *n.* 17. vbi dicit quòd ſi in circunſtantia tẽporis contingat mutari ſpecies peccati, erit neceſſario explicandũ, vt ſi quis celebret poſt prandium, aut bis comedat in die ieiunij, aut ſeruilia opera præſtet in die feſto, ſed non tamen omne peccatum ratione temporis habere ſpecialem malitiam neceſſariò exprimendam, itaut qui furatur ſeu adulteratur in die feſto etiam in hebdomada ſancta, contrahat nouam ſpeciẽ peccati, quia hæc eo tẽpore ſpeciali præcepto non prohibentur, & eodem modo nõ teneri explicare circunſtantiam illum qui omittit audire miſſam in die duplicis feſti, quia in eadem die feſti duplicatio non multiplicat peccata. Henriquez *vbi ſup. n.* 6. quem ſequitur Ægid. *d. n.* 17.

QVÆSTIO II.

An in die feſto ſit licitum exigere & reddere debitum inter coniuges? Et an vacare actui coniugali die qua recipienda eſt Euchariſtia, culpa ſit? Et quid ſi dies ſint feriati proceſſionum aut ieiunij? Et an tempore feriarum interdicantur matrimonium, eius conſummatio, benedictiones, aut ſponſæ in ſponſi domum traductio? Et quid ſit religionis cauſa coire?

SVMMARIVM.

1 *Debitum coniugale poteſt peti à coniuge in diebus feriatis etiam ſolemnibus & rogationum, ſine ieiuniorum n.* 5.
2 *Ieiunia præcipiuntur ad carnis macerationem.*
4 *Debitum à coniuge reddi poteſt petenti in diebus ſolemnibus, vt ſup.*
3 *Cap.* 2. *Cap. fratres c. ſi cauſa* 33. *q.* 4.
6 *Polluitur locus ſacer actu coniugali, & qualiter, ſed non polluitur tempus.*
7 *Diuus Gregorius* 1. *Dialogor. ſup n.* 1.
8 *Cap. propoſuiſti* 82. *diſt.* c. *Cap. Chriſtiano* 33. *q.* 4.
10 *Coire cauſa Religionis quid ſit?*

Aliud

ALiud eſt exigere debitum, aliud verò reddere debitum. Et ſic ſingulariter de his duobus arg. Etenim in puncto primæ difficultatis inuenio variè Doctores loqui ex parte coniugis debitum petentis in die feriata ab altero coniuge; nam quidam docent cõiugem petentem debitum contrahere culpam lætalem ex illo Diui Auguſtini *ſermone* 2. *de tempore*. ibi. *quotieſcumque autem dies natalis Domini, aut reliquæ feſtiuitates aduenerint, non ſolùm ab infidelium concubinarum conſortio, ſed etiam à propriis vxoribus abſtinere debemus*. & refertur *in cap*. 2. 33. *quæſt*. 4. quo loci videtur Auguſtinus æquiparare acceſſum ad coniugem in die feriato cum acceſſu ad concubinam, quod ſemper eſt lætale, etiam in tempore non feriato. Tum etiam Doctores probant hanc partem, quia petere debitum in loco ſacro mortalis eſt culpa, eo quòd locus ille ſacris peragendis dicatus ſit. Ergo ſimilis eſt temporibus ſacris quæ ad idem ſunt conſecrata. Præterea probatur ex illo Diui Gregorij 1. *Dialogor*. vbi refert fœminam à demone arreptam eſſe eo quòd poſt acceſſum coniugalem publicis ſupplicationibus interfuerit. Quare gloſſ. 33. *q*. 4. *in ſumma*. verbo. *quod autem*. Abulenſis. *in c*. 3. *Matth. q*. 238. *iuncta q*. 240. cum aliis relatis à Sanchez. *de matrim. lib*. 9. *diſp*. 12. *num*. 2. tenent non vacare à culpa lætali coniugem petentem debitum ob libidinem ſatiandam. Secus ſi eſſet cauſa prolis ſuſcipiendæ, vel fornicationis vitandæ. Hoſtienſis verò *in ſum. tit. de matrimonio* §. *qui effectus num*. 22. Stephanus de Gaeta *in repet. cap. ad limina* 30. *q*. 1. §. 4. *num*. 181. indiſtinctè docent eſſe mortalem culpam in ſolemnioribus feſtis debitum petere. Alij verò docent eſſe culpam tantùm venialem in diebus feriatis ſupplicationum publicarum ſolemnium, vt rogationum, ieiuniorumque quæ Eccleſia præcipit. *c. propoſuiſti* 82. *diſt*. ibi. *abſtinete vos ad tempus vt expeditius vacetis orationi*, & hoc vtique præcipit laicis Paul. *ad Corinth. & cap. fratres* 33. *q*. 4. ibi. *nullus omninò vxori ſuæ diebus ieiuniorum coniungatur, & in c. ſi cauſa ead. q. & in cap. Chriſtiano ead. q*. 4. ibi. *Chriſtiano cum vxore ſua conuenire aliquando licet, aliquando verò non licet propter dies enim*
2 *proceſſionis aliquando non licet conuenire*. Et videtur facere, quia ieiunia præcipiuntur vt caro maceretur, & ſicut illicitas voluntates admittens deliquit ita à licitis abſtineat, ergo præceptum eſt in his abſtinendi à vehementi delectatione, qualis in actu coniugali inuenitur. Ita tenent Magiſter *in* 4. *diſt*. 32. *c*. 3. vbi D. Thomas *q. vnica art*. 5. *quæſtiuncula* 2. Durand. *d. diſt*. 32. *q*. 1. *num* 9. Turrecremata *in c. ſciatis* 33. *q* 4. *art*. 3. *num*. 5. Matienzo *lib*. 5. *Recop. tit*. 1. *Rubr. gloſſ*. 1. *nu*. 12. alij relati à Sanchez *vbi ſup d. q*. 12. *n*. 3.

3 Verùm his & aliis modis dicendi non obſtantibus tenendum eſt debitum coniugale poſſe peti in prædictis diebus ieiuniorum, rogationum, & feſtorum etiam ſolemnium, vt ſunt triplex Paſcha, Aſcenſio Domini, & feſti alij dies in quibus fidei articuli celebrantur, vt ſunt dies Paraſceue, Corporis Chriſti, & Trinitatis, & alij, abſque aliqua culpa etiam veniali, quod probatur ex dictis *ſup. q. præcedenti*. in terminis tenent Sanchez. *d. q*. 12. *num*. 5. vbi latè *per totam quæſt. gloſſ. in c. propoſuiſti diſt*. 82. verbo. *præcepit. & in c. ſi cauſa* 33. *q*. 4 verbo. *conceſſum & in c. fratres ead. q*. & gloſſ. vnica. *in d. c. Chriſtiano*. verbo. *non licet*. Scotus. *in* 4. *ead. diſt*. 32. *q. vnica in ſolut. ad* 3. Caietan. *in ſum*. verbo. *matrimonium c vlt. de peccatis*. videndus Tiraquellus *lib*. 1. *connubial. num*. 11. quod limitatur quando debitum peteretur in feſti contemptum. Syluelt. verbo. *debitum q*. 11. *diſt*. 1. & verbo. *contemptus* §. 1. Tabiena verbo *matrimonium* 3. *quæſt*. 8. §. 9. & verbo *contemptus* §. 1. Adrianus. 4. *q*. 14. *de matrimonio* & Capua. *p*. 2. *deciſ. lib*. 2. *c*. 12. *num*. 12. quos ſequitur Sanchez. *d. q*. 12. *lib*. 9. *de matrim. num*. 6. dicentes tunc eſſe legis contemptum, quando operans efficit contrarium, vt legi contraueniat, & ne illi ſubiiciatur, vel ſi exigens eliceret hunc actum, *non abſtinerem modò licet Deus præcepiſſet*, vel ſi coniux exigeret quò feſtum ipſum parui penderet.

Quo ſuppoſito idem dicendum credo de coniu- 4
ge debitum reddente in diebus feriatis, etiam ſolemnibus, quia circunſtantia illa temporis non eſt tanti momenti, vt debitum ex iuſtitia ſoluere impediat, tenetur enim coniux debitum reddere quocumque die quantumuis ſolemni, ſi ab ea debitum exigatur, gloſſ. 33. *q*. 4. *in ſumma* verbo. *quod autem*. Paludanus. *in* 4. *diſt*. 31. *q*. 1. *art*. 1. *num*. 4. Cardinalis *in cap*. 2. *de coniugio leproſorum*. Stephanus de Gaeta *in d. c. ad limina* 30. *q*. 1. §. 4. *num*. 174. & alij quos ſequitur Sanchez. *d. q*. 12. *num*. 7. licet Præpoſitus *in Rubrica de ſponſalib. n*. 12. & Albertus Magnus *in* 4. *diſt*. 31. *art*. 23. & alij quidam teſte gloſſa 33. *q*. 4. *in ſumma*. verbo. *quod autem*. dicant non teneri debitum reddere, vel quando petitur cauſa libidinis ſatiandi, vel in magnis feſtiuitatibus, tangit Zenedo *in c. conqueſtus hoc tit*. & examinat benè Ludouicus Lopez *in inſtructione conſcientiæ* 1. *p. c*. 83. *& c*. 73. §. *peccat autem*. & vide Ægidiũ Trullenc. *in opere morali lib*. 7. *c*. 11. *dub*. 4. *n*. 3. *&* 4.

Nec obſtat ſecundum, quia licet locus conſe- 5
cratus ad opera ſacra polluatur acceſſu coniugali, ſed non inuenitur id in tempore ſacro, tenet in terminis Sanchez. *de matrim. d. lib*. 9. *quæſt* 12. *num*. 8. vide Nauarr. *in c. cum conſideret. de pœnit. diſt*. 5. *num*. 30. Caietanum. *tom*. 1. *opuſculor. tract*. 31. *reſponſo* 12. *dif*. 2. Villalobos *vbi ſup. num*. 5. & idem Caietanus *in ſumm*. verbo. *matrimonium num*. 6. Angel. *conſ*. 2. *quæſt*. 7. Nauarrus *in manuali c*. 16. *num*. 33. *& cap*. 27. *num*. 258. dicunt effuſionem ſeminis in Eccleſia factam eſſe ſacrilegam & peccatum mortale, & hoc etiamſi talis effuſio ſit coniugalis. Sed quia alij dicunt per hanc copulam non violari, vt tenet gloſſ. *de conſecrat. diſt*. 1. Sotus *diſt*. 13. *quæſt*. 2. *art*. 3. *ad* 2. dicendum eſt quòd ſi copula coniugalis fiat in Eccleſia ſine cauſa legitima, quæ ſit peccatum mortale, tunc violari Eccleſiam etiam ex prædicta copula coniugali, quia eadem militat ratio in ea, ac in aliis. Verùm ſi accidat vt coniuges ibi in loco ſacro habitent ex aliqua cauſa legitima, veluti ratione immunitatis fruendæ vt ſe liberent ab oppreſſione iudicum, aut ex alio titulo, tunc quia actus ille coniugalis eſt honeſtus, & debitus ex iuſtitia, fit vt non violetur Eccleſia nec ſit peccaminoſus. Ita Couarru. *in* 4. *Decretal. p*. 1. *c*. 7. §. 2. *num*. 3. Caſtrus *lib*. 1. *de lege pœnali cap*. 7. *documento* 2. Syloeſt. *conſ*. 2. *quæſt*. 5. Suar. *tom*. 3. *diſt*. 81. *ſect*. 4. Villalobos. *in ſum*. 1. *p. tract*. 8. *dif*. 44. *num*. 6. De quo alibi dicam, interim videbis quæ latiſſimè docet Sanchez *de matrim. lib*. 9. *tota diſp*. 15.

Tertium argumentum non obſtat ex dicto Diui
Gregorij, quia reſpondeo cum D. Thoma *in* 4. *diſt*. 7
32. *quæſt. vnica art*. 5. *quæſtiunc*. 2. *ad* 1. non eſſe punitam eam fæminam eo quòd debitum reddiderit in die feſto, ſed quia conſcientia erronea exiſtimabat interdictum ſibi eſſe poſt copulam diuinis intereſſe, & contra conſcientiam interfuit. Ita Sanchez. *vbi ſup. d. n*. 8. *q*. 12. *lib*. 9.

8 Et textus *in d. cap. propoſuit* non obſtat, quia gloſſ. ibi dicit verbum illud *præcepit* capi pro *perſuaſit*, quod ad conſilium ſpectat. Nec textus *in d.c. Chriſtiano.* quia gloſſa ibi verbum *non licet* explicat pro non expedire, quod manifeſtum colligitur ex Diuo Auguſtino dicente à licitis tunc abſtinendum eſſe, & ex his ad alia ſatis reſponderur.

9 Ad ſecundam difficultatis partem facilè ex dictis reſponderi poteſt, ſed quia conſiſtit in vero intellectu textus *in c. capellanus 4. hoc tit.* ideo videbis ibi dicta.

10 Ad vltimam partem nempe, quid ſit Religionis cauſa coire? Reſpondeo quòd cum non prohibeatur populus cauſa religionis coire ex textu *in l. 1. ff. de colleg. & corpor.* ideo Reuardus *lib. 3. coniecturar. cap. 13.* exiſtimat religionis cauſa coire referendum eſſe ad ſtatos quoſdam dies ſolemnes quibus ad templa, ædes, ædiculaſque Deorum ſacras tam ruſticas quàm vrbanas concurſu populi celeberrimo ſupplicabatur, ſuſcipiebantur, nuncupabantur, ſoluebanturque vota, etenim eum morem obſeruaſſe veteres docet eleganter Plinius *Epiſt. lib. 9.* ſcribens Muſtio ſuo ibi. *nam in ædibus Septembribus magnus à Regione tota coit populus, multæ res aguntur, multa vota ſuſcipiuntur, multa redduntur. Videor ergo munificè religioſè facturus, ſi ædem quàm pulcherrimam extruxero, addidero porticus ædi, illam ad vſum Dea, has ad hominum.* Et Auguſtinus *de tempore ſermone* 241. ibi *quicumque in agro ſuo, aut in villa, aut iuxta villam aliquas arbores aut aras, vel qualibet vana habuerit, vbi miſeri homines ſolent aliqua vota reddere, ſi eas non deſtruxerit, vel ſucciderit, in illis ſacrilegiis quæ ibi facta ſunt, ſine dubio particeps erit.* Hic enim Auguſtinus euidenter cum Plinio demonſtrat quid apud Marrianum ſit *religionis cauſa coire.* & quo ſenſu ſcripſerit Vlpianus ſub prætextu religionis vel ſub prætextu ſoluendi voti cœtus illicitos, nec à veteranis tentari oportere *in l. 2. ff. de extraordinar. criminib.* nec aliò ſpectaſſe videtur Cornelius Fronto *delubrum* appellans in quo homines pericula ſua deluant, pilum, ſcutum, vel alia plura ſuſcepta votis ponentes.

AD TEXT. IN CAP. I. ET fin. hoc tit. de feriis.

QVÆSTIO I.

Quare placitum, mercatus, iudicia, & alia huiuſmodi prohibeantur in feriis celebrari, cùm contrarium in praxi videamus obſeruari?

SVMMARIVM.

1 *Diebus feſtiuis plura prohibentur fieri, de quibus & à n. 9. latè & n. 12.*

2 *L. 2. C. de feriis n. 32.*

3 *Cap. 1. de ſyndico n. 4.*

4 *L. miles 11. §. ſexaginta ff. ad l. Iul. de adult. num. 45.*

5 *Cap. veniens de accuſationib.*

6 *L. 1. C. de feriis.*

7 *Examinatio teſtium & iuramentum iudiciale pertinent ad actus iudiciales.*

8 *L. ſi feriatis 36. & l. arbiter Kalendis ff. de recep. arbitr.*

9 *Occupatio vlla voluptatis debet eſſe in diebus feſtis, qualiter procedat dictum Imperatorum?*

10 *Dies Dominica, Paſchatis, & alia dicuntur ſancta ab Imperatoribus.*

11 *Iudicij ſtrepitus qualiter tempore quadrageſimæ ceſſaret, vel non tempore Imperatorum?*

12 *Paſchalibus, & aliis ceſſatur ab ſtrepitu iudicij, & quare?*

13 *Paſchalibus diebus liberantur à carcere qui ſunt in cuſtodia, exceptis nonnullis.*

14 *Dies aliqui obſeruantur vt integrè feſtiui, alij vſque ad ſacrum.*

15 *Iudicia non ceſſant ratione aliquarum cauſarum in diebus feſtis.*

16 *Opera quæ agi prohibentur diebus feſtis in iudicio.*

17 *Mercatus nomine qui contractus veniunt, & qui actus?*

18 *Nundinæ iam hodie conſuetudine celebrantur diebus feſtis, niſi aliud Epiſcopo viſum ſit.*

19 *Venditiones diuerſæ ſolent fieri diebus feſtis.*

20 *Confabulationes circa contractus celebrandos non prohibentur fieri de iure diebus feſtis, & permittuntur conductiones.*

21 *Contractus ſeu inſtrumenta extraiudicialia valent in diebus feſtis.*

22 *Equi, plauſtra, iumenta, currus licitè exponuntur diebus feſtis, vt conducantur ad labores pro die non feſto.*

23 *Placitum quid ſibi velit, & quos actus iudiciales comprehendat?*

24 *Iudicium prohibetur in feſto n. 40.*

25 *Iuramenta in diebus feſtis fieri prohibentur. Et quid de publicis & ſolemnibus quando inquiſitores adſunt ad actus fidei?*

26 *Feſtis diebus permittuntur plura iudicialia in caſu neceſſitatis, & miſerabilium.*

27 *Neceſſitas & pietas vt quid in die feſto fiat qualiter procedant?*

28 *Feſto die iudex poteſt procedere ſi modo huc vel illud cogatur pergere & quando vt teſtis? numero 29.*

30 *Feſtis diebus ex ſex cauſis queat in iudicio procedi.*

31 *Feſto die poteſt debitor de fuga ſuſpectus incarcerari & ſententiari, alia videbis à n. 45.*

32 *L. 2. C. de feriis.*

33 *Feſtis diebus poſſunt fieri adoptio, emancipatio, item excommunicari, abſolui, & fieri alia voluntaria iuriſdictionis, vt hic n. 36.*

34 *Aduocatus poteſt conſuli in die feſto.*

35 *Creditor in die feſto nequit exigere debitum iudicialiter, & tutor confirmari nequit.*

36 *Sententia poteſt dari die feriato in omnibus, vbi non requiritur iudicialis ſtrepitus, & ſic in collationibus beneficiorum, diſpenſationibus, priuilegiis, & aliis.*

37 *Feſtis diebus, nonnullos actus fieri voluntariæ iuriſdictionis non licet ſine peccato n. 38.*

39 *Teſtamenta licitè in die feſto ſcribuntur & quare?*

40 *Cap. vnico de ſyndico.*

41 *Feſtis diebus acta non ſemper nulla ſunt numero ſeqq.*

42 *Inquiſitores poſſunt conficere acta in die feriata, & ſententiam ferre in cauſa hæreſis.*

42 *Executio*

43 *Executio inſtrumenti habentis executionem paratam ſit licitè in die feriata, & quid de executione ſententia?*

44 *Poſſeſſorij cauſa & attentatorum poteſt fieri in die feriata.*

45 *L. miles 11. paragr. ſexaginta ff. ad l. Iul. de adulter.*

46 *L. Cuſtodias 12. ff. de publicis iudiciis.*

47 *L. Prouinciarum 10. C. de feriis.*

48 *L. 3. C. de Epiſcopali audientia.*

1 GEneralis quædam concluſio ex his duobus iuribus & ex alijs noſtri tituli deducitur, quibus probatur diebus dominicis & feſtiuis, hoc eſt, in feſtis introductis in honorem Dei & ſanctorum, non poſſe exerceri iudicium & multa alia ad ipſum ſpectantia, nec mercatum, aut placitum, ſeu aliud quoduis opus illicitum fieri eis, niſi pro pace, neceſſitate, vel pietate exerceatur. Quæ concluſio confirmatur *ex c. 1. cum ſeqq. 15. q. 4. c. decreuit. 22. q. 5. c. miſſas 64. c. qui die ſolemni 66. de conſecrat. diſt. 1. cap. 1. & 2. cum alijs de conſecrat. diſt. 3. c. 2. de immunit. Eccleſiar. c. fin. de iudic.* Concilium Nicænum. *cap. 20.* Conciliom Agathenſe *cap. 47.* Tridentinum. *ſeſſ. 25. decreto vlt. l. vel omnes iudices 3. l. fin. C. hoc tit. l. Dominica C. de ſpectaculis l. 34 cum ſeqq. tit. 2. p. 3.* exornant hanc concluſionem præcitati *ſup. in princ. rubrica.* Huius rei ea nempe ratio eſt quam *ſup.* ibi tradidi. Etenim ſtrepitus iudiciales prohibentur, quia nihil magis obſeruationi feſtorum repugnat quàm lis & controuerſia quæ in iudicijs exercentur, cùm ex illis labores, inimicitiæ, & calumniæ naſcantur, ex quibus animus hominum inquietus redditur. *c. 1. de ſyndico in fin. c. 1. de reſtitutione ſpoliator. lib. 6. arg. c. 1. & toto tit. ne Clerici vel Monachi.* Nec intereſt an iudicium ſit ciuile vel criminale *c. 2. & fin. hoc tit. c. 1. c. placita 15 q. 4. l. 1. §. 1. l. ſi feriatis 6. ff. hoc tit. l. 2. in fin. l. fin. C. eod.*

2 Hæc tamen indubitata doctrina aliquibus labefactari videtur. Primò *ex l. 2. C. hoc tit.* vbi poſtquam Theodoſius Imperator prohibuerit cauſas liteſue in die Dominica agitari permittit emancipationem, ac manumiſſionem, quæ non niſi à iudice poſſunt expediri. Imo videtur dicendum omnes quoque cauſas poſſe agitari in diebus feſtiuis; quia cùm ſtrepitus iudicialis non ſit actus illicitus ſed à iure permiſſus, euenit vt in qualibet die ex-

3 pediatur iuxta doctrinam textus *in d. cap. 1. de ſyndico.* ſolum enim actus illiciti prohibentur fieri diebus Dominicis & feſtiuis, vt conſtat ex hoc noſtro textu ibi *ab omni opere illicito abſtinere.*

4 Secundò, obſtat Papiniani reſponſum *in l. miles 11. §. ſexaginta ff. ad l. Iulian. de adult.* vbi probatur poſſe maritum in diebus feriatis etiam ſolemnibus adulterij libellum in iudicio deducere. Et confirmatur, quia etiam in die feriato poteſt à iudice decerni ſuper cuſtodia latronum *l. cuſtodias 12. ff. de pub. iudic.*

5 Tertiò, obſtat textus *in c. veniens de accuſat.* vbi ſi quis fuerit citatus ad diem feriatum adeo citatio valet, vt quaſi contumax condemnari poſſit. Et tamen notant omnes citationem, nec in die feriato, nec ad diem feriatum factam valere iuxta textum *in lib. 1. & fin. ff. hoc titul. l. ſi vt proponis l. 1. & 2. C. quomodo & quando iudex d. cap. placita 15. quæſt. 4.*

6 Quarto, vrget textus *in l. 1. C. hoc titul.* vbi libellus appellationis poteſt proponi coram iudice in diebus feriatis, & tamen nemo eſt qui ignoret appellationem actum eſſe iudicialem. Cùm appellatio ſit de minori ad maiorem iudicem prouocatio. *cap. non ſolum cum alijs de appellationib.*

Quintò, nam examinationes teſtium & iuramenta iudicialia pertinent ad actus iudiciales, qui 7
in diebus feriatis exerceri non debent ex hoc noſtro textu & argum. text. *in l. 8. C. de teſtib.* Sed nihilominus Ioannes Andræas *hic numero 10.* Panormitan. *num. 9.* Speculator *ad hunc titul. de feriis §. ſequitur num. 6.* volunt teſtium depoſitionem recipi poſſe, quia dies depoſitionis trahitur ad diem quo delatum eſt iuſiurandum, cum habeatur pro recepto tempore iuramenti. Ita colliguntur ex Iuſtiniani conſtitutione in *l. penult. C. de teſtib.* ergo.

Sextò & vltimò obſtat, nam ſi verum eſſe, quòd 8
in diebus feriatis non poſſint exerceri iudiciales actus, & per conſequens prohiberetur quilibet iudex illos eo tempore facere: ſed arbiter iudex poteſt compelli à Prætore ſententiam dicere in die feriato. *l. ſi feriatis 36. ff. de recept. arbitr. ergo.* Et confirmatur *ex l. arbiter Kalendis Ianuarijs ff. eod.* vbi arbiter poteſt experiri iudicium in Kalendis Ianuarijs, & tamen Kalendæ Ianuariæ ſunt dies feriati iuxta text. *in l. omnes C. hoc titul.* ergo.

His tamen & alijs non obſtantibus non eſt re- 9
cedendum à relata concluſione & ratione noſtrorum iurium & materiæ, pro cuius perfecta declaratione leges dicta *ad Rubricam*, & dicenda *infra* in ſequentibus iuribus & vt contraria diſſoluantur aduertes peropportunum viſum eſſe Imperatoribus vt in diebus feſtis Maieſtati Altiſſimæ dedicatis nulla eſſet voluptatis occupatio, nec vt profanarentur dies illi vllis exactionum vexationibus, vt *in l. 2. C. hoc titul.* imo Conſtantinus Imperator *in l. 3. C. eod. titul.* mandauit in venerabili die Solis quieſcere non ſolùm iudices ſed vrbanas quoque plebes, & cunctarum artium officia quare Antemius & Leo *in l. vlt. C. eod.* decreuerunt Dominicam diem ita ſemper venerabilem eſſe, vt à cunctis executionibus excuſetur his verbis. *nulla quemquam vrgeat admonitio, nulla fideiuſſionis flagitetur exactio, taceat apparitio, aduocatio deliteſcat, ſed ſit ille dies a cognitionibus alienus, præconis horrida vox ſileſcat, à controuerſiis litigantes, & habeant fœderis interuallum, ſed ad ſeſe ſimul veniant aduerſarij non timentes, ſubeat animos vicaria pœnitudo, pacta conferant, tranſactiones loquantur: nec huius religioſi diei otia relaxantes obſcœnis quemquam patimur voluptatibus detineri, nil eodem die ſibi vindicet ſcena theatralis, aut Circenſe certamen, aut ferarum lacrymoſa ſpectacula, & ſi in noſtrum ortum, aut natalem celebranda ſolemnitas inciderit, differatur.* Ita Imperatores Leo, & Anthemius, vbi voluerunt quòd ſi præſes hanc legem violaſſet amiſſo cingulo proſcriptionem patrimonij ſuſtineret.

Secundò notandum eſt præter diem Domini- 10
cam, ſanctum quoque dici diem Paſchæ & diem natalis Domini & Epiphaniæ, item ſeptem qui præcedunt & ſeptem qui ſequuntur. Et ſic Theodoſius *in d. l. 3. hoc titul.* voluit eos ſine ſtrepitu obſeruari vt colligi videtur ex textu *in d. cap. fin. hoc titul.* Imo Valentinianus & Theodoricus hiſce quoque diebus dixerunt differendam eſſe compulſionem annonariæ functionis omniumque publicorum priuatorumque debito-

11 tum exactionem. *l. 7 in fin. C. hoc titul.* Et Valens & Gratianus citra quadrageſimalis tempore omnium criminalium quæſtionum cognitionem ſuſpenderunt *ibi in* l. 8. Sed Honorius & Theodoſius *ibi in l. 9.* monuerunt præſides prouinciarum vt in quæſtionibus latronum maximè Iſaurorum nullum quadrageſimæ tempus, nec venerabilem Paſchæ diem exciperent, ne differretur ſceleratorum proditio conſiliorum, quæ per latronum tormenta quærenda eſt, imo relati Imperatores Valentinianus Theodoſius & Arcadius *in d. l. 7. C. hoc tit. & ibi in §. his adiicimus* voluerunt dies in quibus auſpicia, vel ortus Imperij habuerunt feſtos eſſe quemadmodum natalitios dies vrbium maximarum Romæ & Conſtantinopolis, hiſce enim diebus edebantur ſpectacula, vel Circenſe certamen, vel venatio ferarum, vel ſcena theatralis apparebat. Verum Leo igitur & Anthemius in diei Dominici reuerentiam prohibuerunt ne hæc fierent, aut in alium diem transferrentur *in d. l. vlt. C. hoc titul.*

12 Tertio notabis legibus viceGottorum *lib. 2. tit. 1. c. 11.* plura eſſe etiam conſtituta de diebus feſtis & feriatis, in quibus præſertim non ſunt exaudienda negotia, vt ad Dei & ſacrorum reuerentiam, ita etiam ad hominum commoda, ob quod Anaſtaſius Germonius *de ſacrorum immunit. lib. 2. cap. 18 num. 14. & 15.* conſtituit ea quæ ad diuinum honorem reſpiciunt vt videant noſtri homines, qui ſanctam hanc anni partem rerum omnium conditori ab Eccleſia ſepoſitam temerè violant, etiam apud gelidos mundi accolas ardentem Religionis ignem perſuaſiſſe. Et refert legiſlatorem ita loquentem. *Die Dominica neminem liceat executione conſtringi, quia omnes cauſas religio debet excludere, in quo nullus ad cauſam dicendam nec propter aliquod debitum fortaſſe ſoluendum quemquam inquietare præſumat diebus Paſchalibus, nulla patimur quemlibet executione teneri, id eſt, per quindecem dies, ſeptem qui Paſchalem ſolemnitatem præcedunt, & ſeptem alios qui ſequuntur, natiuitatis quoque Domini, Circumciſionis, Epiphaniæ, Aſcenſionis & Pentecoſtes ſinguli dies ſimili reuerentia venerint* Et inferiùs loquendo de mulctandis pœna vltimi ſupplicij proſequitur ibi. *qui etiam in talibus omninò diebus & comprehendendi ſunt, & ardua in vinculis cuſtodia retinendi quouſque peracto die Dominico vel ferijs ſupra dictis debita ſubſequatur eos vltio iudicantis.* Et deinde. *ſi quis autem contra decretum legis huius agere præſumpſerit & ad iudicem ex hoc querela peruenerit quinquaginta ictus flagellorum publicè extenſos accipiat.* Et ob prædictam reuerentiam Valentinianus, Theodoſius & Arcadius *in l. 3. C. de Epiſcopali aud.* conſtituerunt vt in diebus Paſchalibus omnes qui ſunt in cuſtodiis liberarentur, niſi quis ſacrilegus eſſet, vel adulter, vel virginum raptor, vel ſepulchrorum violator, maleficus, homicida, veneficus, monetæ falſarius, parricida, vel aduerſus Principem, vel Rempublicam aliquid molitus eſſet. Vide Oſuald. *ad Donell. lib. 24. comm. c. 7. lit. Y.* Graſſa *hic n. 17.* verſ. *nec obſtat.*

(The paragraph number 13 stands in the left margin beside the line beginning "ſos accipiat. Et ob prædictam".)

14 Quartò notabis alios eſſe plures dies feſtos, vt infra dicam, quos Imperator Emanuel *in nouella 1. tit. de ferijs.* inſtituit non modo ad hominum requiem, ſed etiam ad Dei ſanctorumque honorem, quos ſub grauiſſimis pœnis iuſſit obſeruari. Et idem *in nouella menſe maio anno ab orbe condito* 6674. *conſcripta*, dierum alios omnino totos feriatos eſſe voluit vt nullo modo vlla ipſorum parte conſtitui poſſet iudicium: alios verò ex parte à iudiciis, ceſſare à mane, videlicet, vſque ad ipſum diuini miniſterij tempus, vt iudicibus, precationibus atque glorificando Deo vacare liceat, ac deinde poſt diuinum ſacrificium iuſtitiæ operam nauent, ſecundumque legum vim iniuriam paſſis ferant auxilium, de qua conſtitutione Anaſtaſius *vbi ſup. numero* 17. qui dicit referri *in lib. 1. iuris Orientalis.*

Quintò, notabis Reipublicæ cauſa aliquando 15
contingere vt ob quaſdam cauſas prætor etiam feriatis diebus adiri poſſet, quas recenſet Vlpianus *in l. 2. & 3. ff. hoc tit.* Et feriatis quoque diebus nec pro tribunali tantùm & à ſuperiori loco, ſed & de plano audiri cuſtodias poſſe, eleganter iuriſconſulti reſponſitarunt *in l. 9. ff. eod. & in l. 15. §. vlt. ff. de quæſtion. & in l. 12. ff. de publ. iud.* imo Vlpianus iterum ſcribit *in l. 6. ff. de accuſat.* leuia crimina audiri, & de plano diſcutere proconſulem oportere, & vel liberare eos quibus obiiciuntur, vel fuſtibus caſtigare, vel flagellis ſeruos cedere. Et ſic legitur in actibus Apoſtolorum c. 25. *Feſtum planè partium Iudææ præſidem pro tribunali Paulum Apoſtolum audiuiſſe.* Ex quibus conſtat erroneam eſſe Accurſij & aliorum interpretationem *in d. l. 28. ff. de quæſt. & d. l. 12. ff. de publ. iudiciis.* nimirum exiſtimantium verba illa: *de plano* accipi debere pro *libello*, & *inſcriptione*, hoc eſt audiri poſſent ſine *libello* & ſine *inſcriptione*, cum intelligi debeant de *plano*, hoc eſt, non pro tribunali, non ex ſuperiori loco, non ſolemniter, vt ex Vlpiani reſponſo *in l. 9. §. de plano ff. de off. proconſul.* & Papiniani *lib. ſingulari de adulteriis in d. l. 11. §. ſexaginta ff. ad l. Iul. de adult.* manifeſtum eſt in terminis Anaſtaſius Germonius *lib. 1. c. 19. à n. 13. & lib. 3. c. 20. à nu. 39. & 40.* & vide dicta *ſup. in c. dilect. 6. de iud. q. 15.*

Sextò notabis pro intellectu *capitis* 1. opera ſolo 16
iure ſcripto interdicta in die feſto quatuor, vel quinque in hoc noſtro *cap.* 1. annumerari, videlicet, mercatum, placitum, iudicium, ſiue cauſa mortis, ſiue cauſa cuiuſlibet alterius pœnæ ciuilis, ſacramentum, hoc eſt, iuſiurandum in iudicio interpoſitum, niſi cauſa communis ſalutis & pacis, vel alicuius alterius magnæ vtilitatis: imo apud Ethnicos in diebus feſtis non ſolùm erat in ferijs vacatio operum & laborum, ſed etiam in liberis hominibus iurgiorum, litium, & omnium forenſium cauſarum. Ita Azor. *lib. 1. inſtit. moral. p. 2. c. 27.* verſic. *nonò quæritur.* Et ſic Andræas Vallenſis *hic num.* 10. dixit eſſe aliqua opera, quæ licet ſeruilia non ſint, tamen ſpeciali iure prohibentur, & recenſet opera prædicta ex noſtro *capite* 1. & probat illa opera ex ſe non eſſe ſeruilia, ex eo quòd non ſint propria ſeruorum, nec ſint mechanica, ſed ad cognitionem, & conuictum humanum ordinentur ob ſæcularem diſtractionem, quam ſecum adferunt cum poſſint impedire vacationem & quietem in die feſto requiſitam, & ab Eccleſia intentam. Explicat latè Suar. *de diebus feſtis lib. 2. de Religione c. 29. num.* 1. ſolent enim ex prædictis operibus oriri iurgia, contentiones & diſcordiæ & ea omnia qualiter intelligantur fusè Suar. *vbi ſup.* Azorius relatus. Faguodez. *in 1. præcepto Eccleſiæ lib. 1 c. 12. & 13.* Caſtro Palao. *to. 2. tract. 9. diſp. 2. pun. 7.* & alij infra referendi.

Igitur nomine mercatus veniunt contractus 17
emptionum, venditionum, locationum, & ſimilium, præſertim ſi publicè & publica ſolemnitate fiant, Andreas Vallenſis *hic num.* 11. Etenim nomine mercatus triam poſſunt intelligi. Primò intelliguntur

Digitized by Google

guntur nundinæ, quæ ſemel, vel bis in anno fiunt iuxta conſuetudines diuerſarum Regionum. Secundo, quaſi nundinæ, quæ vulgò dicuntur mercatus, qui ſolent fieri ſemel vel bis in hebdomada, vt Romę die Mercurij, & hic Vallisoleti die Martis, & in Ciuitate Tauri die Lunæ, Mercurij, & Veneris cuiuſlibet hebdomadæ. Tertiò ipſe actus mercandi quo pacto, vt iam dixi, comprehenduntur omnes contractus emptionis, & venditionis, locationis, & permutationis.

18 Hoc ſuppoſito dices in hoc noſtro textu prohiberi omnes nundinas, primo modo ſumptas, ſed conſuetudine legitimè præſcripta iustam eſſe abrogatum teſtantur Nauarrus *in cap.* 13. *num.* 8. Caietan. verbo *feſtorum violatio* §. *quoad teſtium*. Suarez *d. cap.* 29. *num.* 4. explicat Ægidius Trullenc. *in opere morali tom.* 1. *lib.* 3. *cap.* 1. *dub.* 9. *à num.* 2. Axor. *vbi ſupra* in verſic. *decimo quæritur*, Vallenſis *hic d. num.* 10. vbi dicit variis in locis receptum eſſe vt nundinæ diebus feſtis fiant ob maiorem populi commoditatem, prout recipi & obſeruari potuit, cum obſeruatio feſtorum ſit legis humanæ, cui per conſuetudinem derogari valet, vt dixi *ſup. ad rubr.* Notant Suar. *cap.* 1. *lib.* 2. *de religione*, Ægid. & iam relati. Quod limitatur ſi accedat noua prohibitio Prælati qui poteſt prohibere ne fiant nundinæ in die feſto, Nauarr. *loco citato*. Et licet nundinæ ſecundo modo ſumptæ ſoleant transferri in diem non feriatum, tamen video apud nos Hiſpanos maximè frequentari mercatus in diebus feſtis, vti refert. Sanchez *in conſiliis part.* 2. *lib.* 5. *cap.* 2. *dub.* 25. *num.* 7. Salmanticæ eſſe in vſu vt tales mercatus habeantur die Iouis, etiamſi in illo incidat Feſtum Aſcenſionis, & Corporis Chriſti, quo in caſu licet deferre onera & merces vbi fit mercatus etiam in beſtiis oneratis, quia hæc conſequenter ſe habent. Ægid. *vbi ſupra*, qui idem iam hodie docet de actu mercandi, quia licet de iure prohibeatur, ſed iam vniuerſaliter magna ex parte eſſe diſpoſitum vt in die feſto venditiones, emptiones, & alia huiuſmodi exerceantur, & abſque limitatione, licet emi & vendi quæ neceſſaria ſunt ad victum quotidianum, vt panis, vinum, herbæ, fructus, carnes, piſces, & alia vſui neceſſaria, modo non vendantur, aut emantur hora ab Epiſcopis vetita, vel in tali loco ab eo prohibita. Poteſt enim Epiſcopus hæc omnia prohibere vt fiant in die feſto. Et pro vera praxi vide quæ tradit *hic* Barboſa *n.* 5. ex Sacra Congregatione & conſtitutionibus Pontificum.

19 Solent enim & aliæ venditiones fieri in die feſto ob commodum Ruſticorum, qui in die feſto commodius accedere ſolent. Et ſic videmus quod bona & redditus Eccleſiaſticorum, imo & laicorum de more in die feſto locantur, vt contingit in hac Eccleſia Vallisoletana, & fit in aliis Eccleſiis Hiſpaniæ. Et aliæ etiam venditiones priuatæ licitè fiunt. Quare bona defunctorum à prandio ſub haſta vulgò, *almoneda*, voce præconis venduntur, vt tenet Ægid. cum Axor. Filiucio, Suar Fagund. dicentibus in his omnibus maxime attendendam eſſe conſuetudinem. Et addit Azor. eodem modo excuſari ſutores, ſartores, & alios ſimiles opifices ſi vendant ruſticis calceos, aut veſtes, & id genus alia, cum diebus non feſtis Ruſtici non veniant, quod ſi venire cogerentur ſoa res non ſine graui iactura relinquerent.

20 Verum de iure adhuc dici debet non eſſe mortale vendere aut emere in diebus Feſtis ſolum confabulatione, aut verbis contrahentium, licet multum tempus in hoc conſumatur, quia in hoc noſtro textu tantum prohiberi videntur emptiones & venditiones præſentibus mercibus in officinis vt ceſſet ſtrepitus, vel quia ita interpretatur conſuetudo, ſicque permittuntur negotiationes, vt conductiones & ſimiles contractus, Ægidius *vbi ſup.* Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 9. *diſp.* 2. *punct.* 6. *num.* 5. Sanchez *ſup. dub.* 16. *n.* 17. & bene Azor. *vbi ſup.* videodus.

Vnde dicendum eſt mercatus ſeu contractus factos in die feſto tenere, quia nullo iure irritantur, imo addes etiam inſtrumentum factum extra iudicium, ad confirmationem contractus validum eſſe, quia non dicitur factum in iudicio. Ægid. Trullenc. *vbi ſup. n.* 8. docet non ſolum prohiberi, ſed irritari quæ fiunt in iudicio in die feſto ex Abbate *in d. c. fin. hoc tit.* Silueſtro, Suar. & Bonac. Sed de hoc dic *vt infra & ſup. in principio*. 21

Et ex his procedit iuſtam eſſe conſuetudinem apud multos introductam, vt mittantur ſiue deducantur equi, iumenta, currus, ſiue plauſtra vacua oneribus in craſtinum diem ad onera deferenda, vel ad iter faciendum, vel operandum etiam in craſtinum, ad vites putandas, ad vindemias & ſegetes metendas, vel ad quaſlibet alias res in die feſto à prandio pauloante ſolis occaſum, vt conducantur, in terminis Azor. *d. a. p.* in verſ. *Decimo quæritur circa finem in d. c.* 27. 22

Item etiam prohibent in noſtro textu placitum. Nomine autem placiti intelligitur quælibet lis & cauſa fori quæ agitur in iudicio, ſeu ipſum iudicium ciuile, ſeu quæcumque pertinent intrinſecè ad acta iudicij, ſeu quæ ſpectant ad formationem proceſſus, vel prolationem ſententiæ, quæ ad quatuor capita reduci poſſunt, ad citationem, ſcilicet, partis, formationem proceſſus, cognitionem cauſæ, & ſententiam. Hæc enim omnia prohibentur fieri in die feſto ex hoc noſtro textu *in cap.* 1. vbi etiam irritantur, nam dicitur quod nec proceſſus teneat, nec ſententia. ita Suar. *vbi ſupr. de dieb. Feſtis lib.* 2. *cap.* 30. *num.* 1. & 7. *lib.* 2. *de religione* Bonac. *tom.* 2. *diſput.* 5. *quæſt. vnica punct.* 2. *num.* 10. verſ. *nomine placiti* Azor. *dict. cap.* 27. *part.* 2. *lib.* 12. Trullenc. *in opere morali dict. lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 3. Barboſa *hic n.* 6. Et ſic nomine placiti in iure Canonico ſignificari totã cauſam iudicialem & forenſem tractationem dixit Vallenſis *hic ad Rubr. num.* 12. *cap.* 15. *quæſt.* 4. itaut prohiberi placitum ſit idem quod prohiberi ſtrepitum iudicialem. Et addit *ibi* probabile eſſe ſecundum Abbatem *in hoc c.* 1. *placitum* ſignificare cauſam dumtaxat ciuilem, quia *placitum* ſignificare ſolet decretum ſpectans ad ciuilem potius gubernationem, quam ad punitionem, & ob hoc *in d. cap.* 1. adiicit cætera, ſcilicet, iudicium ad mortem vel pœnam vt per illam cenſeantur prohibitæ etiam omnes cauſæ criminales, quod mihi ſatis probatur, nam alias ſuperesſet verbum *placitum*, aut verbum *iudicium*. Nomine enim iudicij criminalis intelligitur ſententia mortis, aut alia quælibet corporalis pœna, quæ ſicut prohibetur ſententia ciuilis in die feſto, ita & hæc. Sed excipitur caſus neceſſitatis, veluti ſi expediat captum ob grauitatem ſceleris illicò puniri, aut quando poſtulet conditio belli. Quare poterit exequi ſententia criminalis, vt fit in officio Sanctæ Inquiſitionis. 24

Nec fruſtra in hoc textu additur *iuramentum*, quia illud non indicat ſolum iudicium prohiberi, quod antea prioribus verbis iam eſt ſignificatum ex vi prohibitionis totius iudicij forenſis, ſed 25

etiam alia quædam iuramenta, nempe ea quibus contractus ibi comprehenſi ſub nomine mercari conferri ſolent, vt docet Suar. *de diebus feſtis d.lib. 2. de relig. cap.30.num.* 17. præcipuè ob exceptionem ſubiunctam niſi *pro pace*, nam iuramentum pacis non eſt iudiciale. Et tamen ne comprehenſum videatur excipitur, ac proinde ſignum eſt non prohiberi ſolum iuramentum iudiciale vt tenet Vallenſis *hic d. num.* 12. *in fin.* benè Ægid. *d. dubio 9. num.* 6. vbi docet prohibitum eſſe fieri iuramentum in die feſto ſecluſa pietatis cauſa, verbi, gratia, miſerabilium perſonarum, aut magnæ neceſſitatis, & non omne iuramentum prohiberi iudiciale, ſed illud ſolum quod pro rebus temporalibus fit, non autem quod fit pro ſpiritualibus, D. Thom. 2. 2. *quæſt.* 89. *artic.* 10. Quare Ægid. Trullenc. cum Suarez, Sayro, & bonacina ita ſequitur imo addit cum Sanchez & aliis *in conſiliis part.* 2. *lib.* 5. *cap.* 2. *dub.* 30. licita eſſe iuramenta publica & ſolemnia quæ præſtantur Inquiſitoribus in diebus ſolemnibus & feſtiuis tam ab iis qui reconciliantur, quàm à reliquis circumſtantibus. Et licitè in die feſto etiam ſolemni relaxari hæreticos brachio ſæculari, & comburi, vt videbis *infra quæſt.* 2.

26 In caſu tamen neceſſitatis non ſolum validè ſed etiam licitè poſſunt omnia ſupradicta fieri in die feſto, & ob id excuſantur iudices Rurales iudicium in diebus feſtis exercentes in ciuilibus ad pauperes pertinentibus, dum pauperes à ſuis ſeruilibus actionibus deſiſtere non poſſunt ſine graui incommodo ita Nauarr. *in cap.* 13. *num.* 13. Suarez *in d. cap.* 30. Bonacina *d. punct.* 2. verſ. *amplior.* Ægid. *in d. num.* 3. Caſtro Palao *d. tom.* 2. *tract.* 9. *diſp.* 2. *punct.* 6. *num.* 6. & 7. Etenim conſtat *in cap. fin. hoc tit.* neceſſitatis vel pietatis cauſa poſſe quālibet cauſam iudicialem in die feſto tractari apud iudicem, Tiraquell. *de pia cauſa in præfat.* Surd. *de aliment. tit.* 8. *quæſt.* 2. *num.* 10. & *conſ.* 367. *num.* 11. cum aliis Barboſa *in d. cap. fin. hoc tit. num.* 26. quod locum habet tam in cauſa ciuili quam criminali, tam ſpirituali, quam temporali. Ægid. *vbi ſup.* cum aliis.

27 Verum ſi dubites quid per neceſſitatem & pietatem intelligatur. Dico per neceſſitatem intelligi, tum proprium commodum litigantium, tum propriam vtilitatem. Per pietatem verò tum pauperum miſericordia & indigentia perſonarum & obſeruantia in patriam & parentes. Filiucius, & Suarez quos ſequitur Ægidius Trullenc. *d. num.* 3. Caſtro Palao *vbi ſup. num.* 17. videndus Sanchez *in conſil. part.* 2. *lib.* 5. *cap.* 2. & *dub.* 27. explicat *hic* recte Barboſa *num.* 27. ex multis, vbi dicit quod ſi pietas de qua *hic* intelligenda eſſet de omni cauſa pia, infinita propemodum poſſent fieri in die Dominico, quod non eſt ſic dicendum, nam cauſa matrimonialis dicitur pia. Tiraquell. *d. tract. de cauſa pia privileg.* 56. *circa fin.* & tamen in illa procedi nequit in diebus feriatis in honorem Dei gloſſ. verbo *neceſſitatis* in clem. *ſæpe de verb. ſignific.*

28 Vnde idem dicendum eſſe arbitror ſi iudex modo huc, modo illuc pergere cogatur ob pagorum multitudinem, aut bonum pacis & concordiæ, aut pietas ita exigat *d. cap. fin. hoc tit. l. vlt. C. hoc tit.* Sayrus *in clavi Regia lib.* 7. *cap.* 2. *num.* 18. Tolet. *lib.* 4. *cap.* 24. Bonac. *tom.* 2. *diſp.* 5. *d. quæſt. vnica puncto* 2. *num.* 10. verſ. *amplior.* Ægidius *d. num.* 3. *dub.* 9. *cap.* 2. *lib.* 3. vbi dicit idem eſſe quando iudex vel teſtis alio tēpore haberi non poteſt, aut ſi periculum ſit vt interpoſita dilatione iuſtitia impediatur Caietan. 2. 2. *q.* 127. *art.* 4. Bonac. & alij citati.

Quare Abbas *in d. cap. fin. hoc tit. num.* 13. vult 30
ex ſex cauſis non procedere regulam *d. cap.* 1. & *fin.* vt videlicet ſi res eſt peritura iuxta text. *in leg.* 1. & 2. *Cod. eod. tit.* & *d. cap. fin.* vel pro pace *d. cap.* 1. & *leg.* 1. *Cod. eod.* & concordia ſi ſubeſt neceſſitas ex *d. l.* 1. & 2. *d. cap. fin.* ſi res exigit celeritatem *vt in leg.* 1. *ff. de damno infecto.* Ob quod 31
feſtis diebus debitor ſuſpectus de fuga in carcerem poteſt detrudi Zeuallos *comm. contra quæſt.* 760. *num.* 17. vbi reſoluit poſſe etiam diebus feſtiuis exequi ſententiam ſi ſuſpicio ſit de fuga. ſequitur Barboſa *in d. cap. fin.* cum aliis ab eo relatis *num.* 28. & 20. vbi dicit ſuſpectum de fuga in his terminis relinqui arbitrio iudicis, ex citatis per Menochium *rem.* 2. *de adiſpiſcenda remed.* 9. & *de arbitrar. caſu* 124. *num.* 4. qui loquitur de cautione Matienſo *in l.* 10. *glo.* 1. *num.* 7. *tit.* 10. *lib.* 5. *Recop.* Item ſi ſuadet pietas, vt dixi, & patet ex *d. c. fin. hoc tit.* Et denique vt interponi poſſit appellatio & libelli oblatio. Sed de hoc vltimo dicam *infra* cum distinctione. Vide Anaſtaſium Germon. *de ſacror. immunit. lib.* 3. *cap.* 20. *num.* 23. verſ. & *ſi has.*

Præmiſſis his pro perfecta doctrina noſtri tex- 32
tus iam non obſtat primum argumentum deductum ex *leg.* 2. *Cod. hoc tit.* quatenus ibi permittitur emancipatio & manumiſſio etiam in die feſto coram iudice fieri. Quia reſpondeo regulam text. *in d. cap.* 1. & *fin. noſtri tit.* cum aliis adductis tantum loqui & intelligi in actibus iudicialibus, non vero in extraiudicialibus. Et in his quæ ſunt volun- 33
tariæ iuriſdictionis, vt ſunt adoptio, emancipatio manumiſſio, excommunicare, abſoluere, vbi cauſæ cognitio non eſt neceſſaria, contractus inire, inſtrumenta ſcribere, & teſtamenta facere. Item tutores & curatores dare, amouere, alimenta conſtituere ventris nomine vel legatorum, & cauſa damni infecti poſſeſſionem dare. ita ſequitur Speculator *in tit. de feriis* §. *ſequitur num.* 5. Hoſtienſis *in cap. fin. hoc tit.* vbi Ioannes Andreas *per textum in l.* 8. *C. hoc tit.* & Ægidius Trullenc. *in opere morali lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 1. *dub.* 9. *num.* 3. *in fin.* idem dicit procedere in vtroque feriarum genere Fagund. *in* 1. *præcepto Eccleſ. lib.* 1. *cap.* 12. *num.* 14. *à num.* 9. qui *num.* 15. ait & bene poſſe conſuetudine introduci vt actus iudiciales valeant & liceant, quia dies feriati de iure humano ſunt introducti. Et Bartol. *in d. l.* 8. *C. hoc titul.* ita difficultatem explicat adeo vt exiſtimet conſtitutionem Lugdunenſis Concilij, de qua *in cap.* 2. *de immunit. Eccleſ. libro* 6. quæ nullos efficit actus iudiciarios in Eccleſia initos non habere locum in his quæ ſunt voluntariæ iuriſdictionis. Et licet Ant. de Butrio *in dict. capit. fin. hoc titul. numero* 16. ibi *per que puto*, exiſtimet etiam actus voluntariæ iuriſdictionis hic prohiberi; tamen Abbas Panormitan. *ibi num.* 16. ſentit etiam extra caſum neceſſitatis, ſeu aliæ ſpecialitatis valere omnem actum iuriſdictionis voluntariæ, ſed tamen peccare exercentes illa tempore feriato. Sequitur Anaſtaſius Germonius *d. lib.* 3. *de ſacror. immunit. à num.* 42. & 44. vbi id ex eo probat, quia nullibi cauetur tales actus eſſe nullos, imo verius eſſe vt ſint validi ex allegata imperiali conſtitutione *in d. l.* 8. vbi omnes notant glo. *in d. cap.* 2. *de immunit. Eccleſ.* vide Riccium *collect.* 840.

Hinc

34 Hinc ſequitur licere iudici in die feſto aduocatum conſulere, & cum procuratore de lite priuatim agere, apud iudices totam deferre cauſam, vt ea probè cognita, ſententiam poſtea commodiùs ferat, etenim iudiciũ ſolùm prohibet ne in iudicio cauſæ forenſes agantur. quod procedit etiamſi hæc agantur lucri cauſa. Sanchez *in conſilijs. p.2. lib.5.c.2.dub.*28. Sic etiam creditor nequit in die

35 feſto exigere debitum in iudicio, benè tamen priuatim, Azor. *d.lib.1.p.2.c.27.q.11.* Ægid. Trulenc. *in opere morali. d.lib.3. dub.9.c.1.num.4.* itaut procedat in interpellationibus conſtituentibus debitores in mora niſi fieri deberent iudicialiter. Riccius. *d.collect.*840. cum Rota Lituana *in deciſ.*29. & Guido Papa *in deciſ.* 215. verſ. *limita ſecundo.* vbi *limit.* 9. ait quod tunc demum confirmari poteſt tutor die feriato, & decerni, quando non exigitur cauſæ cognitio, aliàs ſecus.

36 Et abhinc etiam poterit iudex in die feſto adoptare, emancipare, manumittere, & alia quæ cauſæ cognitionem non requirunt. item excommunicare, ſuſpendere, interdicere, & abſoluere, vbi cauſæ cognitio non eſt neceſſaria, vt dixi, & tenet Azor. *d.c.*27.*quæſt.*12.*&* 13. & Ægid. *d.dub.9. num.*4. & ratio eſt quia *in d. c. fin. hoc tit.* ſolùm prohibetur ſententia requirens ſtrepitum iudicialem, aut cum ſtrepitu iudiciali coniuncta, ne fiat in die feſto. Vnde aliæ ſententiæ quæ non requirunt ſtrepitum iudicialem, non videntur prohibitæ in die feſto, vt patet in abſolutione excommunicationis, in diſpenſationibus, priuilegiis, collationibus, prouiſionibus beneficiorum, & aliis actibus voluntariæ iuriſdictionis, qui ſine ſtrepitu fiunt iudiciali. Panormitan. *in d.c. fin.* Azor. *d. quæſt.*12. cum aliis Suarez. *de relig.tom.1.lib.2.c.30.num.9.* Caſtro Palao, *tom.2. tractat. 9. diſputat.* 2. *punct.* 7. *num.*11. & aliis pluribus tenet Barboſa *hic num.*4.

37 Quo fit vt cum Gregor. IX. prohibuerit *in d. c.fin.* ne actus iuriſdictionis contentioſæ fierent in hiſce diebus, non debet conſtitutio trahi ad actus iuriſdictionis, alioquin dura nimis eſſet extenſio, quia pœna priuationis non habet locum, niſi in caſibus à iure expreſſis, & aliàs poſt gloſſ. *in d. c. fin.* tenet *ibi* Abb. Bald. *in auth. ex teſtamento. C. de ſecund. nupt.* & Decius *in reg. de iudicijs.* Ex quo etiam ſequitur actus extraiudiciales non eſſe prohibitos in die feſto præciſa alia circunſtantia, nam ſine iudiciali ſtrepitu fiunt. ita Doctores communiter. Ob idque excuſari à mortali notarios, Officiales Curiæ, qui domi priuatim tranſcribunt, nam iſti actus non fiunt cum ſtrepitu iudicij. Ægid. *vbi ſup.* cum Filiucio, Sayro, & Bonacina. vbi tenet non eſſe etiam prohibitas excommunicationes, quas Prælati faciunt inhibendo ne aliquid fiat, quia hoc non eſt procedere aut iudicare, ſed quaſi legem edere. Sanchez *in conſil.p.2.lib.5.dub.* 27.*n.*5. ibi videndus.

38 Verum Anaſtaſius Germonius *in d. c.*20. *de ſacror. immunit. num.* 45. poſt quam dixerit in die feſto poſſe exerceri omnes actus extraiudiciales & voluntariæ iuriſdictionis, tenet per textum noſtrum *in d. c.*1. peccare qui exercent actus voluntariæ iuriſdictionis in die feriato, ex eo quia inibi ſtatuitur vt cum omni veneratione ſimiles dies debeant celebrari, vetantur enim illicita opera, mercimonia, & iudicia, cum huiuſmodi actus diſtrahere ſoleant homines à contemplatione, vilibus ac ſeruilibus operibus mancipare, vt notarij, exempli gratia, qui lucri tantùm cauſa conficiunt inſtrumenta. Sed de hoc & aliis operibus liberis, *infra in cap.* 3. Et ob id addit Germonius rarò aut 39
nunquam nos videre hiſce ſolemnibus diebus contractus celebrare, vel ſaltim redigi à tabellionibus in ſcriptis, licet teſtamenta ſcribantur licitè quocumque tempore. Et ratio diuerſitatis eſt, quia non requiritur in iſtis iuramentum & celeritatem deſiderant, ſic enim non nocent feriæ in his quæ concernunt animarum periculum. Creſcentius *in deciſ.* 1. *de ferijs.* Riccius *in d. collect.* 840. verſ. *limita* 6. in contractibus verò ſecus fieri, quia plures ſunt contractus, qui ſi iuriſiurandi religione firmati non ſunt, vel non ſortiuntur effectum, vel contraria voluntate reſcindi poſſunt. Vnde ve- 40
nie dicendum ad vltimam rationem argumenti deſumptam ex textu *in cap. vnico. de ſyndico.* quòd quamuis actus iudiciales ſint liciti, tamen in diebus feſtiuis illicite tractari, cum nihil magis obſeruationi feſtorum repugnet quàm lites & controuerſiæ, cum quibus animus Chriſtianorum inquietatur, & à ſpirituali contẽplatione abſtrahitur, vt notat Ioann. Gutierrez, *lib.1. Canonicar. cap.*32. *num.*9. Graña. *hic. num.*14. cum Scot at, vbi docet ex hoc non lites fieri immortales contra regulam textus *in cap. finem litibus de dolo.* Licet aliquomodo protogentur propter cauſam nimis publicam, ſcilicet de vacando Deo, in qua debet ceſſari ab omni ſtrepitu etiam licito, ſi per eum animus à contemplatione diſtrahatur, præcipuè ſi conſideretur, quòd etiam in die feriato propter periculum, neceſſitatem, pietatem, & alia iuſta cauſa iudicium valeat exerceri in die feriato ex doctrina *d. capit. fin. & cap.* 2. *hoc tit.* & tradit cum Oſuald. *ad Donell. lib.* 24. *commentar.. capit.* 7. *lit. C.*

41 Sed licet regula noſtrorum iurium firma ſit, itaut acta in die feriata facta nulla ſint, vt per Cardoſum, Verbo. proceſſus *num.* 11. Suar. *de relig.to.1. tract.2. lib.2. de dieb. feſtis, cap.*30. *num.*1. Et ob hoc decretum iudicis in alienatione rei minoris, quia exigit cauſæ cognitionem nequeat exerceri in die feriato. Lanfrancus. *deciſ.*353. Riccius. *d. collect.*840. *in fin.* Tamen in aliquibus caſibus fallit doctrina.

42 Primo, nam Inquiſitores contra hæreticam prauitatem poſſunt conficere acta in die feriata in honorem Dei, vt de aliquibus iam *ſup.* dixi. Tabiena. in verb. *feria n.*2. Rojas *de hæreticis p.2.n.*414. cum aliis Barboſa *in d. c. fin. hoc tit n.*31. qui. *n.*33. ait poſſe ſententiam ferri in cauſa hæreſis in die feriato ex communi decreto Sanctæ Generalis Inquiſitionis vrbis. Latè diſputat Marcus Antonius *var. reſol.lib.3.reſol.*48. *per totam.* & *ibi n.*20. ita tradit. Vide *ſup.* dicta, quæ tradit Ægid. Trulleoc. *in opere moral.d.c.1.lib.3.dub.9.n.5. &* 6. Azor. *d.c.*27. *quæſt.*13. Sanchez *in conſ.p.2. lib.5. cap.1. dub.*25. Caſtro Palao. *tom.2.tract.9.diſp.2.punct.7.num.*10. *&* 17.

43 Item etiam executio inſtrumenti habentis executionem paratam, poteſt fieri in die feriata ob neceſſitatem hominum. Iafredus. *deciſ.* 2. Riccius *d. deciſ.*840. Verſ. *limita* 8. Et executio ſententiæ quæ poteſt fieri tempore feriato, vt idem dicit *ibi limit.* 1. Pap. *in deciſ.*215. Et Capella Toloſana *in deciſ.*158. quod de die feriato in honorem hominum tenet idem Riccius *deciſ.* 124. Sed quod dicit Riccius de executione ſententiæ verum erit ſi executio, vel punitio delicti ſpectet maximè ad bonum commune. Et Panormit. *in c.fin. hoc tit.* dicit eam executionem fieri validè in die feſto, licet illicitè *ibi n.*22. Sed Ægid. Trull. *in opere morali. lib.*3.

c.1.so.1. dub.9. num.17. cum Bonacina & Caſtro Palao abſolute docet eam executionem etiam nec illicite validam eſſe, quia actus pertinentes ad iudiciale forum ſunt inualidi ſi fiant in die feſto, & executionem ſententiæ pertinere ad iudiciale forum, cùm fiat authoritate iudicis & cum ſtrepitu virtute ſententiæ latæ.

44 Et quod etiam cauſa poſſeſſorij poteſt agitari in die feriato. Capell. Tholoſana *deciſ.* 159. Achillea de Graſſia *in deciſ. vnica hoc tit.* & eodem modo fieri poſſe reuocationem attentatorum in die feriato idem Riccius cum Marco Antonio de Amato *in deciſ. Rota March.* 26.

45 Nec obſtat ſecundum deductum ex textu *in d. l. miles* 11. *§. ſexaginta ff. ad l. Iul. de adulter.* qui pendet ab intellectu illo, nempe, *cum libellus poſſit offerri in die feriato.* De quo *infra quaſt. ſequenti.*
46 Non textus ibi adductus *in l. Cuſtodias* 12. *ff. de publ. iudic.* vbi decernitur ſuper cuſtodia latronum in diebus feriatis, nam reſpondetur ex doctrina ſup. relata ad primum argumentum, nam cognitio cuſtodiæ poteſt non ſolum pro tribunali, ſed etiam ſimpliciter & de plano audiri, *l. vnus* 18. *§.*
47 *fin. ff. hoc tit.* ita Graña *hic num.* 17. vbi reſpondet ad text. *in l. prouinciarum* 10. *C. hoc tit.* vbi quæſtio latronum etiam in paſchali tempore fieri poteſt, quia textus ille procedit in Piratis, & inſignibus Latronibus, hoc eſt, in Iſauriis, vbi reperiuntur tales latrones ſecundùm gloſſam marginalem *ibi*, & notat Duarenus *lib. 2. diſpunct. cap.* 2.
48 Et vide dicta *ſup.* in verſ. *quinta notabis*, & in verſ. *tertio notabis*, ibi, *ob prædictam reuerentiam*, vbi lucem accipit textus *in l. 3. C. de Epiſcopali audientia* quià licet in die paſchali nullus in carcere detinendus eſt, tamen hoc fallere in famoſis latronibus, & aliis de quibus *in d. verſ.*

49 Non obſtat tertium, nec quartum, & quintum, quia lucem accipiunt ex dictis infra, an citatio, appellatione poſſint fieri in die feriato? & an teſtes tunc iurare, & deponere queant? de quo *q.* 2. in verſ. ad ſecundum, *& q.* 3.

50 Nec obſtat 6. quod lucem accipiet ex eo, an iudex arbiter queat procedere in diebus feriatis? De quo *infra q.* 7.

QVÆSTIO II.

An libellus, ſeu citatio poſſint fieri per iudicem in die feſto? Et quid de nuntiatione noui operis? Et quid de litis conteſtatione.

SVMMARIVM.

1 *Libellus die feriata qualiter porrigatur, n.* 2. 3. *&* 5.
4 *Citatio & eius decretum die feriato an permittatur? & à num.* 6.
5 *Leg.* 11. *§. ſexaginta ff. ad leg. Iul. de adult.*
6 *Actus triplex inuenitur in citatione.*
7 *Citatio de die feriata ad diem non feriatam qualiter locum habeat? n.* 8. *&* 9.
10 *Citatio in die feriata ad diem non feriatam qualiter teneat? n.* 11. 12. 13. *&* 14.
12 *Citatus vt compareat ſi dies feſtus non exprimitur in citatione, quando comparere tenetur.*
14 *Citatio ad comparendum benè aſſignatur à iudice dicente*, compareat tali die iuridica, & ſi iuridica non ſit, tali die ſequenti iuridica.
15 *Citatio decreta ad diem feſtum an iterum decerni queat ad diem non feſtum, n.* 16.
17 *Citatio decreta à iudice in die feſto qui celebratur in loco iudicis, poteſt fieri ſi citandus reperiatur in loco vbi ipſe degit.*
18 *Cap. veniens* 15. *de accuſationibus.*

AD primum de libello quod poſſit die feriato proponi, facit Papiniani reſponſum Iuriſconſultorum Conſultiſſimum *in lib. ſingulari de adulteriis*, quod memoriæ mandauit *in leg.* 11. *§. ſexaginta ff. ad l. Iul. de adult.* quam retuli *ſupra quaſt.* 1. *ad ſecundum argumentum.* Et ita Durandus *ad Speculatorem tit. de feriis num.* 2. ita tenet. imo Bartol. ſit per text. *in d. §. ſexaginta.* & in extrauag. *ad reprimendum.* in verbo *de plano*, & *ad rubr. C. de in ius vocando*, non tantum dictam doctrinam procedere quando libellus *de plano* offertur, vt voluit Durandus, ſed procedere etiam in quauis cauſa ciuili, & aſſeuerat ſe in quadam cauſa obtinuiſſe in qua fuerat die feriata proceſſum, quoniam fuit dumtaxat retractus proceſſus vſque ad oblationem libelli, volens inferri libelli oblationem etiam die feriata fieri poſſe, & Speculator *in tit. de libelli oblat. §. nunc videamus in princ.* idem voluiſſe videtur, ex eo quod ait poſſe iudici offerri libellum, ſed partem ad hoc citari non poſſe. 1

Quare Fagundez *de quinque Eccleſia præceptis lib. 1. cap.* 13. & Caſtro Palao *tom. 2. tract. 9. diſp. 2. punct. 7. num.* 9. Ægid. Trullenc. *in opere morali lib. 3. cap. 1. dub. 9. num.* 16. dicunt poſſe libellum offerri contra partem iam citatam validè & licitè in diebus feriatis ob gratiam vindemiarum, & meſſium, hominumque vtilitatem, imo etiam idem procedere in diebus feriatis in honorem Dei tenet vt probabilius Caſtro Palao *vbi ſup.* ex eo, quia oblatio libelli non eſt actus iudicialis, cùm non cõcurrat ad formationem proceſſus, quouſque parti contrariæ iudicis authoritate intimetur. 2

Verum Ioannes Andreas *ad Speculatorem in d. §. nunc videamus*, è contra regulariter tenet non poſſe in die feriato offerri libellum, niſi res eſſet peritura, vel actio vel priuilegium, & in hunc ſanè ſenſum dicit Anaſtaſius Germonius *lib. 3. de ſacrorum immunit. c. 20. n.* 25. poſſe intelligi textum *in d. §. ſexaginta in l. 11. ff. ad l. Iul. de adulter.* nam licet offerri poſſet iudici libellus, huiuſmodi tamen libelli oblatio non perpetuat iuriſdictionem, quia cum oblatio ſit nulla, actus quoque redditur nullus, & actus nullus nullam parit actionem, nec perpetuat Iuriſdictionem. Huius rationis ratio eſt quia huiuſmodi oblatio non habet citationis vim, quæ ex Gregoriana conſtitutione *in c. penult. de foro comp.* vt *ibi* latè dixi, requiritur ad perpetuandam iuriſdictionem, tenent etiam hanc ſententiam Antonius de Butrio *in cap. 1. de libelli oblat.* & Panormitan. *in c. fin. de iudiciis n.* 17. quia petitio eſt actus iudicij, acta verò iudicialia fieri non debent feriatis diebus iuxta text. *in c. quoniam de probat. & c. vlt. hoc tit.* ita ſequitur Germonius relatus *n.* 16. ex eo quia oportet petitionem fieri in iure ex textu *in c. de litis conteſtat.* & conſtat ius reddi non poſſe in diebus feriatis, & ob id dicit talem petitionem in die feriato factam eſſe extraiudicialem, quæ nullum producit, & vt illum producat eſſe denuo faciendũ, ita Anaſtaſius quod mihi de iure verũ videtur, 3

tamen

tameo quia video à pluribus iudicibus etiam in diebus feriatis in honorem Dei extra auditoriũ ordinariam audiri libellos oblatos & ſuper eis decernere præcipue quando inſtat cauſa, exiſtimo in hoc eſſe ſtandum conſuetudini, vt tenet Ægid. Triullec. *d.n.16.*
4 Et ex multis Legiſtis & Canoniſtis Zeuall. *commun. contr. q.366.* ait non poſſe die feriato fieri citationem nec decretum iudicis ea die interponi per textum *in l. actus C. hoc tit.* & ſic nec citatum teneri ad comparendum in die non feriata, ad quã fuit citatus virtute citationis factæ in die feriata cũ Bartolo & Iaſone & cum Azeued. *in l.1. tit.3. Recop. lib.4. n.5. & l.2. d. lib.4. n.9.* vbi de praxi teſtatur omnium tribunalium contra Bancium, Tiraquell. & alios. De quo *infra à n.6.*

5 Nec obſtat textus *in d. l.11. d. §. ſexaginta ff. ad l. Iul. de adult.* quia in ſpecie illius textus patet ſexaginta illos dies qui marito accuſanti vtiles computantur, feriatos quoque dies, ſi modo facultatẽ adeundi Præſidem accuſator habuerit, numerari certum eſſe. Datum enim ibi eſt marito certũ & determinatum tempus ad accuſandum vxorem de adulterio, quo ſanè decurſo accuſandi ius non habet, vnde lex illi facultatem facit vt intra id tempus, etiam feriatis diebus valeat libellum porrigere. Cuius rei ea eſt elegans ratio, quia quocumque die accuſatio poteſt deferri licet nõ quocumq; die poſſit inquiri, & huiuſmodi oblatio libelli illud operatur, vt interrumpat præſcriptionem, ita Anaſtaſius *d.c. 2. n.26.* in verſ. *nec quidquam poſt.* tenet Grañx *hic n.16.* vbi dicit quod libelli operatio non eſt vt proſequi poſſit accuſano, ſed tantundem vt operetur interruptionem præſcriptionis ſexaginta dierum, & cum libellus ibi non habeat vicem actus iudicialis, mirum non eſſe ait, vt libellus admittatur diebus feriatis *in d. §. ſexaginta.* Nec obſtat doctrina Fagund. & aliorum, quia loquuntur quando ob gratiam meſſium, & vindemiarum id fit iuxta exceptionem traditam *ſupra ad Rubricam.*

6 Ad ſecundam quæſtionis partem de citatione facta in die feriata, an valeat? Cynus *in l. vlt. C. de feriis.* Speculator *in tit. de citatione §.1. verſ. excipitur cum ſeqq.* Ioannes Andreas, & Anton. de Butrio *in cap. vlt. hoc tit.* & *ibi* Calderinus Barto. *in leg. 1.* vbi alij omnes *ff. de noui oper. nunt.* Abb. *in dict. cap. fin. hoc titul. à num. 20.* Georgius Natta *in clem. ſæpe §. quæ omnia de verb. ſignific.* Anaſtaſius Germonius cum alijs *de immunit. dicto cap. 20. à n.50.* in verſ. *ſupereſt,* Azor. *lib. 1. moral. tom. 2 cap. 27. quæſt. 25.* Suar. *de relig. tom. 1. lib. 2. cap. 30.* Fagundez *in 1. præcepto. Eccleſiæ lib. 1. cap. 13.* Caſtro Palao *tom. 2. tract. 9. diſput. 2. punct. 7.* Ægid. Trullenc. *in opere morali dict. dub. 9. à num. 11. cap. 1. lib. 3.* Andreas Vallenſis *ad rubr. hic num 13.* & alij plures penes eos relati longè agunt de hac difficultate; Sed vt clarius apprehendere poſſis exiſtimo hoc ſub diſtinctione eſſe componendum, etenim ferè omnes conueniunt triplicem eſſe in citatione actum, videlicet, præceptum de citando, executionem præcepti, & proceſſum qui fit vigore citationis iuxta ea quæ dixi *ſup. in d. cap. penult. de foro compet. q.1.*

7 Quoad primum & ſecundum Cynus putat valere citationem *in d. l. 1. ff. de noui oper. nunt.* propterea quod non requiratur cauſæ cognitio. Secus verò ſi de vltimo loquamur, hoc eſt de proceſſu qui die feriata fieri non poteſt. Et Andreas Vallenſis ait magis receptum eſſe citationem decerni poſſe die feriata ad diem non feriatam, quia actus citationis non eſt iudicialis, ſed extraiudicialis, & ſic ceſſare rationem huius noſtri capitis 1. *& fin. hoc tit.* & ob eandem rationem poſſe fieri executionem citationis die feriata, quia eſt facti, nec fit per iudicem, ſed per nuntium, vel notarium, vel per litteras nullamque cauſæ cognitionem requirere iuxta text. *in cap. prudentiam cap. cum contingat. de off. deleg. cap. cum parati de appellat.* Gallius *obſeruat. 53.* & facit quia executio ſententiæ poteſt fieri in die feriato. Guido Papæ *deciſ. 215.* Capella Tholoſana *deciſ. 158.* Riccius *collect. 840.* Sed de hoc *ſup. quæſt. 1. num. 43.* Alij verò è contra dicunt citationem in nullo actu teneri ſi quidem lex prohibens citationem non modò habuit reſpectum ad effectum ſed etiam ad principium, & ſic eſt de mente *l. vlt. C. de feriis,* & probat Abb. *in d. cap. fin. hoc tit.* & quamquam inter partes nulla requiratur cognitio inter ſe, tamen iudex aliqualem adhibere debet cognitionem, maximè in ſtatuendo terminum, & ideo actus decretæ citationis erit nullus. Oldrald. & Bart. *ad text. in dicta leg. 1. §. nuntiatio ff. de noui operis nunt.* Anton de Butrio *in dicta cap. fin.* & id in feriis in honorem Dei conſtitutis habere locum volunt Abb. cum alijs qui idem dicit de repentinis, quas Imperatores lege mandarunt, eademque veneratione qua ſolemnes celebrari.

Huc verò ſuppoſito etiam oportet diſtinguere, an citatio decreta ſit in die feriata ad diem non feriatam, vel decernatur in die non feriata ad diem feriatam? in primo caſu militant diuerſæ ſententiæ *num. præcedenti relatæ.* Sed Azeued. *in leg. 4. tit. 1. lib. 1. Recop.* & Azor. *d. cap. 27. quæſt. 15.* & Barboſa *in cap. fin. hoc tit. num. 3.* ait inualidam eſſe citationem die non feriata factam, ſi mandatum de citando fiat die feriata, quia nec citatio facta die feriata in honorem Dei poterit fieri pro die non feriata. Vantius *de nullit. ex defectu proceſſ. num. 46.* Marc. Anton. *var reſol. lib. 3. reſol. 48. num. 16.* Barboſa citatus, qui cum multis alijs *num. 2.* non poſſe exequi citationem in die feriato in honorem Dei, tenet, & facit quia lex prohibens citationem non modo habet reſpectum ad effectum, ſed etiam ad principium, vt dixi, nam ſi prohibetur actus reſpectu effectus, tunc ſatis eſt ſi conferatur in tempus conceſſum. Si verò prohibeatur non effectus tantum, ſed & actus, parum refert effectum conferri in tempus permiſſum, cum actus ſit geſtus tempore prohibito, ſed in præſenti conſtat prohiberi principium citationis iuxta tenorem conſtitutionis Leonis & Antemi relatæ *in d. l. fin. C. hoc tit.* Ergo. Cũque per citationem ad litem quis prouocari poſſit, euenit vt nec eius executio ſortiri debeat facta in die feriata, nec talibus debere iudicem inſiſtere. Et ob id quia citatio non parum ſpectat ad ſtrepitum iudicialem, ideo Azor. Suar. & Ægid. cum alijs *vbi ſup.* voluerunt citationem factã in die feſto neceſſitate excluſa non tenere, quod verum eſſe dicunt nõ ſolum de ipſa citationis intimatione facta à miniſtro iudicis, ſed etiam de ipſo decreto, ſeu mandato iudicis ad intimandum facto in die feſto. Et ſimiliter non tenebitur citatus ex vi huius decreti comparere etiam in die profeſto & non feriato, quia tale mandatum, ſeu decretum factũ in die feſto fuit nullum, ita Suar. *d. c. 30. n. 4.* Bonac. *q. vnica de obſeru. Sabbati to. 2. diſp. 5 punct. 2. n. 14.* Caſt. Palao *d. to. 2. diſp. 2. punct. 7. n. 2.* Et licet tenera hæc doctrina ſit admodum iuri conformis, quia contraria non caret fundamento, ego id relinquerem iudicio, authoritati, & prudentiæ iudicis experti, vt ſentit. Anaſt. Germon. *d. l. 3. de immun. c. 10. n. 52.* 9

In

10 In ſecundo verò caſu de citatione facta in die non feriata ad diem feriatam, ſunt interpretes diſſentientes etiam, ſed Andreas Vallenſis *hic ad Rubric. n.13.* in verſ. *ad ſecundum*, docet citationem factam ad diem feriatam de iure ciuili non valere per text. *in l.2.ff. ſi quis in jus vocatus non ierit.& l. fin. C. eodem*, ſecundum Canoniſtas dicit valere, quia proceditur die non feriata ſequenti. Verum Panormitanus *in c.vlt.hic n.21.*Suar. *d.c.30.n.3.* dicunt inualidum eſſe præceptum, ſeu decretum factum in die profeſto ſi fiat vt pars compareat in die feſto, quia pars vocari non poteſt ad reſpondendum in die feſto, imo ex vi talis præcepti non obligatur pars comparere die proximè ſequenti diem feſtum. Ratio eſt, quia decretum comparendi in die feſto ſimpliciter irritum eſt ex vi diſpoſitionis textus *in d.c.fin. hoc tit.* Decretum autem ir-
11 ritum non inducit obligationem Imo addit Bonac. *to.2.diſp.5.q.vnica.de Sabbati obſeruat.pun.2.n.16.* Ægid. Trullenc. *d.lib.3.c.1.dub.9.n.51.* hoc idem procedere etiamſi citatio fiat die feriato, ſeu habili, & non fiet directè & formaliter pro die feſto, vt pro die Dominica vel pro die Sancti Petri, aut aliis feſtiuis, ſed pro tali die menſis, aut hebdomadæ in quem incidit dies feſtus.& hoc probant, quia talis citatio ſeuera fuit facta ad diem feſtum, & conſequenter fuit directè contra text. *in d.c.fin.de feriis*, & inualida, alioquin enim ſequeretur ſententiam latam à iudice in die feſto, quam putabat eſſe profeſtum, validam eſſe; quod non eſſe admittendum dicunt, quia lex non ſimpliciter reſpicit intentionem, ſed factum ipſum. Et ſic non ſuſtinendos eſſe Suar. Fagund.& alios dicentes hanc prædictam citationem validam eſſe & reum teneri comparere alio die habili proximè ſequenti, quia talis iudicatur iudicis intentio. Et hoc idem eſſe dicit Fagund. *in primo præcepta Eccleſ.* ac ſi iudex diceret vt compareat decima die menſis intra decẽ dies, nam ſenſus eſt ac ſi diceret, vt compareat intra decem dies.

12 Inter noſtros Interpretes varij inueniuntur dicendi modi, nam Innocent. *in d.c.fin.hoc tit.* quod citatus vt Dominico, aut feſtiuo compareat non tenetur comparere, quia expreſſus eſt error,& poteſt deſumi ex doctrina textus *in c.1. de ſent.& re iud.* aut dies non exprimitur in citatione, & hoc caſu dicit quòd licet non teneatur comparere die feriata, tenetur tamen comparere die ſequenti. Et ſecundum hanc doctrinam docent Bonac. *vbi ſup.* Sanch. *in conſil.p.2.lib.2.c.7.dub.27.n.9.* quos ſequitur Trull. *d.n.51.* quod ſi iudex tempore habili præcipiet vt reus compareet.v.g.intra octo dies validũ eſſe decretũ, ſi intra illos octo dies. ſit aliquis dies feſtiuus, nam datur ſufficiens tempus ad comparendum, quia præcepit tibi iudex ne vltra octo dies prorogea comparitionem, quod facere poteſt quin diebus feſtis compareas, non enim reus obligatur ad comparendum die feſto, ſed tempore habili, quo intra terminum aſſignatum intercedit, relicta reo libertate comparendi, quo die habili voluerit. Tamen ſi dies vltimus termini ſit feriatus, non tenetur comparere intra illos octo dies, ſed ſatisfaciet ſi compareat die immediate ſequenti feriatum. ita expreſsè Panormit. *in d.cap. fin.hoc tit. n.21.* ibi *licet accidat in termino dies feriata vrgetur comparere die ſequenti.* Et infra. *Vnde non poteſt in termino comparere, debet tamen comparere quàm citius poterit.* Suarez *d. num.4. cap. 30.* ibi *tenetur comparere intra terminum præfixum ſi vltimus dies non ſit feriatus.* Ægid. & Fagund. *ſupra nn.3.& 6.* ita tenet. Sed Caſtro Palao. *tom.2.tract.9.diſput.2. punct.7.nu.3.* oppoſitum dicit verius, conſuetudine ſecluſa, idóque ait hoc in caſu teneri citatum præuenire & comparere ante vltimum diem feſtũ.

Vnde alij dicunt, quos refert Cynus *in d.l.vlt. C. hoc tit.* quod ita citatus tenetur venire præce- 13
denti die non feriata, arg. textus *in l.2.circa fin.ff.de temp.appellat.* Sed Ioann. Andreas *in d.c.fin.hoc tit.* aliam adhibet diſtinctionem, quod aut eſt adiecta dictio *vſque*, aut ſimpliciter & indiſtinctè eſt prolata. Et in hoc caſu dicit Abbas nunquam teneri ad comparendum, quia citatio ad diem feriatam facta eſt penitùs temeraria,& contra ius, & ideo nullum ſortiri effectum ex doctrina textus *in c.bona memoria de elect.* & ſic eſſe opus noua citatione. Tamen ſi adiiciatur dictio illa *vſque*, tunc poterit qualibet die comparere; quod ſi ante ſolemnem diem non comparuerit, tanquam contumax mulctari poterit, & addit Anaſtaſius Germon. *lib. 3. de ſacror. immunit.* hoc perinde eſſe ac illud quod aſſeuerat Æneas de Falco. *in add. ad Abbatem in d.c. fin.n.11. lit. B.* Vt ſi quis citatus fuerit vt intra triginta dies, vel ſoluat, vel compareat, ſi intra illud tempus non ſoluerit, aut non comparuerit, incidet in pœnam edicti, cuius titulus eſt: *Si quis ius dicenti non obtemperauerit.* quia intra illud triginta dierum ſpatium & feriæ computantur. *c.vlt. de dilat. lib.6. & de dolo contum.* quod idem videtur ac illud quod ſcribit Caſtro Palao *vbi ſup.n.præc.in fin.*

Sed in hac diuerſitate opinionum credo ſtan- 14
dum eſſe ſtylo, & conſuetudini tribunalium,& vt ait Gallius *obſeruat.53.n.2.& 3.*quem ſequitur Andreas Vallenſis *ad rubr. hic d.nu.13.* in verſ. *ad ſecundum.* Satius tamen foret apponere hanc clauſulam, vt citatus compareat tali die ſi iuridica fuerit, ſi autem non fuerit iuridica, die iuridica ſequenti, quia cum terminus comparendi in citatione præfixus demum currere incipiet à tempore executionis *cap.ſuper eo. 2. in fin. de appellat. l.1.ff.ſi quis cautionib.* & iudex ſcire non poteſt illud tempus ob locorum diſtantiam & nuntiorum in exequendo tarditatem.

Eſt tamen notandum quòd ſemel facta citatione 15
in die feſto virtute præcepti dati in die profeſto, poterit iterum citari & obligari, ſi mandatum iudicis factum fuit in die non feriato, nam ob id tale mandatũ non expirauit, modò non exprimatur in ipſo decreto vt citatio fieret in die feſto, nam hoc in caſu non poterit citari, quia tale mandatum fuit nullum, Suar. *d.c.30.* Fagund. *vbi ſup.* Caſtro Palao, *ſup.n.1.* Ægid. Trullenc. *d.lib.3.c.1.dub.9.num.12.* vbi intelligit Bonacin. *vbi ſup.n.18.* & Suarez *n.5.* ita intelligendos eſſe, cum dicunt obligari ad comparendum, ſi nouum iudicis decretum intimetur factum in die profeſto, quia iudex non amiſit priori decreto facultatem faciendi nouum præceptum intimandi. Verum ſi præceptum fuerit factum in 16
die profeſto ad citandum in die feſto, ex malitia tamen vel ignorantia partium, aut etiam iudicis priuatim & extra iudicium ſuadentis vt citatio die feſto fiat, cenſet Bonac. *dict. to.2.diſp.5.q. vnica de Sabbati obſeru.punct.2.n.18.* illud præceptum poſſe intimari iterum pro die profeſto & habili, quamuis prima citatio facta pro die feſto fuerit nulla; quia decretum citationis fuit validum, ſed Ægid. *vbi ſup.n.22.in fin.* verius exiſtimet tale decretum fuiſſe inualidum, eo quod terminabatur ad diem feſtum & prohibitum ex iam dictis.

Vltimò notabis, quòd ſi contingat vt reus exiſtat 17
in loco vbi dies feſtus non colitur, ſed celebratur, adhuc in loco iudicis legitime reũ tunc temporis

citari

citati virtute præcepti dati in die profeſto. Ratio eſt, quia teſtes poſſunt examinari ex commiſſione alio die data, imo & poſſe iuramentum extorqueri & ſimilia peragi in loco, in quo non colitur dies feſtus, tenent Suar. *vbi ſup. n.*7. Bonac. *ſup. n.*19. quos refert & ſequitur Ægid. *n.*13. ex eo quia hac citatione non violatur dies, modo præceptum citationis non fuerit factum tẽpore feſtiuo eo in loco, in quo dies feſtus agitur. E contra verò non poterit reus citari exiſtens in loco iudicis, quia citatio pertinet ad ſtrepitum iudicialem, & eſt illius pari, vt dixi, Bonac. *d.n.*19. *verſ. vona difficultas.* Sed Suar. videtur ſentire contrarium *c.*29. *ſup. nu.*7. Fagund. *ſup. n.*10. Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.*9. *diſp.*2. *punct.*7 *n.*4. relatam doctrinam fouet, cum eis pręcitatus Ægid.

18 His tamen omnibus quæ dicimus de citatione facta in die profeſto ad diem feſtum obſtat nimis deciſio text. *in c. veniens* 15. *de accuſat.* ibi *vnde prædictum Epiſcopum ad feſtum Reſurrectionis Dominica peremptoriè nos meminimus citauiſſe*, & ibi, *reputauimus contumacem.* Quibus probatur valuiſſe citationem factam, ſi quidem vt contumax ponitur non comparens & veniens ad diem Dominicam Reſurrectionis. Sed vt reſpondeat Graña *in cap.*1. *hoc tit. n.*15. cum aliis ab eo relatis, dicit in ſpecie illius textus non fuiſſe factã citationem ad effectũ vt in die illa feriata Reus reſpondeat, ſed tantum vt compareat, ſi quidem terminus ille non fuit datus, vt in eo die procedatur, ſed vt cognoſcatur quo tempore debeat procedi, & ſic fieri vt ſi citatio fiat ad diem feriatam vt compareat teneat, non verò vt reſpondeat. Verum huic ſolutioni obſtant dicta *ſupra* in verſic. *in ſecundo vero caſu*, vbi etiam citatio ad comparendum etiam die feriata nulla eſt, & ſic poterat pro ſolutione deſcendi ad alios modos dicendi *ibidem numeris ſequentib.* tamen ex omnibus illis exiſtimo verius eſſe, vt quando citatio facta eſt vt reus compareat ad diem feſtum, poteſt intelligi, ideſt, vſque ad diem feſtum, quaſi diceret vt teneatur comparere in diebus habilibus occurrentibus in termino aſſignato, quo pacto poſſunt accipi verba tex. *in d.c. veniens* cum ex eis nulla colligatur diſtinctio, de qua ipſe Graña, imo Germon. *in d.c.*20. *de ſacror.* & alij quos ipſe citat hoc modo reſpondent, ſed non vt ille; niſi velis dicere citationem, de qua *in d.c. veniens*, fuiſſe extraiudicialem ex qua parte potuit ſuſtinere in die feriata, & ad diem feriatam: ſed tunc dubium faceret, qualiter ex citatione extraiudiciali non comparens veniret tanquam contumax puniendus.

19 Ad tertium dicendum eſt quod cùm liceat in die feſto agi quidquid prætermiſſum noceret, iuxta dicta late *in cap.*4. *quæſt.*2. & *leg.* 1. & 2. *ff. hoc titul.* vbi plura exempla traduntur, inter quæ cum *cauſa damni infecti*, quæ eſt valde affinis & proxima denuntiationi noui operis, & in vtraque eadem ſit ratio, euenit vt feriatis quoque diebus, nè alias mora noceat, nuntiatio fieri poſſit, ita Pichard. *in §. in ſumma Inſt. de interd. c.*5. *de noui operis nuntiatione num.*264.

Ad vltimum de litis conteſtatione, vide dicta *ſup. ad Rubricam eod. q.*11.

Qværtio III.

An iuramentum, ſeu teſtes poſſint recipi, & præſtari in die feriata? Et quid de ſententiæ prolatione, & eius executione? Et quid de libello appellationis.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum quod in diebus feſtis recipi queat.*

2 *Teſtes qualiter die feriata poſſint examinari n.*3. & 4.

5 *Sententia & executio in die feriato an fieri queant, & n.*6.

7 *Libellus appellatorius qualiter in die feſto porrigi poſſit. n.*8. & 9.

10 *L.*1. *C. de feriis.*

11 *Leg.* 1. *§. die ſeptimo, ff. quando appellandum ſit.*

De iuramento iudiciali communis eſt Doctorum ſententia; per noſtrum textum recipi non poſſe in diebus feriatis, Anaſtaſius Germonius *lib.* 3. *de ſacror. immunit. cap.* 20. *num.*47. Et communiter *infra* citandi. De iuramento autem extraiudiciali, an licitè præſtetur in die feſto dubium poteſt eſſe? Et ſub diſtinctione reſpondeo; nam ſi iuramentum fiat ad firmanda pacta conuenta, & contractus inter homines quæ fieri inter homines prohibentur ſub nomine mercatus, tunc non licitè fieri poſſe credo, quia in præſenti ponitur exceptio tantum *niſi pro pace.* Hoc autem non eſt iudiciale, quia fieri ſolet in quocomque fœdere & conuentione. Ergo nõ tantum prohibetur iuramentum iudiciale, ſed etiam extraiudiciale, niſi alicubi excuſet conſuetudo, quod ſi per iuramentum non firmentur pacta modo dicto, nec fiat in iudicio, non erit prohibitum in die feſto, quia alias omne iuramentum alioqui licitum ex obiecto, fine, & aliis circũſtantiis, ex eo ſolum quod in die feſto fiat, eſſet ſpeciale pactum, quod eſt abſurdum & contra vſum Eccleſiæ & communem Doctorum. Diana cum aliis *part.* 5. *tract.*1. *miſcellan. reſol.*34. ita tenens cum Caietano *in* 2.2. *quæſt.*122. *art.*4. cum aliis Ægid. Trull. *in opere morali lib.*3. *cap.* 1. *dub.* 9. *num.* 15. & hoc verum videtur, licet Abbas *hic*, & clarius *in cap. fin. hoc tit. n.*18. Suar. *de religione to.*1. *l.*2. *c.*30. *n.*17. Molfeſ. *in ſumma tit.*1. *tract.*11. *c.*17. *n.*51. aliter doceant. Vide *ſup. q.*1. *à n.*25. 1

Ad ſecundum de teſtibus, Barb. *hic n.*8. docet non poſſe teſtes recipi in diebus feriatis, quia prioſquã recipiantur & teſtimonium dicant, interponi iuſiurandum oportet, quod, vt iam dixi, interponi in diebus feriatis non poteſt. ita Azor, *inſtit. moral. p.*2. *lib.*1. *c.*27. *q.*14. Anaſtaſius Germonius *vbi ſup. d. cap.*20. *num.*47. præcipit enim Conſtantinus *in l.*8. *C. de teſtib.* vt priuſquam recipiantur teſtes, arctentur teſtimonio & iuramento, hoc ita procedit communiter de receptione teſtium *in cap.* 2. *de teſtibus*, late dico 2

Maius dubium eſt, an teſtibus iuratis & receptis in die feſto poſſint deponere & examinari in die profeſto? in quo articulo video Doctores diſcordes: nam Panormitan. *hic n.*9. Ioann. Andr. *ibi.* 3

Speculator *in tit. de feriis §. ſequitur n.6.* quos ſequitur Azor. *d. c.27. q.14.* verſ. *ſed quæſtionis eſt.* Anaſtaſius Germ. *d. c.20. l.3. n.47.* Sayr. *l.7. c.2. n. fin.* tenent poſſe teſtes examinari die feriata. Ricc. ita ſequitur *collect. deciſ.* 840. in verſ. *limita 7.* cum aliis, quorum ea eſt ratio, quia dies depoſitionis trahitur ad diem, quo delatum eſt iuramentum, cum habeatur pro tempore iuramenti. Ita relati colligunt ex Iuſtiniani ſanctione *in l. penult. C. de teſtib.* tamen Abbas, Speculator, & alij dicunt peccare recipientes niſi adſit neceſſitas, quæ id expoſcat, quia alias teſtes ad examen vrgeri non poſſunt in his præcipuè feriis, quibus renunciare partes non valent.

4 Alij verò etiam abſolutè docent, vt quemadmodum iurare & recipi teſtes non poſſunt in die feſto, ita nec examinari & deponere, licet in die profeſto recepti & iurati ſint: quorum ea eſt ratio, quia teſtes non examinantur niſi præuio iuridico iuramentu, quod eo die recipi non poteſt. Deinde quia teſtium examen eſt actus iudicialis prohibitus in die feſto. Suar. *to.1. de Relig. tract.2. lib.2. cap.30 num.13.* Bonacina *tom.2. diſp.5. quæſt. vnica de Sabbati obſeru. pun.2. num.20. & 21.* Filiuccius *tract.27. cap.10. quæſt.7. num.193.* Reginaldus *lib.10. n.45.* Fagundex *in præcepta Decalogi lib.1. cap.13. num.16.* Caſtrus Palao *tom.2. tract.9. diſp.2. punct.7. num.6.* Andreas Vallenſis *ad Rubricam hic*, qui hanc partem videtur tenere *numero* 14. Ægidius Trullenc. *dict. dubio 9. numero* 14. vbi etiam tenet, quia examinatiu & interrogatio, ac reſponſio pertinet ad ſtrepitum iudicialem prohibitum in die feſto ob quietem ac vacationem ad Deum, tum quia deberet repeti idem iuramentum, vt ſit examinatio iuridica. Et hæc mihi ſententia verior videtur de iure, licet fatear conſuetudine receptum eſſe vt teſtes iurent & recipiantur in die profeſto, & poſtea examinentur à nuntiis receptoribus, Notariis, vel tabellionibus in die feriata ſub repetito iuramento, iuxta tenorem interrogatorij, ſeu commiſſionis, & ſecundum hanc praxim prima ſententia receptior eſt. De qua gloſſa *in clem. vnica de officio delegati.* teſtatur Anaſtaſius *d. c.20. n.48.* Abbas & Speculator, & Ægid. *vbi ſup.* & Villalobos *in ſumma p.2. tract.32. difficult.3. n.3.* Et quod teſtium audientia committi poſſit in die feſto affirmat Creſcent. *deciſ. vnica hoc tit.* & cum eo Riccius *collect.* 126. *ad textum in l. dies feſtos Cod. hoc tit.*

5 Ad tertium & quartum de ſententia, an poſſit ferri in die feriato; dices regulariter prohibitum eſſe, quia eſt actus iudicij præcipuus, & ſic lata in die feriata in honorem Dei eſt nulla, Cardoſus verbo *proceſſus num.* 11. Suarez *de relig. tom.2. lib.2. de diebus feſtis cap.* 30. in terminis Franciſcus Leo *in Theſauro fori Eccleſ. part.2. cap.1. num.27.* Stephanus Gratianus *in deciſ. Marchiæ* 144. *à num.* 2. alios citat Barboſa *in capit. fin. hoc titul. num.* 32. exceptis caſibus, de quibus *ſupra quæſt.* 1. Vallenſis *hic num.* 14. per text. *in l. actus l. vt in die l. vlt. C. de feriis*, vide *ſup. quæſt.* 1. *num.* 36.

6 De executione tamen ſententiæ qualiter procedat, colliges ex dictis *ſupra dict. quæſt.* 1. verſic. *item etiam executio.* & Barboſa *hic num.* 7. per textum noſtrum docet non poſſe exequi pœnam corporalem quæcumque illa ſit in die feſto, niſi vrgente neceſſitate, veluti ſi immunitas ſceleris notorij exigat captum ſubitò ſuſpendi, aut decollari abſque proceſſu. Ssyrus *in clam Regia lib.7. cap.2. n.18. verſ. nomine*, Clarus *in §. fin. 97. n.6.* Tiraquell. *de pœnis cauſa 49. n.31.* vel ſi immineat periculum in illius retardatione. Bobadilla *in polit. lib.2. c.21. num.* 212.

Ad vltimum de libello appellationis, an poſſit in die feriato interponi. Dicunt multi in die feriato nō poſſe interponi, nam cū quilibet actus iudicialis prohibeatur in diebus feſtis ex iam dictis, & nemo ita plumbeus eſt in iure qui neſciat appellationem eſſe actum iudicialem, cum appellatio ſit querela non acquieſcentis ſententiæ minoris iudicij ad maius auditorium *c.3. c.9. & 27. 2. q.6.* ſequitur vt libellus appellatorius in diebus feſtis, ita tenet Anaſtaſ. Germonius *de ſacror. immunit. dict. c.20. à num. 29. per text. in cap. vlt. hoc titul.* & ex verbis textus *in leg. vlt. Cod. eod.* vbi Leo, & Anthemius omnem ſtrepitum iudicialem prohibent. Et hoc idem procedere non ſolum in appellatione à ſententia diffinitiua, ſed etiam in ſententia interloquutoria, imo & in alio grauamine, à quo etiam ante litis ingreſſū & extra iudiciū licet prouocare iuxta textum *in cap. 5. de appellat. & in Clem. 3. eod.* De quo aliqua dixi *in cap. 20. de iudiciis* & dicam *in cap. vt debitus honor. de appellat.* quia appellatio hæc ſemper eſt iudicialis, illa enim quæ fit extra iudicium non dicitur propriè appellatio, vt rectè docet textus *in dict. cap. 5. de appellationibus.* Sed eſt tantum prouocatio ad cauſam, ita *vbi ſupra* Anaſtaſius Germonius *dict. cap.20. à num.* 30. 7

Verum ſunt quam plures DD. qui affirmant appellationem interponi poſſe ab appellante in quolibet die feſto intra terminum datum ad appellandum, quorum ea nempe ratio eſt, quia interpoſitio appellationis pertinet ad naturalem defenſionem, & ideo iura noluiſſe priuare homines tāto ſubſidio etiam in die feſto, ita tenet Abbas *in dict. cap. fin. num.* 12. Ægidius Trullenc. *dict. cap.1. dub. 9. num.* 10. cum Filliucio, Bonacina, Caſtro Palao, & aliis per eos relatis, quibus addo gloſſ. *in d. cap. fin.* & Vallenſem *ad rubr. num.* 13. quorum doctrina innititur maximè ex Conſtantij reſcripto *in leg.1. Cod. hoc titul.* vbi cauetur in appellationum cauſis ratione feſtorum dierum minimè fieri adiectionem, ita vt die etiam feriato appellari poſſit. 8

Ego vero cum conſiderem non ita pertinere appellationem ad rei defenſionem, vt citatio pertinet, & videam ſæpius appellationem non admitti, & inſimul animaduertam dari tempus aliquot dierum ad illam interponendam ab appellante, videtur mihi in iure probabilior prima ſententia. 9
Cui non obſtat textus *in dict. leg.1. C. de feriis* 10
ad quem optime reſpondet Anaſtaſius Germonius *dict. lib.3. capit. 20. de ſacror. immunit. num.* 36. quod quemadmodum marito vxorem accuſanti eſt ius offerendi iudici die etiam feriato libellum, vt dixi *ſupra quæſtione prima in ſolutione ad ſecundum argumentum* in verſ. *nec obſtat ſecundum*, per textum *in l. 11. §. ſexaginta ff. ad l. Iul. de adult.* Et appellationis tempora ſint continua, ideo ne fortè contingat terminum ad appellandum finiri in vltimo die feriato, admiſſum eſt vt admittatur appellatio in feriis, ad effectum vt interrumpatur præſcriptio appellandi, nec alium ſortitur effectum. Agnoſcit Salicetus *in dicta leg. 1. Cod. de feriis* Graña *hic num. 16. in fin.* etenim Doctores contrariæ ſententiæ dicunt melius eſſe vt non interponatur appellatio in die feſto, & tunc tantùm permitti cum neceſſitas vrget, vel præfixus dierum numerus finitur. Abb. *ſup. d. n.* 12. Bonac. Fagund. & Caſtr. Pal. quos ſequitur Trull. *d. n.* 10. in eo tamen omnes conueniunt vt non liceat proſequi appellationem

Digitized by Google

tionem à litigatoribus in die feſto. Suar. *in d.c.30. de diebus feſtiuis, num.12.* Sanchez *in conſil.par.2. lib.5.c.2.dub.27.n.4.*

11 Nec obſtat textus *in l.1.§.die 7.ff. quando appellandum ſit.* Vbi dies prædicti non continui ſed vtiles ſunt, quia cum Graña *vbi ſup.* Reſpondeo vtiles tunc dici, cum facultas non eſt adeundi iudicem, & hoc modo intelligit dictum, §. *die ſeptimo.* pro quo faciunt ea quæ dixi *ſupra ad tit. de dilationibus.*

12 Sed continui tunc appellabuntur ſi non per iudicem, aut legem, ſed per partem ſteterit quominus appellare non potuiſſet, quamuis poſteà reſtituatur; poterat enim pars non exſpectate ad diem feriatam, ſi habuit alios dies intermedios non feriatos.

QVÆSTIO III.

An in cauſis beneficialibus, vel in cauſa alimentorum, vel dotium, vel aliorum procedi queat in diebus feriatis?

SVMMARIVM.

1 *Beneficiales cauſæ quæ ſint?*
2 *Feſtis diebus poteſt procedi in cauſis beneficialibus, vt hic, & n.3.*
4 *Iudiciarius ordo qualis in cauſis, vbi proceditur de plano?*
5 *Alimentorum cauſæ quando agi permittantur diebus feſtis. num.6.7.8.9.*
7 *Alimentorum cauſa eſt ſummaria.*
8 *Appellatio non impedit præſtationem alimentorum.*
9 *Alimenta futura vel præſentia poſſunt exigi die feriata, ſi ab egenis petantur, ſecus præterita.*
10 *Dotis cauſa diebus feriatis peti poteſt, ſi includat alimenta, num.11.& 12.*
13 *Dotis cauſa dicitur pia, cum reſpicit ad alimenta.*
14 *Dotis cauſa non eſt propriè Eccleſiaſtica, & pertinet ad contentioſam iuriſdictionem.*
15 *Clem. diſpendioſam. de re iud.*
16 *L. Publicas. C.de Feriis.*
17 *Fiſcus in exactionibus debitorum poteſt procedere die feriata.*

1 PRima difficultatis pars pendet ab intellectu textus *in Clem. 2. de iud. & in Clem.2. de verb. ſign.* in primo textu cauſæ beneficialis iudicantur, electio, poſtulatio, prouiſio de dignitatibus, perſonatibus, officiis, Canonicatibus, præbendis, ſeu quibuſuis beneficiis Eccleſiaſticis, aut Decimis Matrimoniis, Vſuris, & eos quoquomodo tangentibus, in quibus Clemens Papa V. ait procedi ſimpliciter & de plano & ſine figura iudicij. Et ſic in

2 relata Clem. II. *de verb. ſign.* voluit idem Clemens quod illa verba *ſimpliciter & de plano, ac ſine figura iudicij,* explicando inter cetera ſtatoit tempore etiã feriarum ob neceſſitatem hominum iure indultarũ procedi à iudice poſſe, vt conſtat ibi, *tempore etiam feriarum à iure indultarum ob neceſſitatem hominum procedere valeat.* quare Graña *hic n.24.* ait hæc non eſſe contra noſtrũ tex. & textum *in d.c.fin.hoc tit.* in quibus tantum prohibẽtur omnes actus iudiciales vbi adeſt ſtrepitus & figura iudicij, ſed non ſubintelligi de actibus iam relatis, vbi proceditur de plano ſine figura iudicij, in quibus libelli oblatio in ſcriptis non deſideratur. Et tunc præcipuè cum hi actus exercẽtur in tempore feriarum ob neceſſitatẽ hominum, veluti vindemiarum, & meſſium, non tamen in feriis ad honorem Dei. Cuius rei ca eſt diſcriminis ratio, quia feriæ ruſticæ partium conuentione renuntiantur ex textu *in d.c.fin.hoc tit.* De quo *inf.* & ante Grañam ita ſentiunt glo. *ad ſumm. 15.q.4.* Speculator *tit.de feriis §.2. in fin.* gloſſ. *in d. clem.2 de verb.ſign.* in verb. *feriarum* vbi Paul. Imola, Card. Georg. Natta & alij obſeruant *ibi.*

Et licet Stephanus *ibid.* contendat haſce etiam ferias non obſtare, ex eo quod Greg. IX. *in d.c.fin. de feriis* dicat procedi poſſe ſi vrgeat neceſſitas, aut pietas ſuadeat, quæ in prædictis cauſis militare videntur, ſed verius eſt non poſſe vti communi Doctorum cõſenſu poſt Cardinalem, teſtatur Natta *in dict. clem.2. num.213.* qui etiam oſtendit plurium authoritate in repentinis etiam non poſſe, propterea quòd in citata clem. conſtitutiones de publicis feriis quæ ob hominum neceſſitatẽ fuerunt introductæ & excogitatæ, repentinarum nulla fit mentio. Graña *vbi ſup.* & melius Anaſtaſius Germon. *d.c.20.de ſacror.immunit.num.39.* vbi dicit nullam aliam adduci à Doctoribus rationem quàm illam, & quidem veriſſimam, nam licet Greg. IX. *in d. c.fin.* dicat debere iudicialem ſtrepitum conquieſcere feriatis, & Clemens V. *in d. clem. 2.* dicat in prædictis cauſis procedi debere ſimpliciter & de plano, ac ſine ſtrepitu & figura iudicij, quibus diligenter obſeruatis, iudicialis ſtrepitus, quem prohibet Gregor. videtur vtique conquieſcere, ille, ſcilicet, qui fit in omni figura & ſtrepitu iudiciali. 3

Nec obſtat dicere etiam in cauſis vbi proceditur de plano ſimpliciter & ſine ſtrepitu iudiciali inueniri etiam libellum, citationem, præſtationem iuramenti de calumnia, vel malitiæ, & alia, vt conſtat ex verbis dictæ Clementinę 2. ibi. *Non ſic tamen iudex litem abbreuiet quin probationes neceſſariæ & defenſiones legitimæ admittantur, citationem vero, ac præſtationem iuramenti de calumnia, vel malitia, ſiue de veritate dicenda, ne veritas occultetur per commiſſionem huiuſmodi intelligimus non excludi.* Quia reſpondeo vt iam ſup. dixi *quæſt. 1.* verbum *de plano,* intelligi debere non pro tribunali ſedendo, nec ex Superiori loco, quod glo. tenet *in d.clem. 2.* Bart. *in extraneg. ad reprimendum* Imola *in d.clem. 2.* & alij iam relati, quos adducit contra Accurſium Germ. *in d.c.20.l.3.n.40.* idem *in l.2.c.9. in fin.* Et ſic fit, textum noſtrum cum textu *in cap.fin.* procedere modo iam dicto, & excipi cauſas prædictas in hac difficultate, licet quaſi libellus, citatio, & aliæ probationes interueniant, vbi proceditur de plano, quia hæc omnia quodammodo dicuntur extraiudicialia, præcipuè cum aguntur in prædictis feriis inductis hominum neceſſitate. Vide infra *ad Rubr. de ord.cognit.q.2.* vbi de hac clauſula. 4

Ad ſecundam quæſtionis partem, an cauſa alimẽtorũ poſſit tractari in iudicio diebus feriatis? aliqui dixere non poſſe, nam cum in eis adſit ſtrepitus iudicialis qui debet in illo tempore ceſſare, vt latè iã dixi, ideo non videri vt poſſit de eis agi, & hanc eſſe communem opinionem affirmat Bald. *conſ. 117. l.4* & eſſe communem firmat Alexand. *in l. milites n.5 .C.de teſtam. militis* plures relati à Tiraquell. *de priuilegiis piæ cauſæ priuilegio 156.* 5

Sed contrariam opinionem ſequuti ſunt Bartol. *in l. filius familias num.5. ff. de donat. & in l. mela num.6. ff. de alim. & cibariis legatis* Alciatus *in l. de* 6

alimentis. C. de tranſact. Felinus qui dicit communem *in c. quæ in Ecclesiarum n. 2. de conſtit.* Et comprobatur de iure Regio *in l. 35. tit. 2. p. 3.* Vbi Gregorius alios adducit. Spino *de teſtam. glo. 16. à n. 109. & 113.* Vbi eam confirmat ex doctrina textus *in d. c. fin. hoc tit.* ibi. *ſi neceſſitas vrgeat, vel pietatis cauſa*, ſed fauore piæ cauſæ introductum eſt, vt alimenta præſtentur, vt tenēt relati. ergo poterit huiuſmodi alimentorum cauſa diebus feſtiuis tractari. Et Ioannes Otaſcius *in l. 2. nu. 2. ff. hoc tit.*
7 accedit etiam huic ſententiæ, nam alimentorum cauſa eſt ſummaria, & ſic in ea ſummariè & ſine ſtrepitu procedi debet. *l. ſi quis à liberis agnoſcen.* textus, & *ibi* Bartolus *in l. liberis §. 1. ff. de alim. & cibar. legatis.* qua ratione citatio neceſſaria non eſt ſecundùm Meneſium *in l. de alimentis. C. de tranſact.* Spino *d. numero* 109. Et ſic fieri vt indiſtinctè in diebus feriatis peti alimenta poſſint, textus, & *ibi* DD. *in l. 1. 2. & 4. de ferijs.* Iaſon *in l. 1. §. ſed excipiuntur eod.* plura relati per Couarru. *in q. 2. part. cap. 8. §. 6. num. 6.* Tiraquell. *d. priuilegio* 156. quod non ſolum habet locum in feriis inductis pro tempore meſſium & agrorum *iuxta l. 2. ff. de*
8 *ferijs.* Spino *vbi ſup. d. num. 109. in fine.* imo in hoc ita priuilegiata eſt hæc cauſa, vt appellatio nequeat impedire alimentorum præſtationem, cum etiam diebus feriatis præſtari poſſint. *d. l. 2. ff. de ferijs.* Bartol. & Doctores *in d. l. item molla.* Zeuallos. *de cognit. per viam viol. part. 2. quæſt. 38. num.* 8.

9 Hæc verò poſterior ſententia mihi verior videtur per ea quæ dixi *ſup. in c. dilecti. 6. de iudicijs. quæſt. 16. num. 16.* & cùm petuntur alimenta futura vel præſentia; nam cum ſuper illis pendeat hominum vita, iuſta ratione poterunt peti diebus feriatis tamquam miſerationis gratia; ſecus verò ſi alimenta petantur præterita, quia cum iam ceſſet illud periculum, ceſſat ratio, tenet Anchatran. *in Clem. 1. de iurepatronat.* Vbi tenet idem dicendum ſi petatur à paupere, ſecus ſi à diuite, quia cum ceſſet ratio non poſſunt peti diebus feriatis. Sequitur Otoſcius *in l. cum hi §. eam tranſactionem.* Bart. *in l. libertis §. manumiſſis, ff. de alim. & cibarijs legatis.* Spino *d. glo. 16. n. 113. in fin.* Zeuallos *commun. contra q. 112. à n. 6.* Videndus Sarmientus *l. 2. ſelect. c. 14. n. 6.* & ſub hac diſtinctione ſunt intelligendi Didacus Perez *tit. 1. lib. 3. ordin. pag.* 453. Surd. *de alim. tit. 8. q. 2. n. 7. & deciſ. 323. n. 5.* & alij quos refert Barboſa *in d. cap. fin. hoc tit. num. 38.* & facit textus *in d. l. 35. tit. 2. p. 3.* ibi: *Otro ſi puede el juzgador oir pleytos que fueſſen mouidos en razon de gouierno que demandaſſe el huerfano.*

10 Ad tertiam quæſtionis partem quæ loquitur, an dotis cauſa poſſit diebus feriatis tractari? diuersè etiam loquuntur Doctores, nam Tiraquell. *de pia cauſa. d. priuileg.* 156. Vtuius, *to. 2. comm. opin. lib. 7. tit. 27. n. 6. verſ. ſecundo eadem opinio.* Lara *in l. ſi quis à liberis, §. ſi vel parens, n. 9. ff. de liber. agnoſ.* Barboſa *in d. c. fin. hoc tit. n. 39.* dicunt & docent abſolutè cauſam hanc poſſe agi iudicialiter diebus feſtiuis. quorum ſententia probatur ex dictis de alimentis *ſup.* argumentando de alimentis ad dotem per textum *in l. 2. ff. de ferijs.* Secundo, quia cauſa dotis dicitur pia. *l. cum his §. mulier, ff. de cond. indeb.* Tertiò, quia in cauſis Eccleſiaſticis non ſeruantur feriæ, vt conſtat ex dictis in principio huius quæſtionis, & notatur *in c. fin de iud.* Ergo nec in cauſa dotis. Quarto, quia in feriis tutor dari poteſt, vt iam alibi dixi, & probat in terminis textus. *in l. nec mandanti, §. dari tutor, ff. de tutorib. & curat.* Paul. Montanus *de tutelis & Curis, cap. 25. num. 1. & 2.* Cardoſus in verbo, *feriæ, n. 5.* Barboſa, *d. n. 39. in fin.* Ergo cum feriæ non impediant tutoris dationem, ergo nec dotis iudicium. Sextò, quia cauſa dotis pendet ex matrimonio & videtur matrimonialis quæ expeditur ſine ſtrepitu & figura iudicij. *Clem. diſpēdioſam de re iud.* Ergo & poterit hęc cauſa dotalis tractari in diebus feriatis.

Alij verò etiam abſolutè docent nullo modo 11
cauſam dotis poſſe agi in hiſce diebus feſtis, & probant ex eo quia regula iuris de qua iam latè loquuti ſumus, prohibet cauſas tractari diebus feriatis, *l. 1. & toto tit. ff. de ferijs, l. vlt. C. eod.* Sed ſic eſt quod ab hac regula non reperitur cauſa dotis excepta, imò quod ſit cognoſcenda iudiciorum more indicant *l. 3. C. de dotis promiſſ. l. ſi mulier §. ſi cum dote, §. ex autem, ff. ſoluto matr. l. 1. §. & hoc ex rei vxoriæ. C. de rei vxor. act.* Ergo. Alij verò diſtinguunt dicendo de hac re vna diebus feriatis hominum cauſa, non tamen in honorem Dei agi poſſe.

Sed ego aliter diſtinguendo, fatebor primam 12
& ſecundam ſententiam veram eſſe, & ſic aduertendum eſt, an dos petatur vt ex ea poſſint alimenta præſtari, quia aliundè non ſuppetant, & tunc etiam diebus feriatis tractari expedirique poſſe credo, ex dictis *ſup. de alimētis,* aliàs ſecus. ita Caſtro, Alexan. Socinus ſenior & iunior. *num. 127. in l. 1. ff. ſol. matr.* Ripa. *ibi, n. 46.* Pariſius. *n. 106.* Baldus. *Nouella de dote. p. 9. priuilegio* 13. Et cum eis ſequitur Fachinerus. *lib. 10. controuerſ. c. 37.* Vbi id probat ex textu *in d. l. 1. hoc tit.* Vbi cauſa alimentorum à feriis excipitur, ergo & dotis cauſa excipienda eſt, ſi ex ea quis ali debeat, quia dos loco alimentorum ſit, nec aliunde ſuppetant. Exemplum *in l. ſi cum dotem §. ſin autem in ſaniſſimo, ff. ſol. matrimonio.*

Nec obſtant adducta pro prima ſententia, quia 13
ea locum habent ſuppoſita hac diſtinctione, & ſic reſpondetur ad primum. Non ſecundum, quia dotis cauſa tunc dicitur pia cum pertinet ad alimenta, & ſic textus *in d. c. fin. hoc tit.* intelligi debet de cauſa pia propriè & ſtrictè. Non obſtat tertium, quia cauſa dotis non eſt propriè Eccleſiaſtica niſi quatenus ex matrimonio pendet, cuius cognitio pertinet ad Eccleſiaſticum. Non obſtat quartum de 14
tutoris datione, quia vt iam ſup. dixi hoc pertinet ad iuriſdictionem voluntariam, & quia illa cauſa non patitur morā propter pupilli neceſſitates, ideo tractari poterit feriatis diebus. Sed dotis cauſa pertinet ad contentioſam iuriſdictionem & moram patitur niſi quando inde eſt mulier alenda. Nec ob- 15
ſtat quintum, quia dicta Clem. *diſpendioſam* loquitur de cauſa matrimoniali, hoc eſt, vbi principaliter vertitur matrimonialis cauſa. Nec demum 16
obſtat textus *in l. publicas C. de ferijs.* quia loquitur de publicis cauſis principaliter & non ſecundario prout eſt dos.

Ad vltimam dices quod fiſcus in iudicialibus 17
præſertim in exactionibus debitorum habet priuilegium, quod in eius cauſis procedat etiam die feriato, per text. *in d. l. publicas. C. hoc tit.* ſequitur Barboſa *in d. c. fin hoc tit. num. 37.* cum Farinacio *in fragm. criminalib. part. 1. litt. F. num.* 202. Et ex his poteſt colligi, & ex iam dictis ad ea quæ ratione pietatis & neceſſitatis cauſæ agi queant in diebus feriatis.

QVÆSTIO

Digitized by Google

QVÆSTIO V.

An excipiens de tempore vindemiarum, queat audiri in diebus feriatis.

DE hac quæſt. vide quæ dixi *ſup. in cap. finali de iudiciis tota quæſtione.*

QVÆSTIO VI.

An litigantes poſſint feriis renuntiare, itaut liceat iudici in eis procedere? Et an in feriis obſeruandis attendatur ad locum iudicis, aut actoris? Et qualiter dies feſti intelligantur ad effectum, vt aliquis ordinandus virtute priuilegij illud Sacramentum exerceant.

SVMMARIVM.

1 *Feſti dies ad Dei honorem faciunt vt nulliter fiat quidquid iudicialiter agitur, etiam partibus conſentientibus, ſecus ſi ad hominum requiem.*

2 *Feſti dies in honorem Dei non renuntiantur à partibus, cùm ſint iuris publici, numero 3.*

4 *Feriæ repentinæ & extraordinariæ non renuntiantur, & quæ iſtæ declara? numero 5.*

6 *Feriæ indictæ principaliter ob hominum commoditatem licet publicæ ſint, renuntiari poſſunt etiam tacitè.*

8 *Feriis ruſticalibus qui vti poſſunt.*

9 *Teſtes cogi non poſſunt ad deponendum in die feriato, etiamſi à partibus renuntietur, licet iudex queat procedere.*

10 *Feſtorum obſeruatio attenditur ſecundum iudicis locum, non litigantium.*

11 *Nuntius Apoſtolicus obſeruat Madriti ferias indictas à Conſilio Supremo.*

12 *Feſti dies ad hoc vt quis in tribus diebus feſtiuis poſſit ordinari, qui dicantur, numero 13. quid de conſuetudine annuntiatura? num. 14.*

16 *Ieſuitæ quibus feſtis ordinari valent.*

17 *Feſti dies licet ab Vrbano Papa VIII. reſecati ſint, tamen vſus tribunalium obſeruat antiquas ferias.*

1 VT primam difficultatem diſſoluas, præter illa quæ generaliter dixi *in cap. ſi diligenti de foro compet. & in cap. penult. & vlt. eod. circa fin.* vtriuſque capituli aduertes non leuem eſſe differentiam inter dies feriatos ad hominum requiem, & Dei, ſanctorumque honorem conſtitutos, quod in his ſi quid in iudicio etiam conſentientibus partibus factum fuerit non tenetur: in illis, licet nemo ad iudicium venire cogatur, tamen ſi prætor per ignorantiam vel ſocordiam eos euocauerit ac ipſis præſentibus ſponte litigantibus ſententiam dixerit, ſententia valebit. Sin abſentibus nullius momenti erit, etiam citra prouocationem, ita Anaſtaſius Germonius *lib. 2. de ſacror. immunit. cap. 19. num. fin.*

Ex quo præmiſſo iam euidenter colligitur partes non poſſe renuntiare diebus feriatis in honorem Dei, itaut nec proceſſus & ſententia in eis habitus conſentientibus etiam partibus teneat. Cardoſus *in praxi aduocatorum verbo feria num. 2.* Menoch *de arbitrar. lib. 2. q. 30. num. 3.* cum multis aliis, Barboſa *in cap. fin. hoc. tit.* Abbas *ibi num 9.* Azorius *tom. 2. lib. 1. cap. 27. quæſt. 18.* & de eo intelliguntur verba textus *in d. cap. fin.* ibi *vſque adeo cenuenit ab huiuſmodi abſtinere, vt conſentientibus etiam partibus, nec proceſſus habitus teneat, nec ſententia quam contingit huiuſmodi diebus promulgari.* 2

Quod probatur, nam licet rei ſuæ propriòve iuri quis renuntiare poſſit, non poteſt tamen priuatus renuntiare quod publicæ vtilitatis cauſa eſt introductum, quod & veteres iuris authores reſponſitarunt *in l. ius publicum ff. de pact. l. Nratius §. ſi vere ff. de relig. l. Paulus §. patronus ff. de bonis libert.* & adſtipulantur Summi Pontifices *in cap. quam periculoſum 7. quæſt. 1. & in dict. cap. ſi diligenti de foro compet.* vbi quamplura notaui de renuntiando iuri publico; quod enim iuris publici eſt à ſolo Principe remitti poterit, verum ſi priuatus iuri publico nequit renuntiare, minus renuntiare poterit ei quod in Dei optimi maximi honorem eſt conſtitutum, vt rectè Alexand. reſpondet *conſ. 35. lib. 2.* ſunt enim feriæ in honorem Dei decretæ, non ad quietem ſolum & hominum relaxationem, ſed vt liberius meditationi, diuinis officiis, & orationibus nobis vacare liceat ſecundum iam dicta *ſup. in prin. Rubrica*, & tenet textus *in c. 2. 15. q. 4.* 3

Et hoc idem Doctores exiſtimant exteodendum eſſe ad ferias repentinas, Imperatiuas & extraordinarias, in quibus nihil operatur de partium conſenſu renuntiatio. Non enim renuntiatio feriarum poteſt ſe ad iſtas extendi, quas repentinas ferias vocamus quia ſunt futuri temporis, vt de quibus veriſimiliter cogitari non poſſit, cum derepente indicantur, vel ab hominũ vniuerſitate, vel à ſolo Principe in ipſius, vel alterius Principis honorem, vt puta propter alicuius aduentum, vel ſolemnem Auguſtæ deductionem, filiorum natiuitatem, res proſperè geſtas, & his ſimilia, de quibus iam ad Rubricam. Grana *hic n. fin.* Azor. ex aliis *d. q. 18. cap. 27.* latè Germonius *lib. 3. de ſacror. immunit. c. 20. à n. 16. & 20.* 4

Sed hoc vltimum dictum limitat Bald. *in l. 1. ff. hoc tit.* quem ſequitur Anaſtaſius, *d. c. 20. n. 21. & 21.* Vtpote ſi inſtrumento caueatur quòd contrahens renuntiat feriis tam conſtitutis quàm conſtituendis, tam indictis quàm indicendis. ita Baldus qui etiam poſt Gulielmum de Cuno *in l. à procedente. C. de dilat.* contendit in huiuſmodi feriis non dari inſpecto iuris rigore reſtitutionem, licet de æquitate detur clauſula: *ſi mihi iuſta cauſa.* 5 6

De aliis verò feriis, quæ tantum ob hominum neceſſitatem ſunt introductæ aliter præſtat dicere, quia iſtæ renuntiari poſſunt à partibus, vt tenent iam præcitati. Nam licet videamus has ferias veluti de tempore meſſium & vindemiarum eſſe iottoductas ob publicam vtilitatem, vt commodius homines fructus ad humanæ vitæ ſuſtentationem colligere poſſint *l. 1. ff. hoc tit. l. 7. C. eod.* tamẽ quia præcipuè & principaliter in fauorem litigantiũ ſunt introductæ, ſecundariò tamen & per conſequentiã in publici iuris vtilitatem, ideò à partibus renun-

tiari poterunt juxta doctrinam latè relatam *ſup. in
d.c.ſi diligenti per textum in l.ſi quis in conſcribendo
C.de pact.*& ali s *ibi* adductis teneor in terminis
Anton.Fab.*in rationali ad text.in l.2.hoc tit.*Oſuald,
*ad Donell.lib.24.comm.c.7.lit.*A cum aliis Graña *hic
n.fin.in fin.*Itaque taliter hoc procedit vt his ruſti-
calibus feriis non ſolum expreſſe ſed etiam tacitè
renuntiari poſſit,Maraota *de ord.iud.4.p.n.38.pag.*
207.Azor*d.q.*18.Didacus Perez *in l.1.glo.1.p.*582.
verſ.*ſunt præterea ti.7.lib.3.Ord.* Theſaur. *deciſ.*39.
*n.*1.Camill.Borrell.*in ſumm.omn.deciſ.tit.42.de iud,*
8 *n.*86.Barb.*in d.c.fin.hoc tit.n.*35. Qui cum aliis ad-
dit huiuſmodi ruſticalibus feriis vti poſſe qui col-
ligunt caſtaneas,& non habent prædia,vbi panem,
aut vinum colligant.Felin.*ibi in d.c.fin.n.12.de iu-
dic.*Bald.*in l.ligni appellatio§.lignorum ff.de legat.*3.
Iaſon.*in l.1. nu.1.ff.de feriis.*Cata *in memorabilibus*
verb.*feria* Greg.*in l.3.*verb. *Pane vino tit.2.part.*3.
Montalb.*in l.1.*verbo *ni de Iulio tit.5 lib.2.fori.*
9 Verum tamen erit quod & ſi in prædictis feriis
locum habeat partium renuntiatio ad effectum, vt
iudex procedat,tamen teſtes cogi non poterunt ad
deponẽdum ſtante renuntiatione partiũ. Theſaur.
*in deciſ.*39.Riccius *collect.* 126. in verſ.*& teſtes ad
text.in l.dies feſtos C.hoc tit.*vbi tradit cum Gratian.
Rota Marchia deciſ. 144. non poſſe confirmari in
cauſa appellationis ſententiam nullam,ex eo quod
tempore feriarum lata fuerit.
10 Ad ſecundam partem difficultatis reſpõdet An-
dreas Vall.*hic n.*16.in feriis obſeruandis eſſe atten-
dendum locum iudicis,non actoris, aut rei, quia
vbi agitur de ordinatione iudicij attenditur con-
ſuetudo fori,ſeu loci, in quo exercetur,non autem
conſuetudo loci litigantium.ita cum Panorm.*in d.
c.fin.hoc tit. n.*23. alias enim fieri poſſet quod reus
vel actor haberet duplicatas ferias,nempe,Regionis
ſuæ,& loci iudicis: ſequitur Anaſtaſ.Germo.*l.3.de
ſacror.immunit.*nam vbi agitur de ordinatione iudi-
cij attenditur conſuetudo loci, vbi illud exercetur
ſecundum text.& *ibi* dicta *in c.quod clerici de foro
compet.*atque ita alias pronuntiatum eſſe à Roma-
no Pontifice dicit Abb.*in d. c.fin.n.*33. in terminis
11 tenet Azor.*to.2.moral. d.l.1.c.27. dub.*17. Quare li-
cet Thomas Triuiſſinus *in deciſ.Venet.*31.*p.*1.quem
ſequitur Ricc.*d.collect.*124.*in fin.* dicat quod nun-
tius Apoſtolicus ad aliquem deſtinatum Principẽ
teneatur obſeruare ferias Sacræ Rom.Curiæ,tamen
video in Curia Regis Hiſpaniæ tantum obſeruari
ab ipſo nuntio & eius audientia dies feſtos qui
Madriti à Conſilio Supremo ſolent obſeruari, ipſe
tamen cum familia ſua credo vt obſeruet dies fe-
ſtos ſecundum ſtylum Romanæ Curiæ.
12 Ad vltimam difficultatis partem,primus omnium
quos viderim Azor.*d.lib.1.to.2. moral.c.25.q.*19.ait
quod ſi Romanus Pontifex concedit priuilegium
alicui, vt extra tempora à iure ſtatuta poſſit tribus
diebus feſtis ad tres ſacros ordines promoueri, no-
mine diei feſti intelligatur dies quẽ Clerus & po-
pulus vt feriatum habent, cúmque nullum adducat
authorem pro ſe,ait rationem eſſe,quia vulgo dies
feſtus dicitur quem pro feriato clerus & populus
habent,ita ille,& poſt eum tangit Fagund.*lib.1.c.2.
in præcep. decalogi n.*15. tenet Nald. *in ſumma* verb.
*Ordo n.*15.Barb.*de poteſt Epiſ.p.2.alleg.11. n.12.&
in collect.ad text.in c.de eo 3.de temporib. ord.n.*5. &
ibi cum aliis ab eo adductis. Ægid.Trull.*de ſacram.
lib.6.c.vnico dub.*9.
13 Verum mihi vera videtur contraria ſententia
quæ docet ſufficere,quod ſint dies duplices & feſti
in ordine ad officia diuina,licet nõ ſint à laboribus
feriati, ita citatus Fagund.vbi adducit pro hac ſen-
tentia Rodrig.*q.regul.to.3.q.23. art.*5. Gauantus *in
Enchirid Epiſcoporum,*verb.*ordines minores,* vbi di-
cit hanc ſententiam docere Pontificale Romanum,
& Tanerus *to.4. diſp.7.q.3. dub.2.n.*44. Diana cum
aliis *p.5 tract.13.miſcell.1.reſol.*97. Imo indiſtinctè
docent prædictos dies feſtos procedere tam in ordi-
nibus minoribus, quàm in Sacris, vt tenent Ioannes
Præpoſitus Societ.Ieſu *in 3.p. D.Thomæ q. vnica de
ſacram.ordinis dub.*15. *n.*150. vbi ſic ait, quod autẽ
*in c.de eo de temporibus ordinationum,*dicit minores
ordines dandos eſſe diebus feſtis, non tantum vi-
detur intelligendum de feſto quod ſeruatur in po-
pulo, ſed etiam de eo quod ſeruatur in choro. Et
ſic exiſtimo vt ſufficiat ſi in diœceſi celebretur fe-
ſtum vel Ciuitate aut Eccleſia matrici,licet vbique
non celebretur, ita colligo ex dictis & ex doctri-
na Enriq. *in ſumma lib.9.c.*28. §.1. qui licet in alio
caſu loquatur tamen ex iam dictis applicatur. Ve- 14
rum tamen in praxi ſæpius vidi Madriti in nuntia-
tura priuilegia hæc concedi ad feſtos dies, qui à
clero & populo obſeruantur, quod eſt conforme
cum Trident. *ſeſſ.24.c.1. de matrim.* dum dicit re-
nuntiationes matrimonij faciendas eſſe in diebus
feſtiuis, & dies feſti intelliguntur qui Eccleſiæ
præcepto ſeruantur ſecundum doctrinam Conci-
lij prouincialis Mediolanen.Baſil.*de matrim. l.5.c.*
36.*n.*7. & alij qui dicunt ſecundum hunc modum
regulandum eſſe pontificale priuilegium:quod ve-
rius & ſecurius eſt.
Et ſic gloſſa & textus *in d.c.de eo* ait ſubdiaco- 15
natum & alios ſacros Ordines non niſi in Sabbatis
quatuor temporum, aut Sabbato ſancto ante Do-
minicam de paſſione nullis Epiſcoporum præter
Romanum pontificem licere aliquos ordinare, vt
diſponit Trid.*ſeſſ.23.c.8.de reform.*Franciſc.Leo *in
Theſaur.p.1.c.4.n.*20.Bonac.*de ſacram.diſp.8.q.vni-
ca pun.6.n.1.verſ.*1. Barb.*in d.c.de eo n.*6.cũ aliis ab
eo relatis. Et probatur *ex Canone quo die c. fin.*75.
*diſt.*quorum Canonum ſtatuta obſeruari iubet Tri-
dentinum *in d.c.8.ſeſſ.*23.notat Ægid.Trull.*d.dub.
9.de ſacram.n.*1.vbi tradit poſſe Pontificem conce-
dere alicui vt extra tempora ordinari poſſit, & re-
fert priuilegium Greg.XIII. datũ Tuſculi 22. Se-
ptembris 1582.teſte Barb.*de off.& poteſt alleg.*17.
*n.*75. & patres Societatis Ieſu ordinari poſſe extra 16
tempora tribus dominicis vel aliis feſtiuis diebus
continuis, & non velle Pontificem hoc indultum
extẽdi ad alias Religiones.De quo videndus Ema-
nuel Rodrig.403.*Regular. q.23. art.* 5. & Fagund.
*in 5. præcepta Eccleſ.lib.1.cap.2.num.*13. Qui dies
feſti erunt accipiendi iuxta proximè dicta, & vide
alia quæ docet Diana *p.2. tract.16.miſcell.reſol.*30.
& ea quæ dico *in d.c. de eo* imo in materia de qua
loquimur iam hodie videmus inter nos Hiſpanus
quod licet Vrban.Papa VIII. reduxerit plures dies
feſtos,& ſolum ordinauerit obſeruantiam diei Do-
minicæ, & dierum Paſchalium, Sanctorum Apo-
ſtolorum, & aliquorum aliorum ſanctorum, qui
videntur quaſi comprehendi *in d.cap. fin.hoc tit.*
tamen non ob id Conſilia Suprema & alia inferio-
ra deſinunt obſeruare vt dies feriatos illos qui
iam ad non feriatos redacti ſunt, & in quibus po-
pulus & vulgus laborat & intendit operibus ſer-
uilibus.

QVÆSTIO

Qvæstio VII.

An ſicuti iudex ordinarius aut delegatus non poteſt diebus feriatis cognoſcere, hoc idem intelligatur de arbitro? Et qui dies feſtos queant indicere? Et qui ad eorum obſeruantiam teneantur?

SVMMARIVM.

1 *L. omnes dies C. de feriis n.4. l. ſi feriatis 36. ff. de recep. arb. n.4.*
2 *L. Arbiter Kalendis ff. de recep. arbitr.*
3 *Arbiter iuris non procedit in diebus feriatis ſecus arbitrator.*
5 *Dies Kalendarius feriatus erat.*
6 *Dies plures feriati de iure Eccleſiaſtico.*
7 *Dies feriatos quis indicere poſſit.* remiſſiuè.
8 *Feſta obſeruare tenentur habentes vſum rationis & qui ſunt ſubditi & incolæ loci vbi feſtum celebratur?*
9 *Regulares tenentur obſeruare feſta indicta ab Epiſcopis in ſua diœceſi.*
10 *Peregrinus & aduena qualiter feſta obſeruare debeat, vel non? n.11. & 12.*
12 *Peregrinus tenetur ad feſta loci ad quem diuertit, ſecus ſi ſit in hoſpicio ad breue tempus, numero 13.*
14 *Vagus tenetur ad feſta loci in quo contingit commorari.*
15 *Deſerentes domicilium tenentur ad feſta, ſicut vagus, idem de deſtinantibus, vbi ſedem collocent n.16.*
17 *Habitans æqualiter in duabus Parrochiis obſeruat tantum feſta Parrochiæ vbi adeſt.*
18 *Feſtum & ieiunium qualiter obſeruetur, ſi contingat vt transferatur?*
19 *Feſti ſanctificatio obligat ad miſſam, non ad alias horas.*
20 *Cap. Omnes fideles de conſecrat. diſt. 1.*

1 Difficilis videtur hæc quæſtio propter duo iura inter ſe pugnantia, nam textus *in l. omnes dies C. hoc tit.* docet arbitrum non poſſe in diebus feriatis ſententiam proferre. Et textus *in l. ſi feriatis. 36. ff. de recept. arbitr.* vbi conſtat quod arbiter in die feriato à prætore compelli poteſt ſententiam dicere, ſiquidem etiamſi exceptio proponatur, videlicet, ſententiam in die feriato eſſe prolatam, & ideo pœnam non deberi, exceptio illa non admittitur.
2 Imo conſtat ex textu *in l. arbiter Kalendis Ianuariis ff. de recep. arbitr.* quod arbiter poteſt in Kalendis Ianuariis iudicium experiri, quamuis illi dies ſint feriati, iuxta textum *in l. omnes C. hoc tit.*

3 Quare vt Doctores hanc difficultatem diſſoluant diſtinguunt inter arbitrum & arbitratorē, & dicunt arbitratorem poſſe procedere, ſed non arbitrum; & ſic Panormitan. *in c. fin. hoc tit.* docet non poſſe coram vero arbitro die feſto iudicium agi *d. l. omnes dies C. hoc tit.* quia ille procedit iudiciali modo & ad inſtar iudicis; arbitratorem non item, cùm ſit amicabilis compoſitor & cōciliator pacis & fœdera, ac ſimilia pacta non ſunt in die feſto prohibita, vt iam *ſup.* dixi, & hoc noſtro textu. Sequitur Andreas Vallenſis *hic ad rubr. num. 15.* probat etiam text. *in lib. vlt. C. eod.* & ratio differentiæ poteſt deſumi ex his quæ dixi *ſupra in c. quanto de iudic.* vbi aliqua dixi de arbitro, & arbitratore. Cum verò arbiter procedat ad ſimilitudinem iudicis, ob id tenetur ferias ſolemnes, ac iudex obſeruare; nam Imperatores Valentinianus, & Theodoſius, & Arcadius *in l. die ſeptimo §. dies ſolis hoc tit.* cum loquerentur de diebus feriatis, vt nec apud ipſos arbitros vel à iudicibus flagitatos, vel ſponte electos vlla ſit cognitio iurgiorum, explicat Anaſtaſius Germon. *lib. 3. cap. 20. num. 37. & 38. de ſacror. immunit.* cum Speculatore *in §. fin. tit. de arbitr.* verbo. *ſic in forma.* Innocent. *in c. Quintauallis de iureiur.* Bald. *conſ.* 498 Anton. & Abb. *in c. fin hoc tit. n. 10.*

His ſuppoſitis iam accipiunt lucem iura ſupra 4
relata, nam textus *in d. l. omnes dies.* intelligitur de arbitro iuris, & licet textus *in d. l. ſi feriatis de eodem.* etiam loquatur, procedit tamen quando dies compromiſſi eſt exitura, nam tunc arbiter rectè à prætore compelli poteſt ſententiam dicere iuxta textum *in l. ſi Papinianus 13. §. arbiter ff. de recept. arbitr.* vnde licet poſt conteſtatam litem ſuſtineatur dies in quolibet ordinario iudice etiam incertus vt probat textus *in l. 1. §. fin. ff. hoc tit.* tamen cum in arbitrario iudicio arbiter à partibus aſſignatam diem & terminum retineat, & poſt diem termini nullam iudicandi poteſtatem habeat, meritò ne euaneſcat actus iuſta de cauſa compellitur die feriata iudicare, vt notat Anton. Faber. *ad textum in d. l. Papinianus §. arbiter.* Menochius *de arbitr. lib. 1. q. 30.* Sed in feriis ſolemnibus arbiter à præ- 5
tore compelli non poteſt ſententiam dicere, iuxta textum *in d. l. ſi feriatis.* verſic. *niſi alia* vbi Antonius Faber videndus. Ita Graña *hic n. 20.* qui. *num.* 23. cum eodem Fabro *in rationali ad text. in d. l. arbiter Kalendis* 40. ait quod veteres Iuriſ-conſulti non potuerunt nouam illam Imperatorum conſtitutionem proſpicere, de qua fit mentio *in l. omnes C. hoc titul.* nam & ſi olim Iuriſ-conſultorum tempore Kalendarum dies feriatus eſſet, id tantum obſeruatur quoad magiſtratus illo in tempore ſumerent initium ſui officij, non tamen quoad arbitros fuit extenſum, licet, poſteà lege *in l. omnes C. hoc titul.* arbitri etiam eſſent comprehenſi. Ita illi.

Etenim pro interpretatione hac facit. nam etiam 6
Eccleſiaſtico iure antiquitùs factum fuit, vt in pluribus anni diebus contentiones & negotia agi non potuiſſent, quia dicebantur dies feriati, nam in diebus Ieiuniorum Concilium Epheſinum relatū *in c. 2. 16. q. 4.* vetuit negotia peragi, vt cōſtat ibi. *placita ſecularia Dominicis diebus, vel aliis præcipuis feſtis, ſeu etiam in his diebus quibus legitima ieiunia celebrantur ſecundum Canonicam conſtitutionem minimè fieri decernimus.* Et in ſuper eadem ſancta Synodus decreuit vt nulla iudiciaria poteſtas licentiam habeat ſua authoritate Chriſtianos ad placitum bannire in ſeptem diebus ante natalem Domini vſque in octauas Epiphaniæ, & à Quinquageſima vſque ad octauas Paſchæ, & ſeptem diebus ante Natiuitatem Sancti Ioannis Baptiſtæ, vt adeundi Eccleſiam, orationibúſque vacandi liberior haberetur facultas. De aliis verò diebus videbis text. *in d. cap. fin hoc tit.* de quibus ſingulis dicam: tamen iam hodie eodem iure Canonico in diebus ieiuniorum, aliquarum vigiliarum, & tempore quadrageſimæ negotia & iudicia tractantur. Et licet tempore meſſium, fructuum, & vindemiarum reſpectu Ruſticorum & incolarum iudicia & eorum ſtrepitus ceſſent, tamen alij conueniri & agere poterūt, qui ratione incolatus priuilegiati nō exiſtant,

Digitized by Google

7 Ad ſecundum de his qui poſſunt dies feſtos indicere, dies hos primùm ſpectare ad Pontificem vt conſtat ex textu *in d. c. fin hoc tit.* quod *ibi* dicam, & de ſolemnitate & origine feſtorum, de quibus ſummus Eccleſiæ Præſul agit.

8 Ad vltimum, qui ad obſeruantiam feſtorum teneantur, & ad quid præſsè obligentur, dices primò teneri ad obſeruantiam feſtorum generalium Eccleſiæ omnes habentes vſum rationis. Secùs ſi non habeant, quod eo modo intelligitur: primò vt ad colendos dies feſtos ſpeciales in aliqua Ciuitate vel diœceſi teneantur illi, tantùm fideles, qui illius Ciuitatis, oppidi, aut diœceſis ſunt, quia ſunt ſubditi Epiſcopo talis Ciuitatis vel diœceſis, & hinc fieri vt vnuſquiſque teneatur ſeruare feſtum loci in quo degit, non autem illa quæ in propria obſeruantur patria. Ex quo fit quod regulares etiam

9 exempti teneantur obſeruare feſta Epiſcopi in ſua diœceſi indicta, vt ex Trident. *ſeſſ. 25. de regul.* colligunt Fuſcus. *de viſitat. lib. 2. cap. 15. num. 63.* Barboſa. *de iure Eccleſiaſtico cap. 43. num. 150.* Andreas Vallenſis. *hic ad rubr. num. fin.* Ægid. Trullenc *in præcepta decalogi lib. 3. cap. 1. dub. 3. num. 12.* vbi id tenent, ſeruatis tamen ritibus quoad miſſas & officia celebranda, qui à Regularibus obſeruantur. Barboſa *ſupra num. 15.* vide Quarantam *in ſumma.* verbo. *priuilegia Regularium.* idem Barboſa, videndus *in paſtorali allegat. 105. à n. 32.*

10 Peregrinus tamen & aduena mutantes domicilium, & qui reuera à patria receſſerunt iuxta ſup. notata *in c. fin. de foro compet. q. 4.* non tenentur ad feſta patriæ, quia eo quòd domicilium mutauit quilibet deſinit eſſe ſubditus, & poſtquam alibi conſtituit domicilium ligatur legibus & feſtis illius loci, quia efficitur ſubditus illius, Suar. *de relig. lib. 2. cap. 13. nu. 1.* Leſſius. *lib. 4. c. 2. dub. 7.* Sanch. *lib. 1. cap. 12. num. 19.* & cum aliis Caſtrus Palao *tract. 3. de legib. diſp. 1. pun. 24. §. 3. num. 1. & 2.* vide Fagundez. *lib. 1. c. 7.* Villalobos *1. p. tract. 2. diſf. 33.* quòd ſi idem feſtum ſit etiam in loco tranſitus, tunc peregrinus tenebitur ad illud ſeruandum, id enim dicta ratio recta & vſus communis gentium facit, vt etiam tales peregrini obligentur legibus

11 eiuſdem loci, per quem tranſeunt. Quo fit peregrinum qui tantùm mutat præſentiam ad tempus non teneri feſtis patriæ, quia huiuſmodi leges locales reſpiciunt territorium, & illi ſunt affixæ, vnde non obligant ſubditos niſi dum degunt intra limites illius, Leſſius *lib. 4. c. 3. n. 54.* Sanchez *d. c. 12. nu. 26.* Suar. *d. c. 13. n. 5.*

12 Ex quo prouenit vt peregrinus teneatur ad feſta loci, ad quem diuertit permanenter per aliquod breue tempus, quod intellige, ſi ibi commoraturus ſit per totum diem, vel per multum temporis ante prandium illuc accederet ibique permaneret tempore proportionato ad audiendam miſſam, ſcilicet, toto mane vel magna eius parte, quando aliàs commodè ſua negotia poſſet expedire, quod mihi ſatis congruum & pium videtur, vt remoueatur ſcandalum; eſt enim hæc pia conſuetudo tacito Prælatorum conſenſu probata, Ita cum aliis Ægidius Trullenc. *d. cap. 1 dub. 3. num. 3.* licet Azor & Henriquez aliter ſentiant, & probatur quia ſicut peregrini leuantur oneribus patriæ, ita par eſt grauari, oneribus loci in quo morantur: qui enim ſentit commodum debet onus ſentire, & quemadmodum laicus Princeps poteſt ferre leges exteros obligantes, ita Epiſcopus poterit obligare peregrinos in ordine ad bonum ſpirituale. Suarez. *ſup cap. 14. num. 10.* Filliucius. *tract. 27. cap. 7. quæſt. 7.* Verum-

13 tamen peregrinus non tenebitur ad feſta loci, vbi eſt in hoſpitio ad breue tempus, veluti ad refectionem, vel ad quietem nocturnam, vt ſtatim diſcedat, tam breuis ergo præſentia non eſt cur peregrinum obliget, tenet Sanchez contra Suarez, & Filiucium *vbi ſup.* cum Azorio, Toleto, Sayro, & Leſſio, & Fagundez *lib. 1. cap. 8. n. 10.* Trullenc *ſup. n. 7. dub. 3.*

14 De Vagis tamen non ita ac de peregrinis ſentiendum eſt, nam cum iſti nullam propriam ſedem habeant regulabuntur in materia domicilij iuxta notata ſup. *de foro competenti q. 4.* aliqua *in c. 9. q. 2.* ibi. Et in caſu de quo loquimur, certum eſt teneri eos ad feſta loci, in quo contingit eos commorari. Ratio eſt, quia cum non habeant peculiare domiciliū, ſortiuntur illud quoad omnia ratione loci in quo contingit eos reperiri, quia non poſſunt alia ratione acquirere iura domicilij. Et id etiam dicen-

15 dum eſt de his qui priſtinum domicilium deſerentes nauigant, aut iter faciunt quærentes vbi figant domicilium, quia hi tales vagi dicuntur, cum nulli bi certam ſedem habeant, adhuc conſtantem. Quod

16 idem dicendum eſt de his, qui etſi deſtinauerint vbi ſedem collocent, tamen eo nondum peruenerunt. Sanchez *d. c. 12. in conſiliis n. 33. & lib. 3. de matrim.* Sotus. *diſt. 18. q. 4. art. 2.* Suarez *d. l. 2. to. de relig. cap. 14. n. 19. & 20.* Et vide quæ tradit Ægid. Trullenc. *d. c. 1. dub. 3. nu. 10.* per doctrinam latè adductam ab eo. *d. lib. 3. c. 2. dub. 6.* de quo vbi ſup. de foro competenti. Videndus Azorius *lib. 1 moral. p. 1. c. 29. q. 9.* vbi de peregrinis & viatoribus.

17 Notabis verò quod is qui æqualiter habitat in aliqua Parochia, ſeu qui duplicis Parochiæ eſt Parochianus tenetur ad ſeruanda feſta eius Parochiæ in quo præſens fuerit pro eo tempore, quo in ea moram contigerit, ſiue ſit habitator & incola ad aliquod tempus, ſiue ad breue & in hoſpitio. Ratio eſt quia eſt verè Parochianus illius Parochiæ. Sanchez *in conſil. d. lib. 2. c. 12. n. 4.* Filiucius. *ſup. q. 9.* Ægid. *d. dub. 3. n. 8.*

18 Item notabis quod quando contingit aliquando dies feſtus transferri quoad officium diuinum, nimirum cum occurrunt in Dominicis, aut aliis feſtis priuilegiatis non transferri quod obſeruantiam, ſicut quando ieiunium alicuius vigiliæ vel voti incidit in alio die quo ex præcepto tenetur ieiunare, non transfertur ieiunium, ſed vnico ieiunio ſatisfacimus. Ita de conſuetudine docet Ægidius. *d. dub. 3.* & ante eum Silueſter. verbo. *Dominica num. 2.* & Sayr. *in Claui Regia lib. 7. c. 1. n. 10.*

19 Tertiò notabis feſti ſanctificationem obligare tantùm ad audiendam miſſam & abſtinendum ab opere ſeruili, *c. miſſas de conſecrat. 1. diſt. & c. ieiunij. de conſecrat. 3. diſt.* non enim obligat ad audiendas horas veſpertinas, nec ad alias horas præter dicendas in miſſa, nec obligat ad oblationes in die feſto, nec obligat ad concionem audiendam. De quo Suarez. *d. lib. 2. de relig. c. 15.* & cum aliis Ægidius Trullenc *d. lib. 3. c. 1. dub. 4. nu. 1.* Bonacina. *diſp. 5. de tertio Decalogi præcepto.* Nec facit contra,

20 textus *in cap. cum omnes fideles de conſecrat. diſt. 1.* quia intelligitur quod accedentes ad miſſam tenentur audire Sacras Scripturas, ideſt, Epiſtolam, & Euangelium & alia quæ in Miſſa recitari ſolent. Et explicat cum Filiucio & Bonacina benè Ægidius *d. dub. 4.* videndus *à num. 4. vſque ad 10.* vbi obiectiones diſſoluit.

Ad

AD TEXT. IN CAP. quoniam II. hoc tit.

QVÆSTIO I.

Quare feſtorum principium & finis debeat fieri ſecundum ipſorum magnitudinem, & conſuetudinem Regionis, cùm videamus iure diuino à veſpera in veſperam celebranda eſſe feſta, vbi plura de computatione diei.

SVMMARIVM.

1 *Feſti dies qualiter à veſpera vnius diei ad veſperam alterius diei obſeruentur? numero 2. 3. 4. & 5.*
4 *Hora Canonicæ & officia diuina quo modo à veſpera in veſperam obſeruantur?*
5 *Feſti dies hodie à media nocte in mediam noctem obſeruantur & n. 6.*
7 *Dies feſti tam primæ quàm ſecundæ claſſis obſeruantur à veſpera in veſperam de iure Eccleſiaſtico & non diuino n. 8.*
8 *Leuitici c. 23.*
6 *Dies feſti, ieiunia, vigiliæ, & quoad ordinam collationem qualiter obſeruentur? num. 10. 11. & 12.*
13 *Dies ſacri qui dicebantur?*
14 *Dies profeſti qui dicebantur, & ante fauſti?*
15 *Dies interciſi qui dicebantur & indeterciſi?*
16 *Dies negotioſi qui dicebantur faſti, & nefaſti, & qui iſti? n. 17.*
18 *Dies præliares qui dicebantur, qui non præliares & iuſti, & atri, & feriæ Latinorum?*
19 *Dies naturales 24. horarum, & qualiter computabantur à Romanis ſecundum diuerſa tempora, & qualiter ab aliis? n. 20. 21. & 22.*
20 *Diei diuiſiones ſexdecim.*
21 *Dies ab aliis diuiditur in quatuor vigilias, remiſſiuè.*
22 *Ægyptij, Athenienſes, Perſæ, & alij qualiter diem diuidant?*
23 *Dies artificiales qui dicantur, & quomodo computentur à diuerſis? n. 24.*
24 *Dies vulgaris qualis ſit?*
25 *Dies legales & emergentes quales ſint, & qui conuentionales? n. 26.*
27 *Dies ciuiles quomodo computentur? dicuntur etiam legitimi.*
28 *Dies continui qui ſint, & qui vtiles, ſeu fatales? remiſſiuè. n. 29.*
30 *Horarum tempora quæ ſint? & n. 31.*
31 *Horarum genera duo, æquinoctiales & temporales.*
32 *Solaria qua diſtinctione?*
33 *Horologia figurata quibus dies diuidebatur.*
34 *Tempora laborum & eius partes n. 37.*
35 *Annus quas ſeptimanas habet, & menſes, & qui iſti ſint?*
36 *Dies quatuor quadrantes, quadrans ſex horas, hora quatuor puncta, punctum decem momenta, momentum duodecim vncias, vncia. 47. atomos. atomus indiuiſibilis eſt.*
37 *Æuum importat durationem.*
38 *Ætas à quo dicta, & ad quæ pertinet?*
39 *Seculum quod tempus importet?*
40 *Olympias, ſeu luſtrum eſt ſpatium annorum quinque.*
41 *Annus à quo menſe currat apud diuerſas nationes?*
42 *Annus naturalis & ciuilis qui ſit?*

DIfficultatem facit, nam Panormitanus & alij *hic & in d. c. 1. hoc tit.* dicunt iuris eſſe diuini 1
vt dies feſti incipiant à veſpera vnius diei & in ſequentis diei veſpera terminentur. Ita Leuitici. *cap.* 23. ibi. *à veſpera in veſperam obſeruabitis Sabbata veſtra.* Et Hebræi, authore Beda, hunc vſum obſeruabant in diebus diſcernendis, imò Silueſter. verbo. *Dominica q.* 2. cum aliis dicit dies feſtos primæ claſſis, quales ſunt *dies dominica, natalis, Epiphania, Penthecoſtes, & Aſcenſio Domini,* iure Diuino celebrari, & de illis intelligendum eſſe textum *in d. cap.* 1. *hoc titul.* ibi. *omnes dies Dominicos à veſpera in veſperam* ſpatio, ſcilicet, viginti quatuor horarum ſeruemus.

Tamen Panormitanus *in d. cap.* 1. interpretatur 2
illa verba *à veſpera in veſperam*, id eſt, *ab ortu ſolis* vſque *ad occaſum.* Sed vt rectè conſiderat Couarru. *lib.* 4. *var. c.* 19. *num.* 9. verſic. *dies.* explicatio hæc nimis refragatur ſignificationi latini ſermonis, nam *ſerum* diei dicitur *veſper*, ſicut eius principium dicitur *mane*, & prima diei pars. Ita cum Plinio. *lib.* 2. *cap.* 1. qui de Veneris ſtella præueniens inquit: *& ante matutinam exoriens Luciferi nomen accipit vt ſol alter diem maturans contra ab occaſu refulgens nuncupatur veſper vt prorogans lucem vicemque reddeas.* hæc Plinius, & his ſimilia Macrobius. *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 3. quare conſtat non eſſe Panormitani interpretationem admittendam, imò planè intelligendum Pontificum reſponſum *hic & in d. cap.* 1. *cum cap.* 1. *de conſecrat. diſt.* 3. *& Clem. de reliquiis & venerat. Sanctorum* & gloſſ. *in cap. alma mater §. adiicimus de ſent. excommunicat.* vt à veſpera diei præcedentis ad veſperam diei ſequentis diem feſtum obſeruemus.

Adhuc tamen redditur difficilis hæc expoſitio ex 3
illo Matthæi. c. 28. ibi. *veſpere autem Sabbati quæ luceſcit in prima Sabbati.* quæ verba ſecundum expoſitionem Chryſoſtomi & aliorum vt intelligantur de nocte ipſa Sabbatum ſubſequente quę tamen cœpiſſet luceſcere in vna Sabbati, hoc eſt, in die Dominico in cuius luce matutina Dominus à mortuis reſurrexiſſet, & ſic videmus *in cap.* 1. *Geneſees,* veſper accipi quandoque pro nocte, ita vt veſpere & mane factum eſt dies vnus, etenim iam ex his videtur dicendum intra vnum diem qui conſtat veſpere & mane intelligenda eſſe verba noſtri textus.

Sed cum Azorius *lib.* 1. *moral. pag.* 2. *cap.* 1. *q.* 10. 4
plures explicationes adducat ad prædictum locum Matthæi quę nulla cõtrariatur verbis noſtri textus, ideo ex doctrina Couarru. iam citati dico verum eſſe ex noſtro textu & *d. cap.* 1. *hoc tit.* Pontificem decreuiſſe vt à veſpera in veſperam dies Dominicus & feſtus obſeruaretur, quod intelligit, ſcilicet, quoad publicam diuinorum officiorum celebrationem, quemadmodum Eccleſia catholica religioſè nunc obſeruat, vt notat D. Thom. *quodlibeto* 5. *art.* 28. gloſſ. *in d. cap.* 1. Felinus *in c. conſuluit de officio delegati col.* 3. Calderinus *in tract. de Eccleſia interdict. memb.* 6. & idem dicendum in priuata cuiuſ-

que

Digitized by Google

que diei obſeruatione, qua quilibet vti debet in ſacris ordinibus cõſtitutis, ex iuris Canonici decretis in perſoluendis horariis precibus pſalmiſque Deo in miniſterium publicum offerendis, nam publicam celebrationem intelligimus eam quæ ex officio, ac miniſterio publico fit. Et ob id poterit Clericus ſoluere preces ab Eccleſia ſibi iniunctas priuatim à veſpera diei præcedentis ad mediam vſque noctem diei ſequentis, modo ante mediam noctem diei præcedentis ſoluat tantum officium diei matutinum. Ita Couarru. *vbi ſupra* cum Caietano verbo. *horarum §. quoad quartum*. Angel. verbo. *hora* §. 21. Silueſter. verbo. *hora quæſt*. 59. & hæc hora ſecundum aliquos eſt ab hora quarta diei præcedentis. Alij ab hora tertia, quos tradit Diana. *p. 2. tract. 52. de horis Canonicis reſol*. 39. de quo alibi dicam.

5 Vnde exiſtimo dicendum circa prædictum tempus in obſeruandis feſtis, iam conſuetudine declaratum eſſe inter omnes Chriſti fideles etiam laicos præceptum illud obligare à media nocte in mediam noctem, vt pote in praxi videmus, *licet non reticeam me à maioribus audiuiſſe, illos vidiſſe inter homines ruſticitati deditos ab illo inſtanti, quo cimbalum veſperarum primò ſonabat, ceſſare protinus à labore quomodolibet incepto, ita vt ſi contingeret in veſpere feſti cum curru ſpicas, ſeu panem ad heram tritura afferre, currum relinquere in itinere, via, ſeu actu etiam cum ſpicis, ſeu pane, & ita obſeruari in veteri Caſtella in ea prouincia, quæ vocatur terra tauri*.
6 Quod iam hodie non video, ſed conſuetudinem inualuiſſe, vt à media nocte in mediam noctem dies feſti obſeruentur ſecundum quod videmus ex noſtro textu multum conſuetudinem efficere iuxta quamlibet Regionem teſtatur Azor. *lib. 1. moral. pag. 2. cap. 26. q. 12*. Nauarrus *in manuali. pag. 13. num. 5*. verſic. *ex quo infertur & num*. 8. Villalob. *in ſumma pag. 1. tract. 32. dif. 1. nu. 6*. & idem Azor. *ſup. cap*. 28. *quæſt*. 9. vbi agit de quæſtione, quomodo & quando firmantur dies feſti ex doctrina noſtri textus. Vide cum aliis Ægidium Trullenc *in opere morali lib. 3. c. 5. dub. 2. n. ſi. 1*.

7 Eſt ergo dicendum, obſeruantiam omnium dierum feſtorum tam primæ quàm ſecundæ Claſſis à veſpere in veſperem de iure Eccleſiaſtico & non Diuino prouenire, vt ex his nouiſsimis iuribus: ſed conſuetudine moribus vtentium recepta variari ac mutari quoit initium feſtorum dierum, & ſic vt notat hic Barboſa *num. 2. in fine* ferè vbique vſu receptum eſt vt dies feſti ſeruentur à media nocte
8 vſque ad mediam noctem proximè ſequentem. Nec obſtare ait locum Leuitici relatum *in d. c*. 23. nam reſpondet Chriſti morte ſublatum eſſe, cum ſpectet ad Cæremonias veteris legis, & cum hodie Eccleſia præceperit idem obſeruare quod illic habebatur, non id factum eſt vt illud mandaret, quia erat de iure diuino immutabili, & morali, ſed tantùm cæremoniale, cuius veteris legis cæremonia caſſata virtute legis Eccleſiaſticæ factum fuit vt à veſpera in veſperam dies feſtus obſeruaretur. Et quia iam conſuetudine aliter factum eſt, ita erit admittendum, & conſtat ex dictis *ſup. ad rubric*. vbi præceptum de feſtis obſeruandis dixi pertinere ad ius diuinum naturale, diem verò & horam ad cæremoniale, quod de facili mutatur, & ſic factum fuit vt diei Sabbati qui in lege cuſtodiebatur ſuccederet dies Dominica modo ibi dicto. De quo benè & latè Azor *vbi ſup. d. cap*. 1. & 2. & in terminis huius difficultatis, vide quæ ipſe docet. *d. lib. 1. c. 26. quæſt*. 12. vbi dicit conſuetudine poſſe fieri vt feſtum obſeruetur ab hac hora ad talem horam, & ſic reprobat dictum aliquorum quatenus docent diem Dominicum à veſpera in veſperam obſeruandum eſſe, & item dies ſolemniores, quia hoc eſt iuris diuini, quod tamen eſt iuris Canonici vt dixi.

Ex quibus ſcies diuerſo modo dies computari 9
reſpectu diuerſorum effectuum, nam in pertinentibus etiam ad rem Eccleſiaſticam quinque modis conſideratur, primo vt, iam dixi, quantum ad Diuinum officium ſiue publicum, ſiue priuatum iuxta iam dicta, & ea quæ tradunt Abbas *hic* & Tiraquell. *de vtroque retractu tit*. 1. §. 1. *gloſſ*. 11. *n*. 12. Et videndus *ibi* ad plura per totam gloſſ. vbi expeditiùs loquitur de modis quibus dies computantur ſecundum modum diuerſarum rerum & Regionum & poſt eum plura docet etiam Iulius Lauorius. *tit. 5. cap. 6. var. lucubrationum à num*. 49. Deinde conſideratur quoad eſum carnium, qui incipit poſt cœnam, & ſecundum alios poſt mediam noctem. Panormit. *hic gloſſ. in cap. de conſecrat. diſt*. 3. dicit hoc caſu conſtitui à media nocte ad ſequentem
mediam noctem. Deinde dicitur incipere à veſperis 10
per textum *in c. de eſu carnium de conſecrat. 3. diſt*. ita Iulius Lauorius *vbi ſup. num*. 74. in verſic. *ſecundo*. poſt Tiraquell. benè Couarru. *d. lib. 4. var. cap*.
39. *num. 9. in d*. verſic. *dies prope fin*. Tertio modo 11
conſideratur dies Eccleſiaſticus quoad lucrandas indulgentias, & tunc currit à vigilia feſti per totam feſtiuitatem vſque ad occaſum ſolis. Clem. *in fin*. verſic. *in primis de reliquiis & Venerat. Sanctorum*. gloſſ. *in cap. alma mater §. adiicimus de ſent. excomm. lib*. 6. in verſiculo. *aſſumptionis*. quartò
quoad diem feſtum vt iam *ſup*. dixi. Quintò, quan- 12
tum ad ordinum collationem, de quo *in cap quod à patribus*. vbi gloſſ. 75. *diſt. cap. quod die cad. diſt. c. literas de temporib. ordinat*. vbi Doctores Canonici, & ego dico.

Item erat etiam alia prolixa dierum diſtinctio, 13
nam alij dicebantur Sacri Deorum cauſa dicati, qui etiam dicebantur feſti Dijs dicati, in quibus forenſibus negotiis omiſſis ſacrificiis ferias publicas & priuatas, ludos, epulaſque ſolemnes celebrare, ac inter vota & ſacra fauſtaque omnia, & verbis profanis abſtinere conueniebat. Explicat Volaterranus. *Philog. lib. 29. tit. de celebrat*. Lauorius *d. cap. 6. num*. 29.

Alij verò dicebantur profeſti, qui hominibus ad 14
adminiſtrandam rem priuatam publicamque conceſſi erant, qui comitiales, comperendinos, & præliares continent. Dicebantur profeſti, quia procul ſunt à Religione Diuini numinis, continebant etiam fauſtos, & ſtatos, qui erant inſtituti cum peregrino iudicij cauſa.

Alij erant interciſi Deorum, hominúmque com- 15
munes, in quibus Deorum & hominum ſimul res agere licebat, nam mane & veſpere fari inhibebantur, medio tempore interciſam hoſtiam, & porrectam fari permittebatur, quibuſdam enim illorum horis fas erat ius dicere; nam cum hoſtia cædebatur fari nefas erat, interciſa & porrecta fari licebat,
dicebantur etiam dies Endo terciſi. Alij erant nego- 16
tioſi hominum cauſa inſtituti, & dicebantur faſti & nefaſti, faſti in agendis rebus felices quibus licebat fari prætori tria verba ſolemnia *Do, dico, abdico*, *Do* quidem dicebant cum dabatur poteſtas citandi aliquem. *Dico* cum pronunciabatur ſententia in cauſa quam cognouerat. *Abdico*, cum quis in iure condemnabatur. De quibus Aſconius Pædius *in Verrem. act*. 3. & Tiraquell. *in Alexandrum cap*. 20. *fol*. 575. Nefaſti dies alij dicuntur faſtis contrarij, quibus non licet dicta tria verba fari, & ſi liceret
cauſas

Digitized by Google

cauſas agere, concionem habere & legem promulgare, hi etiam dicebantur qui concedebantur hominibus ad adminiſtrandam rem priuatam & publicam, & in quibus non redditur ius. Ex aliis explicant Iulius Lauorius. *d.c. 6. tit.* 5. *à num* 53. *&* 54. vbi de faſtis & nefaſtis diebus. *& num.* 58. concludit quod nefaſti ſunt quibus matutinis quidem horis ius dicere non licebat, promeridianis autem licebat, & his contrarij erant faſti, quibus primò antemeridianis horis fari licebat, promeridianis verò nō.
17 Et item profeſti autem dies quos, ante fauſtos nonnulli eſſe voluot, dicuntur qui vacui ſunt à feſtiuitate. Explicat Iulius cum Nonio, vbi agit de comitialibus comperendinis, de quibus *ad Rubric. in prin.*
18 Et erant etiam dies præliares quibus fas erat rem petere, hoſtem laceſſere, & diuidebantur in noo præliares & iuſtos. Non præliares quibus repetere, aut hoſtem laceſſere non licebat quales erant iuſti & atri, & feriæ Latinorum, Saturnaliorum, Ditis, & Proſerpinæ. Iuſti erant dies, continui triginta dies quibus exercitui imperato vexillum ruſſi coloris in arce poſitum erat. Atri dies erant in quibus legiones educere, aut acies cum hoſtibus committere, vel quidquid publicum agere religio non ſinit, & incipere exitiale exiſtimauerunt triſti omine: infames habebantur quibus aliquid moliri, aut nouę rei inceptare exitialis euentus erat. Alexander. *lib.4.c.20.fol.*573.

91 Dies etiam alij ſunt naturales, & ſunt viginti quatuor horarum, quilibet incipit à media nocte in mediam noctem, iuxta text. *in l. more ff. hoc tit.* Sed Tiraquell. *de vtroque retract. d. gloſſ.* 55. hunc diem vocat ciuilem. Et variè dies hic naturalis ſumit initium ſecundùm diuerſas nationes, nam Romani ſecundum aliquos à primis originibus ad primum bellum punicum ortus tantum & occaſus dierum, poſteà meridiem accenſo pronuntiante notare conſueuerunt. Quo poſteà ſubſequente diem in horas, noctem in vigilias diuidere, ita vt maximam diem in duodecim, minimam verò in decem partirentur. Et noctes ita partiti ſunt vt modo in horas duodecim, modò in quatuor vigilias, noctes etiam longiſſimas diſtinguerunt, idest, veſper, conticinium, alias, intempeſtas, gallicinium, & Luciferum, ſicut internas horas ſingulas vigilias penſitarunt. Diem verò in luciferum, mane ortum, meridiem, occaſum, licet diem & noctem nonnunquam in horas 24. dimenſos eſſe legamus. Et ſecundùm alios apud Romanos diei partes erant antem eridiem, & poſt meridiem.

20 Secundùm verò alios partes diei ſunt tres, ideſt, lux matura & plena meridies, ideſt, medius dies, & ſuprema, ideſt, ſuprema pars diei. Et apud veteres Poëtas primum diei tempus dicebatur media nox; ſecundum mediæ noctis inclinatio. Tertium, gallicinium, ſeu galli cantus propter gallos prænontios lucis. Quartum, conticinium, quoniam iam omnes ſilent. Quintum, diluculum ſub aurora, ſeu cum incipit dignoſci diea quaſi incipiens parua diei lux & aurora, quæ ſolem præcedit. Sextum, mane, cum eſt dies clarus, ſic dictum quod ab inferioribus locis, ideſt, manibus exordium lucis emergeret, aut ab omine bono, quia antiqui mane pro bono dixerunt, vel dicitur à manando, quod tunc manat ab oriente dies. Septimum, antemeridianum. Octauum meridies, Eo quòd eſt media diei pars, vel quòd merus, ideſt, purus ſit dies dum Sol in medio Cœlo rutilat. Nonum, promeridianum. Decimum, ſolis occaſus, ſeu ſuprema tempeſtas, ideſt, nouiſſimum diei tempus. Vndecimum, veſpera, à veſperi occidentali ſtella, & ſero à clauſis ſeris. Duodecimum crepuſculum, hoc eſt, dubia lux, ideſt, cum noctefcere cœpit. Decimumtertium prima fax quod lumina tunc accendebantur & *Liuius* tenebras appellat. Decimumquartum, concubium, cum itum eſt cubitum. Decimumquintum, intempeſta nox, ideſt, multa nox, quia nihil agi eſt intempeſtiuum. Decimumſextum inclinatio ad mediam noctem, Lauorius. *d. cap. 6. num.* 77.

Alij, verò in quatuor partes dies diuiſerunt ſicuti & noctem, hoc eſt, in vigiliam primam, de qua Liuius. *lib.* 1. *decade* 3. Secundam, de qua Cicero. *Epiſt. famil.* 3. *lib.* 7. Tertiam, de qua idem *in oratione* 3. *in Catil.* Cæſar *lib.* 1. *belli gallic.* Apul. *lib.* 3. *metam.* Et quartam, de qua Plinius. *lib.* 10. *cap.* 51. Et de omnibus quatuor Vegetius. *lib.* 3. *rei militaris cap.* 8. Lauorius. *d.c.6. num.* 76. in verſ. *alij.* 21

Ægyptij & Athenienſes ex Alexandro *lib.4.cap.* 20. *dierum genialium fol.* 573. ſicut etiam nunc Italici, diem à ſolis occaſu faciunt, & ad alterum occidentem terminant, itaut ſpatiū quod inter duplicem occaſum fuit integrum diem putent. Perſæ & Babylonij contrà: nam diem à ſolis ortu incipere & ad alterum terminari dixerunt Vmbri, & Etruſci à ſexta hora ad alterius ſextam. Aſtronomi verò diuidunt diem in duas partes, ideſt, à meridie ad mediam noctem, & à media nocte ad meridiem, illaſque diuidunt in horas duodecim; & inter nos Hiſpanos licet non ita dies numeretur, tamen reſpectu horarum idem contingit. Galli & Germani temporum ſpatia non dierum numero, ſed per noctium viciſſitudines computant, noctéſque diebus anteferunt, ipſi enim noctem fuiſſe ante diem ſunt arbitrati. Græci & Siculi curarunt vt dies menſéſque ſolis, & lunæ ratione congruerent, & ſi quid diſcreparent, tunc vnum diem, aut biduum ſingolis menſibus adijcere vel adimere ſolebant. Solon non ad ſolis, ſed ad lunæ meatum tempora & dies dinumerabat. Thebæi contrà non ad lunæ, ſed ad ſolis meatum metiti ſunt. Vulgus autem omne ab oriente luce ad tenebras diem putat. Iudæos verò à veſpere ſemper dies numerare ſolitos docet Chryſoſtomus *in Matthæum homil.* 85. *poſt princip.* & Manichæi idem cenſebant, diem à veſpere incipere, vt ſcribit Auguſtin. *lib.* 1. *de geneſi aduerſus Manichæos.* vide *vbi ſup.* Iul. Lauorium. *d.c.6 à n.*78. & ante eum Tiraquell. *de retr. d. gloſſ* 55. *n.* 1. 22

Alij etiam ſunt dies artificiales, ideſt, ſpatium quo ſol ab oriente in occidentem in noſtro hemiſpherio mouetur, vel tempus illud quo ſolem aſpicimus. Ita Iulius Lauorius. *d. cap. 6. num.* 66. Sed è contra Tiraquellus docet, hunc verè dici diem naturalem, qui incipit à luce meridiana vſque ad ſolis occaſum, & probat quod Sacræ Literæ circa initia Geneſis diuiſit (inquiunt) lucem à tenebris, appellauitque lucem diem, & tenebras noctem & facit illud Ambroſij. *mane iunctum veſperi diem vocari præcipis.* itaque vulgus omnem diem nuncupat qui à luce eſt ad tenebras. Sic docet Tiraquell. cum Plinio & Plutarcho, *d. gloſſ.* 15. *num.* 3. & ex noſtris Baldus *hic* qui ex eo hanc diem nomine appellat peculiari, & ſic carpit eos qui hanc quoque diem artificialem computant ab oriente in occidentem, ſecundùm quod loquitur textus in *l.* 5. verſic. *nec vero C. de cuſtodia reor.* Et ſic factum eſt vt dies dum diſtinguitur à nocte incipiat à primo ſolis ortu, & deſinat in eius occaſu, vbi & nox incipit, 23

incipit, quod facit ad ſtatuta grauius punientia delicta noctu commiſſa, de quo per Bartol. *in l. Titius §. Lucius.* vbi Bald. Angel. Imola Iaſon & alij. *ff. de lib. & poſthum.* Felinus latè *in cap. ſi perfodiens de homicidio.* vbi Ioannes Andreas, Cardinalis, Panormit. & Anania Bald. Paul. Angel. Alberic. & Alexand. *in d. l. more ff. de ferijs.*

24 Cum ergo dies vulgaris per ſtatuta terrarum poſſit aliter præſcribi, augeri, vel minui, vt ſcilicet, dies cenſeatur eſſe vſque ad primum vel ſecundum ſonum Campanæ. Deinde verò nox, vt videre licet apud Ioannem Andream & Panormit. *in d. ſi perfodiens.* Alberic. *in d. l. more*, & ab alijs per Tiraquell. *vbi ſup. d. gloſſ.* 11 *num.* 4. vbi docet ex hoc fortè aliquos hunc diem artificialem appellare, ideo ſequor cum prædicto Iulio Lauorio artificialem diem eſſe tantùm ſpatium, quo ſol ab Oriente in Occidentem in noſtro Hemiſphærio mouetur, qui non ſemper ſunt einſdem menſuræ, aliquando enim ſunt breuiores, aliquando longiores pro diuerſis anni temporibus. Et ſic dicetur dies artificialis, ſeu vſualis, quia ſolùm hoc tempus aptum eſt iuribus & artificiis exercendis. Ioannes Baptiſta de Rubæis *de diuinis officiis lib. 4. cap.* 50. Et ob hoc rectè Plutarchus ille Polyhiſtor, *problematum Romanorum cap.* 84. quem ſequitur Tiraquell. *d. gloſſ.* 11. *num.* 2. voluit vt dies ortus agendi ſit principium. Nox verò conſilij & apparitionis, nam oportet præparatos rem aggredi, non agentes præparari; vt Myſon ad Chylonem vnum de ſeptem dixiſſe fertur, dum per hiemem vanum conficeret.

25 Vnde euenit vt alij etiam dicantur dies legales & emergentes dati ad appellandum, & ſic dicti quia artificio hominis fuerunt introducti, & nihil participant de nocte, & de hac die habetur *in d. cap. ſi perfodiens de homicidio.* qui currit de momento ad momentum. *cap. cum Bertholdus de ſent. & re iud. gloſſ.* 1. *in Clem. ſicut appellationem.* verſi. *diem de appellat. l.* 3. §. *minorem ff. de minoribus l.* 5. *ff. de manumiſſ.* Iul. Lauorius *ſup. d. cap. 6. num.* 67. deſinit iſte dies legalis eo momento quo incipit, vt ſi hac hora quæcumque ea ſit promittas aliquid facere intra vnum diem, is quidem dies qui nunc incipit cum promittis, deſinit die procedente eadem illa hora ex dictis legibus, & *ex l.* 1. §. *dies.* verſic. *quid ergo.* cum gloſſ. *ff. quando appellandum ſit & in l. in omnibus ff. de act. & obligat.* & auth. *hodie C. de appellat.* Tiraquell. *d. gloſſ.* 11. *num.* 6. & Baldus qui multa tradit ad hoc in noſtro

26 *cap.* 2. *de ferijs.* Et hic dies vocatur etiam conuentionalis, vt notat Lauorius. *d. cap. 6. num.* 72. *per textum in l. quicum certarum ff. de verb. obligat.* & cum Archidiacono *in cap. quod in partibus* 75. *diſt.* latè videndus Tiraquellus. *d. gloſſ.* 11. *à numero* 7.

27 Dies verò ciuiles dicuntur à media nocte in mediam noctem. *d. l. more ff. de ferijs.* & hoc ſecundum Romanos, & ſic iſti dies continent ſpatium viginti quatuor horarum, quibus ſcilicet, reuolutio totius cæli abſoluitur. Sunt enim ſigna duodecim in Zodiaco, ac ſingula ſi ortum ſimul & occaſum conſideremus, binas horas occupant, alia dicit Tiraquell. ex multis. *d. gloſſ.* 11. *num.* 5. ſed hi enim dies ab aliis dicuntur legitimi, & ſic concludit Lauorius diem hunc ciuilem coincidere cum naturali, & continere lucem & tenebras.

28 Dies enim continui dicuntur quam primum ius delatum eſt, ſiue is cui delatum eſt ſciuerit, ſiue non ſciuerit. Vtiles verò dies dicuntur, qui & faſti olim dicebantur, quibus agendi & iuris ſui exponendi poteſtas eſt. *l.* 1. *ff. de diuerſis & temporalib. præſcript. l. miles* §. *quidam ff. de adulter.* & dies vtiles intelliguntur ex eo tempore quo quis ſciuit ſe habere ius agendi, ſeu proſequendi, & currit à die ſcientiæ. Ita Iulius Lauorius. *ſup. d. cap. 6. num.* 70. & 71. de quo dixi iam *ſup. in capi* 1. & *ad titul. de dilationib.* Et dies fatalis eſt ille qui niſi in iudicio cauſa appellationis introducebatur, interibat appellatio. *l.* 2. *C. de appellat.* De quo late *in c.* 4. & 5. *de appellat.*

Deinde dies demum tripliciter denominatur. Primò ſecundum ſe, vt dies Lunæ, Martis. Secundò iuxta modum Eccleſiæ, putà feria prima, ſecunda. Tertiò ſecundum menſes. Et hoc etiam tripliciter primò Kalendis, vt primo Kalend. Secundo Kalend. &c. Secundò Idibus, vt pridie Idus &c. Tertio nonis, vt pridie nonas &c. ita Iulius Lauorius. *d. cap. 6. variar. lucubrat. num.* 79. & poſtquam Tiraquell. *in d. gloſſ.* 11. plura dixerit de hac dierum ſortitione, incidit *ibi à num.* 17. in illam quæſtionem ingentem. *An dies incepti negotij ex quo terminus aliquis ſtatuitur, computetur in terminum?* vbi plura adduxit pro vtraque parte *ibi* videnda cum pluribus ampliationibus & limitationibus, ſed quia iam de hoc dixi *ſup. in c.* 1. *de dilationib. q.* 10. ideo ad *ibi* dicta te remitto. 29

Sed cum plura de dierum computatione dixerimus, non abs re erit aliqua de horis perstringere, præcipuè ſi conſideretur in obſeruatione dierum Eccleſiaſticorum fortè ſcitu dignum eſſe, nam cùm in textu noſtro & *d. cap.* 5. à veſpera vnius diei ad veſperam alterius feſta & ferias obſeruandas, ideo à qua hora veſperæ incipiant intelligi oportet. Ad quod dico ſecundum morem Eccleſiæ fieri, vt ab hora ſecunda veſpertina incipiat diei antecedentis, & finiat ad mediam noctem diei ſequentis, ex iam ſupra dictis; quia vſus ita iam declarauit generaliter, licet alibi circa ſolis occaſum ſoleant horæ veſpertinæ & Completorij dici, tamen in Cathedralibus incipit ab hora ſecunda aut tertia, licet ob intemperiem aliquorum locorum etiam à quarta hora veſperæ cantentur, circa quod vſus & conſuetudo multum poteſt. 30

Quare dicendum eſt fuiſſe duo horarum genera Æquinoctitiales, *iſomeretinæ* dictæ quæ pro qualitate temporum licet vniformes eſſent dies, à nocte diſſimili numero variarunt. De his Plinius. *lib.* 28. *cap.* 25. Aliæ temporales ſeu vulgares, quæ Græcis *Cerica*, quibus ſinguli dies æſtu pariter & hieme duodecim horis continentur. Solaria enim antiqui eo libramento habuere diſtincta, vt ſexta diei hora, meridies, ſexta quoque noctis hora media deſignaratur nox. Cum enim lege naturæ radij ſolares alij hiberni, alij æſtiui ſint, ita vmbræ aliæ æquinoctiales, aliæ æſtiuæ, aliæ hybernæ fuere. Erant enim horologia figurata & ea finitione deſcripta, vt æquinoctialis brumalis, & ſolſtitialis dies in partes duodecim aſſiduè diuiſus eſſet, horaſque pro qualitate temporum, & dierum modò maiores, modò minores, nonnunquam creſcentes, aliquando breuiores oſtenderent, quod commentum Anaximedes Mileſius excogitaſſe dicitur primus quas quidem horas enunciare Romanis puerorum munus erat. vide Plin. *lib.* 2. *cap.* 72. videndus Varro *lib.* 5. *de lingua latina.* Iulius Lauorius. *d. cap. 6. var. lucubrat. num.* 82. Qui etiam à principio capituli vbi *à num.* 3. cum alijs docet Romanos habuiſſe diuiſa tempora laborum & voluptatum vbi *num* 4. docet etiam tempus eſſe moram motus rerum variabilium 31 32 33 34

bilium, cuius partes decem eſſe dicuntur, videlicet annus, menſis, ſeptimana, dies, quadrans, hora, punctum momentum, vncia, & atomus. De quibus ipſe *ibi à n.5.* vbi plura de computandis annis reſpectu diuerſarum nationum. De menſe *ibi à num.* 21. De ſeptimana *à n.39.* & *ibi* de aliis.

35 Sed breuiter ſcies quòd annus continet menſes duodecim, & quinquaginta duas ſeptimanas. Menſis continet quatuor ſeptimanas, vel paulò plus.
36 Septimana continet ſeptem dies. Dies quatuor quadrantes, quadrans ſex horas, hora quatuor puncta, punctum decem momenta, momentum duodecim vncias, vncia quadraginta ſeptem atomos. Atomus verò indiuiſibilis eſt. Nam eſt nomen græcum Latinè indiuiſio. Ita Lauotius *d. cap.* 6. *num.* 4. vbi etiam diuidit tempus per æuum, per ætatem, ſæculum, Luſtrum, Olympiadem. Æuum
37 importat durationem infinitam à parte poſt, & eſt medium inter æternitatem, & tempus. Sumitur autem pro eodem à ætas & vita longa. Ætas quaſi
38 æuitas ab æuo dicta eſt, & generale nomen eſt, tam ad tempora quàm ad perſonas, vnde ætas videtur primò importare durationem valde longam, & deinde quamlibet partem durationis hominis, vt dicatur quis ætatis trium annorum vel decem, & huiuſmodi. Sæculum hebraicè *olam*, Latinè, ferè
39 idem ac *olim*, quod ſecundùm Damaſc. *lib.* 1. *cap.* 1. quamlibet durationem, ſiue principium habentem, ſiue principium ſine fine, ſiue vtroque carentem ſignificat, plerunque ipſum mundum ſignificat. Latinis verò vox *ſæculum* ſpacium centum annorum exprimit. Vnde apud Romanos Ludi ſeculares. Et ex eodem Damaſceno accipitur ſæculum etiam pro ætate mundi, vnde ſicut de ætate ſolet dici, ita de ſæculo plura poſſunt aſſignari. Vide Chaſſanæum, *p.* 12. *conſiderat.* 11. Lauotium *ſup. n.* 19. Olympias eſt idem ac Luſtrum & eſt ſpacium
40 annorum quinque, quia Romani per ſpacium quinque annorum luſtrabant totam Romam. Et vide Ioannem Lalamantium. Hæ duorum medicum, qui tractum eruditum compoſuit, in quo Ægyptij, Perſici, Hebræi, Macedonici, Attici & Romani anni curioſè peruestigatur ratio.

41 Verum duxi non omittere, qualiter & à quo menſe incipiat currere annus? ſed quia apud nationes diuerſo modo contingat, ideo dices quòd apud Arabes & Ægyptios incipiunt anni currere à Septembri, pro eo quòd legitur arbores in principio mundi fructus habuiſſe, quod contingit in Septembri. Numa Pompilius & Romani à Ianuario, & nos ita facimus. Iudæi à Martio, quia in eodem conditus eſt mundus. Quidam Moderni ob reuerentiam Natiuitatis Domini, incipiunt à Natiuitate eiuſdem. Alij ab incarnatione, & ſic ſeruat dataria, & cancellaria Romana. Eccleſia verò catholica inchoat annum in Diuinis officiis ab aduentu Chriſti Domini. In foro autem & publicis negotiis inchoat annum cũ Romanis ab initio Ianuarij, qui circa ſolſtitium hiemale incipit. Cum enim ſub Imperio Romano nata ſit & educata Eccleſia Dei, aliud principium ſumere non potuit, nec poſteà cum ad Chriſtianos Imperium deuolutum eſt, potuit facilè immutari. Vnde in hodiernum diem anni initium retinet, quod ei olim Romani dederant; nec vlla eſt cauſa vrgens, cur ab hac conſuetudine recedat. Ita Benzon *de Iubilæo lib.* 1. *cap.* 7. Secundum verò vſum Angliæ & Franciæ annus incipit poſt menſem Martij, vt tradit Rota. *deciſ.* 4. *de iudic. in nouis.* Iulius Lauorius videndus. *d. cap.* 6. *titul.* 5. *var. lubrat. tot. num.* 6. vbi à *num.* 7. docet annum eſſe duplicem; naturalis ſcilicet, qui currit de momento ad momentum, & dicit eſſe quadruplicem, Lunarem, Solarem, magnum, & emergentem, de quibus rectè *vſque ad num.* 12. annus verò ciuilis, ſeu legalis vel vſualis, à die in diem computatur, vt qui ad extremum anni peruenerit, annum abſoluiſſe cenſeatur. Ad alia leges ipſum Lauorium.

QVÆSTIO II.

Sabbata celebrare, quid ſibi velit? Qualiter hoc ſumatur? vbi de die dominico, & qui fuerint ritus qui in die dominico Eccleſiæ ſeruentur? Et an die dominica ieiunium, ſeu abſtinentia ab eſu carnium omnino prohibeatur?

SVMMARIVM.

1 *Sabbatum dicitur ſeptima dies hebdomada.*
2 *Sabbatum ſignificat quieſcere.*
3 *Sabbatizare ſignificat quieſcere.*
4 *Sabbatum in ſacris literis diuerſo modo ſumitur.*
5 *Sabbatum ſumi ſolebat pro quolibet die feſto. Et de aliis ſignificationibus num.* 6.
7 *Sabbatorum tria genera erant.*
8 *Feriarum dies dicuntur reliqui præter Sabbatum & Dominicam.*
9 *Dominica die ſemper conſueuerunt Chriſtiani in ſacram ædem conuenire.*
10 *Ieiunium in die Dominica ſemper prohibitum fuit, & qualiter n.* 12. *& quare q.* 3.
11 *Cap. ſi quis tanquam* 30 *diſt. c. vtinam.* 76. *diſt. & n.* 12.
12 *Ieiunium ex voluntate ſeu pœnitentia cauſa, licet in die Dominico & à Paſchate Reſurrectionis vſque ad Pentecoſtem.*
13 *Canon.* 64. *Martini Bracharen. in collectione orientali.*
14 *Cap. noſſe* 76. *diſt. verſ.* neceſſe eſt.
15 *Abſtinentia ab eſu carnium ratione voti ad feſtum Diui Marci obligat, etiamſi occurrat in die Dominica.*

IN textu noſtro ibi. *celebrabitis Sabbata veſtra.* & ibi. *diebus autem Dominicis.* Et quid Sabbatum, tradit. Vaſquez. 3. *quæſt.* 89. *num.* 4. *diſp.* 173. *cap.* 1. Etenim Sabbatum diei à numero ſeptem dierum hebdomadæ, ita vt Sabbatum dictum ſit, quaſi Septimus hebdomadę dies. Tradit Lactantius. *lib.* 7. *Diuinar. inſtit. cap.* 14. *ſebah* apud Hebræos ſignificat ſeptem. Et Iuſtinus hiſtoricus ſuum Trogum ſequutus *lib.* 36. ſcribit. *Moyſes cum ſeptem dierum ieiunio per deſerta Arabia cum populo ſuo defatigatus in montem ſinaum perueniſſet, ſeptimum diem more gentis* Sabbatum *appellatum in omne æuum ieiunio ſacrauit.* & alia ex aliis tradit Azortus legendus. *pag.* 2. *lib.* 1. *moral. cap.* 1. *quæſt.* 5. vbi tandem tradit quod *Sabbatum* eſt nomen Hebraicum, & porrò Hebræis *Sabbat* ſignificat quieſcere, & ab operando ceſſare, & ſic dictum eſſe Sab-

batum, quia ſeptimo die ceſſauit Deus ab omni opere quod fecerat, vt *in c.2. Geneſ.* legimus quod compleuit Deus opus quod fecerat, & requieuit in die ſeptimo ab vniuerſo opere quod patrarat, & benedixit diei ſeptimo, & ſanctificauit illum, quia in ipſo ceſſauit ab omni opere ſuo. Et ſic apud Hebræos ſabbatizare, idem eſt ac quieſcere. Iulius, Lauor. *lib.1. var. lucubr.c.6.n.42.in fine.*

3 Etenim Sabbatum in ſacris literis diuerſis modis accipitur. Primò pro ſeptimo die hebdomadæ, in quo Deus quieuit, poſtquam vniuerſam mundi machinam ex nihilo procreatam omni ex parte perfecerat. Deinde accipitur per ſynecdochen, ideſt, pro hebdomada, etenim in vnaquaque hebdomada eſt Sabbatum vnum, ſicut apud Latinos æſtas, vel hiems accipitur pro anno, quia ſinguli anni conſtant vna æſtate, vel hieme, ſic enim Hebræi ſeptimanam appellabant Sabbatum. Et ideo ſeptimanæ dies dicebantur prima Sabbati, ſecunda Sabbati, tertia Sabbati, &c. Iulius Lauorius *var.lucubr. cap. 6.n.41.* alia plura tradit Azor. *vbi ſup. d.c.1. quæſt.*8.

5 Poſtremò autem ſumi ſolet Sabbatum pro quolibet die feſto, in quo veteris legis præſcripto vacādum ac ſuperſedendum erat publicis priuatiſque ciuilibus operibus, quales erant dies Paſchæ, dies Pentecoſtes, & Tabernaculorum. Et ſic in ſpecie noſtri textus legitur illud Leuitici cap. 23. *a veſpera in veſperam ſeraabitis Sabbata veſtra.* idest, feſtos dies veſtros. Et denique de feſto tabernaculorum ſcribitur: *die prima & die octaua erit Sabbatum,* quaſi diceret, erit vobis dies feſtus in quo ab omni opere, & ſimili actione ceſſabitis. Ita Azotius *d. cap.1. quæſt.6.in fin.* vbi probat etiam *quæſt.7.* Sabbatum ſumi pro reliquis hebdomadæ diebus. Et *ibi q.* 8. veriſimilius ait, alios docuiſſe in prædictis vtriuſque teſtamenti locis *Sabbata* dici, non dies omnes hebdomadæ, ſed certos quoſdam dies cæteris ſolemniores & celebriores, & ſenſum eſſe vnum ex tribus, nempe aut ſignificari omnes dies Azymorum, qui duobus feſtis diebus ſiue Sabbatis claudebantur, nimirum die Paſchæ qui incidebat in lunam 15. Martij, & ſeptimo die à Paſchate, & ita Sabbata dici videntur quinque dies intermedij, eo quòd ſunt dies duobus Sabbatis clauſi.

6 Aut Sabbata dicuntur per Hebraiſmum, plurali numero pro ſingulari ſumpto, hoc eſt, vnum ex Sabbatis nimirum feſtis quæ incidunt ſeptimo quoque die hebdomadæ, vel aliis feſtis, ſicut cum dicitur Iudic. 12. in Latina editione, *& ſepultus eſt in Ciuitate ſua Galaad.* hebraicè habetur. *ſepultus eſt in vrbibus Galaad.* hoc eſt, in vna ex vrbibus. Sic etiam alibi: *inducat presbyteros,* hoc eſt, vnum aliquem de presbyteris. Vel Sabbata dicuntur per alium hebraiſmum, quo hebrei vti ſolent numero multitudinis ad ſignificandam abundantiam, & copiam. Cum enim duo feſti dies ſimul concurrebant, dicebantur Sabbata, hoc eſt, magnum Sabbatum. Ideoque cum in nouo teſtamento Græcè dicitur vna Sabbatorum, perinde eſt ac ſi diceretur: dies Azymorum prima, & proxima poſt feſtum Paſchæ, qui dies anno quo paſſus eſt Chriſtus Dominus in diem Dominicum incidit. Et proinde Euangeliſtæ aiunt, eum reſurrexiſſe vna Sabbatorum. Sed Azor aliter tradit *d. cap. 1. quæſt.* 8. in verſicul. *& ideo.* vbi docet prima Sabbatorum, hoc eſt, prima dierum hebdomadæ. Vbi *inquiſitione* 9. latè explicat quid ſibi velit illud apud Lucam. *Cum tranſiret Dominus Sabbato ſecundo primo per ſata, diſcipuli eius vellebant ſpicas.* Et Matthæi 12. Græcè legitur, *cum tranſiret in Sabbatis.*

Ex quibus, & aliis acceptionibus Sabbati colliges tria eſſe genera Sabbatorum apud Hebræos. 7
Primum, ſcilicet, vulgarium Sabbatorum quæ ſeptimo die quoque recurrunt. Secundum, magnorum feſtorum, vt prima dies Septembris, Azymorum & ſimilium. Tertium, quod ea feſta quæ pluribus aguntur diebus concludit, vt eſt ſeptima dies Azymorum, octaua Tabernaculorum, & ſimilium. Vnde ſpicas euulſas ab Apoſtolis ſeptimo Azymorum die, de quo Lucas. *cap.* 8. Sabbato ſecundo primo fuiſſe euulſas, ſeptimo die Azymorum fuiſſe decerptas colligitur, ideoque in eo itinere quo Chriſtus à feſto Paſchatis, cuius meminit Ioannis *cap.* 2. ex Iudæa in Galilæam rediit, nam ſecundo primo feſti tabernaculorum Sabbato nulla ſpica, nullaque ſeges in vllo Iudææ agro reperiri poterat. *ex lexicon* Ioannis Calbini verbo *Sabbatum,* reſoluit Iul. Lauorius. *d. cap. 6. numero* 43.

Verumtamen Sanctus Syluester nolens imitari nec Iudæos, nec gentiles, Dominicæ & Sabbati nomine retento, reliquos hebdomadæ dies feriarum nomine diſtinctos, vt iam antè in Eccleſia vocari cœperant, voluit vocari, quo ſignificaretur quotidie Clericos abiecta cæterarum rerum cura vni Deo prorſus vacare debere, Dominicam quidem diem propter id quod Apocalypſis 1. legitur. *fui in Domaica die* &c. vel ob reuerentiam Saluatoris, qui tali die reſurrexit, & ideo Dominicus dicitur. Et Sabbatum voluit vocari propter authoritatem hebraici ſermonis, vel propter figuram, quia Sabbatum interpretatur quies, vt iam dixi, & ſic nos per totam hebdomadam, ideſt per totum tempus vitæ noſtræ laborare debemus, vt ad requiem, & beatitudinem perueniamus. Tradit Iul. Lauor. *d.c.6.n.42.* 8

De die verò Dominico aliqua dixi *ſup. ad rubricam,* vbi etiam de ratione, quare Sabbati obſeruatio ſit in diem dominicam mutata. De quo benè etiam Axor. *d. lib. 1. pag. 2. moral. cap. 2. quæſt. 3. & à quæſt. 1.* vbi de diei Dominicæ cultu & obſeruatione. Quod verò nunc inquirimus, eſt nempe, quinam fuerint ritus qui in die Dominico de more Eccleſiæ ſeruantur? *in* quo Reſpondeo, Chriſtianos olim ſicut nunc etiam in ſacram ædem conuenire conſueuiſſe ad lectionem ſcripturarum, & ad concionem & rem diuinam audiendam vbi peracto Miſſæ Sacrificio Euchariſtiam percipiebant. Tradit Azorius. *d. lib. 1. pag. 2. quæſt. 4.* ex Iuſtino Martyre *in Apologetico* 2. & aliis Patribus. Deinde ſemper inſtituto & vſu maiorum diebus dominicis feriati ſunt Chriſtiani ab operibus ciuilibus ſiue profanis, quæ ſeruilia vocantur, vt Auguſtin. *ſerm. 251. de tempore.* Gregorius. *lib. 2. Regiſtri Epiſt.* 3. & alij docuerunt. De quibus operibus latè. *c. ſequenti.* 9

Item ſemper in Eccleſia fuit prohibitum diebus Dominicis ieiunium, vt conſtat *ex Canon. 64. Apoſtolorum.* Tertullianus *in lib. de corona militis cap.* 3. & aliis ſcriptoribus Eccleſiaſticis, vt Hilario *in prologo in Pſalmos.* Hieronym. *aduerſus Luciferianos.* Auguſt. *Epiſt. 119. ad Ianuarium cap. 13. & 16.* Maximo Taurin. *homil. 1. de Pentecoſte.* Iſidoro *lib. 1. officior. Eccleſiaſt. cap.* 33. Rabano *lib. 1. de inſtit. Clericor. cap.* 4. vide *infrà q.3.num.1.* 10

Hæc

11 Hæc tamẽ pars quatenus loquitur de ieiunio prohibito in die Dominico, dubia redditur. Primò *ex c. ſi quis tanquam 30. diſt. & in cap. vtinam 76. diſt.* vbi Diuus Hieronymus ieiunium tamquam laudabile in die Dominica comprobat exemplo Diui Pauli eodem die ieiunantis. Secundò *ex can.* 64. Martini Bracharenſis *in collect. orientals.* ibi. *non licet quemquam Clericum die Dominica ab Eccleſia abſentem eſſe, ſed Miſſarum ſolemnibus intereſſe & ieiunie.* tertio textu *in c. noſſe credo ead. 76. diſt.* in verſ. *neceſſe eſt.*

12 Adhuc verò dici debet non eſſe ieiunandum in die Dominico, & licet reuera ex authoritatibus *ſup.* relatis prohibitum reperiatur tale ieiunium, tamen id non intelligitur ſimpliciter prohibitum, ſed tantùm ſi ex ſuperſtitione, contemptu Eccleſiæ, aut ſcandalo fiat; merito ſi ſedandi motus carnalis, aut alterius periculi imminentis vitandi ieiunium die illo fiat, vtile erit. Et in hoc caſu Diui Pauli teſtimonium eſſe intelligendum tradit Graña *in cap. 1. hoc titul. num. 13. per text. in cap. presbyter.* ibi. *abſque aliqua neceſſitate.* & *in cap. ſi quis tamquam 30. diſt. & in cap. quoniam omne de præſcript. & ex cap. ieiunium 14. de conſecrat. 3. diſt.* & cum Diuo Thoma. *quæſt.* 147. *art. 5. ad 3.* & addit *ibi* ſimiliter ieiunium non eſſe de neceſſitate poſt Paſcha Reſurrectionis vſque ab Pentecoſtem. Sed ſi de facto deuotione, & voluntate pœnitentiæ cauſa in vigilia Pentecoſtes fiat admittitur, quamuis ex neceſſitate fieri non debeat, iuxta textum *in cap. ieiunium §. non autem 76. diſt. cap. prerogatiuis de conſecrat. diſt. 3.* Vnde licet votum debeat interpretari in fauorem libertatis vouentis, iuxta ea quæ tradit Sanchez *de matrim. lib. 1. diſp. 9. num.* 21. & ob id qui voueret ieiunare per integrum annum, non teneatur ieiunare in diebus Dominicis in eo occurrentibus, quia in his diebus non conuenit ieiunare, iuxta ritum, & conſuetudinem Eccleſiæ, & iuxta diſpoſitionem iuris *in cap. quadrageſima de conſecrat. diſt. 5. cap. ſi quis presbyter. 30. diſt.* & ob id etiam ſi voueret ieiunare in vigilia alicuius ſancti, cuius feſtum contingat celebrari in ſecunda feria, tunc ieiunium fiet in Sabbato antecedenti, quia ita ſeruatur in cæteris vigiliis. Tamen ſi quis expreſsè voueret ieiunare die Dominico, vel conſuetudine ita interpretatũ ſit, debebit ieiunare eo in die. Ita tenet Villalobos *in ſumma p. 2. tract. 34. diſ. vlt. num. 2. & 6.* ex doctrina Abbatis *in cap. ex parte de cenſibus.* & facit doctrina, de qua *infra n. 15.*

13 Nec obſtat illud ſecundo loco adductum Martini Bracharenſis, quod duplici modo intelligitur. Primò, nam ille Canon in illo verbo *ieiunia* ſuſpectus eſt, & id additum ab aliquo imperito vel hæretico. Ita Graña ſingulariter conſultus Garciam de Loayſa *ad Concilium Illiberitanum can.* 26. vbi verbum illud *ieiunio* iure optimo deeſſe affirmat, & hoc probat Graña, licet aliter etiam reſpondeat *in d. cap. 1. num.* 12. dicendo pro illo verbo *ieiunio* legi poſſe *ieiunus*, quaſi ſenſus ſit, quod Clericus in die Dominica non debet ab Eccleſia abeſſe, ſed in ea Miſſam celebrare ieiunus, hoc eſt, antequam prandeat.

14 Et ex his lucem accipit textus *in d. cap. noſſe credo 76. diſt.* verſicul. *neceſſe eſt*, quia verba illa non ſunt intelligenda ex neceſſitate, ſed ex conſilio, cum id fuerit conueniens cauſa interueniente notat gloſſ. *ibi.* verbo. *neceſſe.* & gloſſ. verbo *obſeruantia in §. antecedenti eiuſdem textus.* & gloſſ. verbo. *ieiunium in d. cap. ieiunium 76. diſt.* videndus textus *in cap. non oportet. de conſecrat. diſt. 3. & in cap. illa autem 12. diſt. & in cap. quæſiuit. de verb. ſign. cap. conſtituimus cap. ſtatuimus 76. diſt.* Graña *vbi ſup. num.* 13. verſic. *nec obſtat.* cum Archiepiſco Bracharenſi *in notis ad primam decreti partem in d. cap. non credo & in cap. ieiunium 76. diſt.* & cum Cuiacio *in poſtum. ad Decretal. in d. cap. 1. hoc titul.*

Ad vltimum, iam videbis qualiter ieiunium in die Dominica prohibitum, tamen ſi quis ieiunium voueret in Dominicis totius anni, videtur dicendum obnoxium eſſe ad illius voti obſeruantiam, quia non omnino prohibetur tale ieiunium, cum conſtet de expreſſa voluntate vouentis quod idem erit in abſtinentia ab eſu carnium. Quare cum maximum dubium ventilaretur in hac ciuitate Valiſoletana anno Domini 1649. in quo feſtum Diui Marci celebrabatur in die Dominico, vtrum votum generale & antiquum, quod vouerunt antiqui de abſtinentia Carnium, obligaret in die Dominico adhuc non obſtantibus quàm multis conſiderationibus, praxis antiqua quæ nunc vigebat fecit, vt omnes abſtinerent ab eſu carnium, tum propter vitandum ſcandalum, tum quia qui vouent ieiunare omnes dies veneris totius anni, vt aſſueſit in aliquibus Religionibus ieiunantibus etiã ſi feſtum Natiuitatis Domini cadat in die veneris. Tum quia abſtinentia carnium habetur in Dominicis quadrageſimæ. Et facit etiam, quia cùm ſit, & contineatur in voto feſtum ipſum Diui Marci, in eius die neceſſario occurrit abſtinentia, aliàs tranſiret eius obligatio ad annum ſequentem, in quo non concurreret cum Dominica, & ſic votum non adimpleretur in eius forma ſpecifica & in die determinata, iuxta doctrinam Soti. *lib. 7. de iuſt. quæſt. 2. art. 1.* Aragon. 2. 2. *quæſt.* 88. *art. 3. fol.* 998. Azor. *inſtit. moral. lib. 11. cap. 15. quæſt.* 11. Villalobos *p. 2. tract. 34. diſ. 9. num. 2. & diſ.* 34. & ſic conſultus reſpondi. 15

Qvæstio III.

Quare in diebus dominicis, & aliis feſtiuitatibus, ſiue inter Paſcha, & Pentecoſtem genuum flexio nequaquam debeat fieri, cùm genuumflexio in Eccleſiis ſit deuotionis, venerationis & humilitatis ſignum, quo oratio noſtra ſit Deo acceptabilis? Vbi de aliis genuflexionibus, & geſtibus in orando publicè, vel ſecretè?

SVMMARIVM.

1 *Dominica die Iudæi & Manichæi ieiunabant.*

2 *Dominicis diebus & Pentecoſtes oratio & vota ab ſtantibus redditur, idem in aliis feſtiuitatibus & de ratione n. 3.*

4 *Orationis modus duplex: luctus, & gaudii nu. 5. & luctus ceſſans n. 26. in fine.*

6 *Oratio vt fiat nulli corporis geſtus ſunt neceſſarij num. 7.*

7 *Oratio priuata licitè fit ab orante ſiue iacens, ſiue ſtans, aut aliis modis ſit, dum modo ſcandalum vitetur.*

3 *Magdalena iacens & vni lateri plane incumbens orabat.*

9 *Genuflexio & alij geſtus exteriores ſolent ſtimulare affectum in Deum.*

10 *Senſibilia & externa mouent ad interna.*

11 *Horarum recitatio priuata aptior eſt, quæ fit ſecundum conſuetudinem Eccleſiæ.*

12 *Genuflexiones in Eccleſia & in horis, quibus in caſibus vtantur, aut non nu. 13.*

13 *Genuflexio quare ad verſiculum Symboli ibi:* & homo factus eſt.

14 *Genuflexio an præciſa ſit cum pulſatur Campana* ad Aue Maria.

15 *Genuflexio fit in Eccleſia ad* Te deum Laudamus. *in verſic.* quos pretioſo ſanguine redemiſti. *& ad alia n. 16.*

17 *Genuflexio fit nudo capite à videntibus deferri ſacram Euchariſtiam infirmis.*

18 *Genuflexio magis decenter fit cum vtroque genu, cum fit oratio, & an peccent vno genu orantes n. 19. & 20.*

21 *Geſtus diuerſi conſuetudine introducti ſunt, cùm oratur.*

22 *Officium Diuinum cum perſoluitur, qualiter debent ſtare perſoluentes in ſingulis eius partibus? & in quibus ſedere? n. 23.*

23 Gloria Patri. *cum in quocumque pſalmo repetitur, debent aſſurgere orantes, & ad alia.*

24 *Ingreſſus humilis, & quieta conuerſatio in Eccleſia. Vbi de modis orandi.*

25 *Geſtus inſoliti, veluti orare brachiis expanſis, vel procumbentes in terram, debent prohiberi. Vt hic.*

26 *Conſecratio Epiſcoporum quare fit die Dominico.*

1 VT hæc difficultas intelligatur, aduertes quòd fuit cõſuetudo Manichæis & Iudæis ieiunandi & genuflectendi in die Dominica, quia, videlicet, inter alia negabant Chriſtum Dominum non reſurrexiſſe à mortuis in die Dominica, vt cõſtat ex textu *cap. ſi quis presbyter. fin. 30. diſt.* notat Baronius *anno Christi* 372. *circa fin.* Et hac de cauſa in Concilio Nicæno *cap.* 20. fuit ſtatutum, vt in diebus illis Dominicis & aliis feſtiuis, de quibus loquimur, nec ieiunium, nec afflictio fieret, cùm non cum ſit vt aliqua Religionis cæremonia euellatur, dum periculum fidei ſtat. Ita Giañà *in cap.* 1. *hoc titul. num.* 8. *in fine.*

2 Sic etiam in eodem Concilio. *d. cap.* 20. *& in cap. quoniam de conſecrat. diſt.* 3. fidelibus Chriſtianis iniungitur, vt diebus Dominicis, & in diebus Pentecoſtes ſtantes ad orationem vota Domino reddant, & eodem modo fieri debere in omnibus feſtiuitatibus, quæ ture præcipua cenſentur, vt docet hic Alexand. vbi interpretes idem annotarunt. Tenet Nauarrus *in commentar. de oratione & horis Canonicis cap.* 4. *num.* 4. Azor. *lib.* 1. *moral. cap.* 2. *quaſt.* 5. Couarru. *lib.* 4. *var. cap.* 19. *à num.* 7. Franciſcus Randoli auditor huius cancellariæ. *in c. fin. hoc titul. à num.* 16. Barboſa *hic num.* 4. Cardinalis *in d. cap. quoniam de conſecrat.* huic enim Canoni & Diuo Baſilio conuenit Martinus Bracharenſis Epiſcopus ex ſynodis Græcorum. *cap.* 57. *& cap. vlt.* 40. *diſt.* D. Ambroſius *in ſermone* 61. *cap. ſcire* 76. *diſt.* Concilium Turonenſe *cap.* 37. & Borchardus. *lib.* 3. *cap.* 235. apud quem *lib.* 13 *ex Synodo Aurelianenſi cap.* 14. Et ſic dictus Martinus Bracharenſis *in cap. vlt.* refert Canonibus Apoſtolorum inſtitutum eſſe, quod Dominicis diebus, & à Paſcha ad Pentecoſtem minimè genuflectamus.

Vnde rectè Baſilius *in lib. de Spiritu Sancto cap.* 27. traditiones Eccleſiaſticas & Apoſtolicas mirè commendans, inquit. *& erecti perficimus preces in vna Sabbati, id eſt, die Dominico, rationem autem non omnes nouimus, non enim ſolum, vt qui reſurreximus cum Chriſto, & qui ſuperna quærere debeamus in reſurrectionis data nobis gratia per hoc quod ſtamus in precando, nos ipſos commonefaciamus, ſed quod etiam venturi ſæculi is dies quodammodo imago eſſe videatur. Quapropter etiam cum principium ſit dierum, non prima à Moiſe, ſed vna appellata eſt, factum eſt, inquit, veſpere, & mane dies vna, velut eadem ſæpe reuoluatur vnaque ita eadem eſt octaua vnam reuera, ac veram octauam, cuius Pſalmographus in quibuſdam Pſalmorum inſcriptionibus meminit, per ſeipſam demonſtrans ſtatum, videlicet, poſt hoc tempus diem non defuturam, veſperam non habentem, & ſucceſſionem non admittentem, æuum illud numquam finiendum ac ſenij expers. Neceſſariò igitur Eccleſia erudit alumnos ſuos vt ſtantes preces abſoluant, quo per aſſiduam commonefactionem vitæ non de futura viaticorum ad illam tranſmigrationem parandorum non negligentes ſimus. Sed & totus quinquaginta dierum numerus Pentecoſte appellata reſurrectionis, quam in illo ſæculo ſpectamus, monumentum eſt: vna enim illa, & prima dies ſepties ſeptem plicata ſeptem ſacra Pentecoſtes hebdomadas efficit. Ex prima enim ſumens initium deſinit in principium per ſimiles intermedios quinquagies euoluta. Vnde & æuum ſimilitudine refert, velut in circulari motu ab eiſdem ſignis initium ſumens, & in eadem deſinens, in qua erectam figuram in adoratione præferre Eccleſiæ leges nos erudierunt ex manifeſta commonefactione, velut transferentes mentem noſtram à præſentibus ad futura: quin & quoties genua flectimus, & rurſus erigimur, re ipſa oſtendimus quòd propter peccatum in terram delapſi ſumus, & per benignitatem eius, qui condidit nos, ad Cœlum reuocati ſumus.* Hæc Baſilius; & his ſimilia Auguſtinus *ad Ianuarium. Epiſt.* 119. *cap.* 15. & Diuus Ignatius *in Epiſt.* 3. *ad Magneſios.* idem Dominicum diem Reſurrectionis appellat, ac regalem, omniumque ſupremam, imò & eam diuinaſſe Platonem. *in* 10. *de Republica* teſtes ſunt Clemens Alexandrin. *in* 5. *lib. ſtromat.* & Euſebius *in* 13. *de præparat. Euangel. cap.* 7. de quo Couarru. *vbi ſup. d. num.* 7. & Azor. *d. c.* 2. *lib.* 1. *moral. pag.* 2.

Quare licet nos doceat Lucas Euangeliſta *in cap.* 23. quod Chriſtus Dominus in terra procidens patri orauit. Non inde ſequitur, ſemper eſſe faciendam genuum flexionem ad orandum; nam vt diſſoluas, aduerte fuiſſe olim duplicem orationis modum, vnum luctus & triſtitiæ, vbi miſeriam noſtram in memoriam reducimus, Chriſtúmque Dominum paſſionem & mortem pro humana ſalute perpendiſſe recolimus, in quo tempore genua flectere debemus, vt contingit in diebus quadrageſimalibus, quatuor temporum, & vigiliarum, item & aduentus, in quibus Canonici Cathedralium, & alij Eccleſiaſtici ſæpius orando ſolent flectere genua. De quibus ſtatim ſpecialiter. Erat etiam aliud tempus, 4
& orationis modus propter lætitiam, videlicet, Reſurrectionis, quam recolimus in die Dominica propter æternæ felicitatis ſtatum, & gloriæ noſtræ quam expectamus, quo in tempore genuflexio fieri non ſolebat, ſed recto vultu 5
ſtando,

Digitized by Google

ſtando, oratio celebrabatur. De quo antiquo lætitiæ tempore venit interpretandus noſter textus, quę interpretatio videtur deduci ex Sanctis Patribus in principio relatis, & ex illo Diui Ambroſij *ſermone 6.* ibi. *Diebus quibus libertas ſpiritus ſancti nobis data recolitur, etiam genua non flectemus, ſed ſtantes oramus, libertatis gratias nobis collatas, & conferendam gloriam confitentes.* & illud Diui Hieronymi *ad Epheſios in procemio Epiſtolarũ.* ibi. *permiſit Paulus vſque ad Pentecoſtes tempus, quo non flectimus genua, ſed Domino reſurgente ad alta ſuſtollimur.*

6 Ad vltimam verò partem vt accedamus, oportet ſcire nullo iure Diuino nec naturali, nec ſupernaturali, pro tempore teſtamenti noui ſiue gratiæ, deſcribi nobis aliquos geſtus, aut corporis habitus, quibus orare, aut recitare tenemur; nullo namque noui teſtamenti loco nobis præcipitur, vt id faciamus erecti, genuflexi, iacentes, pectora tundentes, oculis in Cœlum ſublatis, aut in terram defixis, aliiſue ſeruatis geſtibus. Nec aliud præcipit illud Pauli *ad Tit. 2.* ibi. *volo viros omni loco leuantes puras manus, ſine ira & diſceptatione.* Nec alterum Pauli *ad Epheſ. cap. 3.* aiens ibi. *flecto genua ad patrem.* Nec illud Exodi. 17. vbi *Moyſes cum pro victoria contra Amalechitas brachiis ſublatis orabat populus eius victoriam reportabat, quando autem illa dimittebat, vincebatur.* & illud Lucæ 24. nempe, quòd Saluator noſter in horto, qua nocte captus fuit, flexis genibus orauit. Et illud Apocalyſis 4. vbi quatuor decim ſeniores quos Sanctus Ioannes vidit in Apocalypſi procidentes in terram adorabant Dominum, & ad hoc inuitabat Dauid, dicens in Pſalmo 99. *Venite adoremus, & procidamus ante Deum.*

7 Verùm reſpondeo potiùs ex his diuerſis modis, quibus fiebat oratio à præcitatis, colligi euidenter nullum fuiſſe præceptum datum circa modum orandi, nam ſiue iacens, ſiue erectus, ſiue genuflexus, ſiue aliter quis oret, adimplet orationé; quod verũ eſt de eo qui priuatim orat, etiamſi horas publicas recitet; nam poteſt citra peccatum pedeſter orare, eques, procumbens, iacens, vel recumbens, ambulans, vel quieſcens. Ita docet Innocent. *in cap. 1. de celebrat. Miſſar.* Nauarrus videndus *vbi ſup. de orat. cap. 4. per tot. num. 13. & 14.* Hoſtienſ. *in cap. nihil cum ſcand. de praeſcrip.* vbi id tenet, dum fiat ſine

8 ſcandalo aliorum, & ſeruatis aliis. Et confirmatur, nam Glorioſa illa Magdalena iacens, & vni lateri planè incumbens orabat, ſecundùm aliquot, vt innuit Syl. *in Roſa aurea feria 4. poſt paſcha.* & multæ ipſius picturæ ſignificant. Et in vitis Patrum conſtat. *2. p. tit. de eo vt ſine intermiſſione oretur.* quòd Abbates illi, Arſenius, & Biſarius, corpore erecto & brachiis expanſis orabant.

9 Sed negandum non eſt, aduerſus deplorandos Lutheranos, & alios hæreticos, geſtus exteriores & corporales, etſi per ſe nec placent, nec diſpliceant Deo, multum tamen mouere nos ad concipiendum ſic affectum mentis, boni vel meliores ſint, nam vt ſapienter dixit Auguſtinus *geniculatio & alij humiles geſtus, licet per ſe non placeant Deo, at illis velut ſtimulis humilitatis & abiectionis homo interius ſe humiliat.* Cuius rei D. Thom. reddit rationem *in 2. 2. quaeſt. 84. art. 2.* Quia naturale eſt nobis per res

10 ſenſibiles peruenire ad inſenſibiles, & ita adoratione exteriori nos moueri ad interiorem. Ita Nauarrus latè *d. cap. num. 2.* & latius. *num. 16. verſ. 4.* vbi concludit, quòd licet quis poſſit dicere priuatim ſuas horas, vel quieſcens, & ambulans, pedeſter, vel equeſter, genibus flexis, proſtratus, vel erectus; quoniam tamen deuotionem magis adiuuat

modus vnus quàm alius, & magis vnus vnum, & alius alium, operæ pretium fuerit experiri, quis præfatorum ſibi magis expediat, eoque vti. Verum in 11
recitantibus priuatim horas, ipſe docet benefacere, ſi etiam recitent, obſeruando illas cæremonias quæ in choris Eccleſiarum Cathedralium ritè gubernatarum ſeruantur, cum recitantur publicè, tum quia ſunt probatæ, habitæque pro aptis tanto tempore à quàm plurimis doctis & piis. Tum quia ſolicitudo ſeruandi diuerſas cæremonias auertit ab attentione debita non aſſuefactos. Tũ etiam quia qui cæremoniis magis ſunt addicti, longè magis cogitant quomodo & quando & vbi eas ſeruaturi ſint, quàm qui & cur eas agant. Quod non leue damnum eſt.

Videmus enim de iure nihil præceptum eſſe circa geſtus ſeruandos in recitandis horis priuatis, vel publicis, priuatim, nec aliud probatur ex proximè dictis, licet meliùs, & decentius ſit hoc vel illo modo orare, ſed quia horæ etiam publicè recitantur in Eccleſiis, & in Cathedralibus, præcipuè vbi aliquæ ſeruantur cæremoniæ circa geſtus & genuflexiones, ideo de aliquibus ſpecialiter loquendum eſt. 12

Primum enim, cum Euangelium dicitur vel cantatur, ſtamus erecti. *cap. Apoſtolica 50. diſt. 56.* ſecundum, quod inter Paſcha & Pentecoſtem non eſt geniculandum, vt patet ex noſtro textu & aliis ſup. dictis, quod venit intelligendum vt genuflexio non fiat in illo tempore in orationibus, hoc eſt, ad collectas, quas ferè ſolas, Miſſale & breuiarium vocant, orationes quæ ſunt collectæ, quas in fine, & in initio Miſſarum, & in fine aliarum horarum pronuntiamus, præfati priùs *Oremus.* Etenim ſi textus noſter, & alia iura relata in principio, intelligerentur de qualibet oratione, alioqui non liceret geniculari inter Paſcha & Pentecoſtem in ingreſſu Eccleſiæ, nec dum conſecratur aut eleuatur ſanctiſſimum Sacramentum, nec ad confeſſiones generales, quæ fiunt ante introitum Miſſarum, nec ad benedictiones Epiſcopi, nec ad alia multa, ad quæ ante & poſt illa iura, ſemper Chriſti fideles genua curuarunt. Tum etiam, quia ſi tempore illo ſtare deberemus, ſequeretur, quòd qui eſſent in choro, ad omnes pſalmos, lectiones, & reſponſoria in pedes ſtare deberent, quod repugnat ei quod Eccleſia ſeruat vniuerſalis. Rectè explicat Nauarr. *d. c. 4. n. 7. circa finem.*

Vnde fit, vt cùm in Miſſa dicitur *Credo* etiam inter Paſcha & Penthecoſtem, debent omnes geniculari ad illum verſiculum: *& homo factus eſt.* quod eſt contra aliquos, qui exiſtimarunt prædicto tempore non eſſe faciendam genuflexionem cum oramus, ex noſtro textu, & aliis, quia licet non videamus ius expreſſum, quo iubeamur genua curuare ad *& homo factus eſt* Symboli maioris in Miſſa pronuntiari, vel cantari, debemus tamen id facere ſecundum Epiſcopum Mimatenſem *tit. de Symbolo, lib. 4. ratio. diui.* fertur enim quod quidam Cacodæmon inflixit ingentem colaphum cuidam Chriſtiano, non ſe ad illud geniculanti, dicens. *ſub terra nos Cacodæmones inclinaremus ſi pro nobis naturam noſtram aſſumpſiſſet, vt pro vobis hominibus humanam aſſumpſit.* Et ſic videmus conſuetudine ab omnibus Chriſti fidelibus practicari, vt cùm dicitur vel cantatur in Credo: *& homo factus eſt,* genu flectant, caput inclinando. Et textus noſter cum aliis ſolùm habet locum, vt non fiat genuflexio in collectis, relatis, non in *Credo,* quod non eſt oratio nec petitio, qualis eſt omnis oratio ſpecialiter ac- 13

cepta, & quia oratio eſt actus latriæ aut religionis, *vt 2.2. quæſt.* 83. *art.* 3. tradit D. Thom. *Credo* verò eſt confeſſio fidei, quæ iuxta eundem Diuum Thomam 2.2. *quæſt.* 31. *art.* 1. eſt actus fidei. Tum quia, vt benè conſiderat Nauarr. de *orat. d. cap.* 4. *nu.* 10. textus noſter & alia iura non ſolùm dicunt geniculandum non eſſe à Paſcha ad Pentecoſtem, ſed etiam in aliis ſolemnioribus feſtis: & ita eueniret vt nullo die Dominico, aut alio anni feſto ſolemni liceret ad dicta verba geniculari; quod opinio aduerſa conſiteri non auderet, quandoquidem ferè in his ſolis dicitur & cantatur.

14 Ex hoc infertur primò, nullo iure probari non eſſe geniculandum, cùm de more pulſatur ad *Aue Maria*, diluculo, meridie, vel ſero inter Paſcha & Pentecoſtem, magis quàm aliis Dominicis & feſtis præcipuis anni, quamuis bonum fuerit ſeruare conſuetudinem, ſi qua ſit, non tamen eſt ſeruanda, vt res iure communi ſcripto præcepta. Ita Nauarrus *de orat. d. cap.* 4. *num.* 11. qui etiam *num.* 7. carpit eos, qui ex hoc noſtro texto & aliis in hoc caſu dixerunt, non eſſe geniculandum à Paſcha ad Pentecoſtem ad *Aue Maria*, cùm ſub crepuſculo noctis pulſatur ad illud quod Luſitani vocant ad *Trinidade*, quia per trinum fit pulſum.

15 Secundò infertur, poſſe etiam geniculari in Cathedralibus & aliis Eccleſiis, vbi recitantur vel cantantur horæ à Paſcha ad Pentecoſtem, ad *Te deum laudamus*, dum dicitur verſus ille: *quos pretioſo ſanguine redemiſti*. & ita in hac alma Valliſoletana Eccleſia practicatur, cum id conſuetudo rationabi-

16 lis nullo iure prohibitum dictet. Et ſimiliter ad *verbum caro factum eſt*. Et ad *procidentes adorauerunt eum*. Et ad *Ecce Ancilla Domini fiat mihi ſecundum verbum tuum*, vbicunque conſuetudo dictauerit. Ita Nauarrus. *ſup. d. n.* 11. *in fine*.

Tertio infertur, etiam in prædicto & aliis tem-

17 poribus anni geniculandum eſſe, cum eleuatur vel defertur propè nos Sanctum Euchariſtiæ Sacramentum, debemus illud venerari genua flectendo, *c. ſane de celebrat. Miſſarum*. vbi gloſſ. & *ibi* latè agam, *de reuerentia qua Sacra Euchariſtia eſt deferenda*. Et aduerti debet, quod cum fit genuflexio, ſemper nudamus caput: notat praxis ordinaria, & Nauarrus *in d. c.* 4. *n.* 6. *in verſ.* 5.

18 Ex his ſequitur, quod ſiue oratio ſit priuata, ſiue publica, ſemper decet vt cum fit, geniculatio fiat vtroque genu, & non altero tantùm flexo fiat. Tum per illud Apoſtoli ad Philippenſ. 2. *in nomine Ieſu omne genuflectatur*. Et illud Iſaiæ cap. 45. *mihi curuabitur omne genu*. Ita tradit Nauarr. *d. c.* 4. *n.* 15. vbi dicit non ignorare hæc loca habere alium intellectum. Et idem probatur per illud 3. *Regum. cap.* 8. vbi magnus & potentiſſimus ille Rex Salomon, poſtquam ædificauit templum, vtroque genuflexo orauit. Et licet *ibi* Nauarrus excuſet ab omni peccato

19 Ruſticos & Paſtores orantes altero duntaxat genuflexo, & alios nonnullos, tamen Eccleſiaſticos, præſertim, Religioſos, & eos qui cum eis & aliis vitæ modeſtæ conuerſantur, non excuſat, ſaltim vel à peccato veniali, aut ab aliqua indecentia, niſi

20 aliqua iuſta cauſa id facerent. Et minùs nobiles & delicatulos, qui nobiles flectunt ſingula genua verſus altera, & ſingula crura verſus latera protendunt, quaſi calcitraturi, & ea oſtentaturi, parum conſiderantes quantùm irreuerenter orent Creatorem ſuum, facies quocunque eis libuerit auertendo, oculis quaſi dimicando, manibus capita ac barbas pectendo. Et ob hoc multum laudari Reges, Principes, & nobiles poſiti coram Deo, vtroque genu terræ affixo, capitibus immotis, & demiſſis manibus iunctis, & oculis non errantibus, interdum in terram, nonnunquam in Sacramentum Sanctiſſimum, aut Crucem, aut imaginem, quam coram ſe habent, defixis. Ita Nauarrus.

Denique cum multos alios geſtus introduxiſſet 21
conſuetudo, quibus ſoleat orari publicè, ideo de aliquibus ſigillatim, nam primò, ex Diuo Hyeronimo *in cap. Eccleſiaſticarum* 11. *diſt.* vbi dicitur de recitando verſus ſolem orientem ſignum Crucis fronte imprimere. Tundere pectus, cum eleuatur in altari corpus Domini; dum dicitur etiam *Agnus Dei*. Et cum in confeſſione generali dicitur: *mea culpa*, & alia huiuſmodi, quibus eò maior obſeruantia debetur, quò maior ratio eſt credendi, fuiſſe primitùs per Apoſtolos ſtatuta, ac deinde per manus aliorum Chriſtianorum ad nos vſque deriuata quod inſinuat Apoſtol. ad Corinth. 11. his verbis. *Cætera cùm venero diſponam*. quodque ante & poſt alios rectè ponderauit Thomas Vualdenſis, *cap.* 28. *col. penult. & fin. de Sacramentis*. adducens *ibi col.* 9. autores aſſerentes cæremonias miſſæ quas ſeruat Eccleſia traditas fuiſſe Apoſtolis ab ipſo Chriſto. Vnde prouenit, quod in perſoluendo publico offi-
cio debet ſeruari, quod lex, ſeu conſuetudo Eccle- 22
ſiæ ſtatuit, & ſic videri communiter obſeruari in Cathedralibus, & aliis etiam Eccleſiis, quod dum dicuntur in choro horæ Sanctæ Mariæ, quæ vocantur *officium paruum*, debemus eſſe erecti. Item ad *Euangelia*, collectas, Hymnos, Capitula, initia Horarum, & in Prima à capitulo *Regi ſæculorum* vſque ad orationem in officio feriali quadrageſimali, temporum, & aduentus, preces dicuntur flexis genibus. Deinde in prima à *pretioſa in conſpectu Domini*. aſſurgimus vſque ad finem. Et ad omnes orationes horarum. Et ad cantica noui teſtamenti. Et illud veteris veluti: ad *Magnificat*, in veſperis & ad Pſalmum *Laudate Dominum omnes gentes*. in verſ. *ſit nomen Domini benedictum* & in completorio ad pſalmum. *Ecce nunc benedicite Dominum*, & ad Canticum: *nūc dimittis*. Item ad Canticum veteris teſtamenti, quod incipit in laudibus: *benedicite*. & ad pſalmum: *Ecce nunc benedicite*. & *venite exultemus*. quando dicitur vna cum inuitatorio. Et ad ſymbolum Athanaſij: *quicunque vult ſaluus eſſe*. Reliquos tamen Pſalmos Horarum dicimus ſedentes, & ad *Gloria Patri, & Filio, & Spiritui ſancto*, 23
cuiuſque Pſalmi aſſurgimus capite inclinato, & illud nudamus ad collectas & initia Horarum, & quando inchoamus aliquas antiphonas & reſponſoria longa, aut breuia aut verſiculos, & ad *Pater noſter*, & *Aue Maria*. Nonnunquam etiam gradimur, vt cum proficiſcimur ad Litanias, ſupplicationibus, & funera defunctorum.

Quo fit, vt reuerenter Concilium Lugdunenſe 24
relatum *in cap. decet. de immunit. Eccleſ. lib.* 6. legitimè ſtatuerit, vt ad Eccleſias ſit humilis & deuotus ingreſſus, ſit in eis quieta conuerſatio, Deo grata, inſpicientibus placita & conuenientes ibidem nomen illud quod eſt ſuper omne nomen à quo aliud ſub cœlo non eſt hominibus datum, in quo ſaluos fieri credentes oporteat, nomen, videlicet *Ieſu Chriſti*, qui ſaluum faciet populum ſuum à peccatis eorum, exhibitione reuerentiæ ſpecialis accolant. Et quod generaliter ſcribitur, *in nomine Ieſu omne genu flectatur*, ſinguli ſingulariter in ſeipſis implentes, itaque cum ſublime illud nomen *Ieſus* pronuntiatur, omnes illud venerentur, ſaltim capita inclinando docet Nauarr. *in d. cap.* 4. *de orat. num.* 4. idem *in cap.* 5. *num.* 23. quod idem docet

ibi.

ibi n. 24. quando pronuntiatur dulce nomen *Virginis Mariæ*, ſed quando in collectis & Euangelio vtrumque nomen exprimitur, idem reuerenter fieri debere mente humili, & etiam exterioribus ſignis ſignificemus, modo reputemus filio ſuo longe maiorem deberi incomparabiliter, & tantò excellentiorem quanto, incomparabiliter Creator præcedit creaturam, quia Deus eſt & homo, creator & Redemptor, quàm nomini Matris, quæ pura Creatura & redempta: redempta, inquam, non à peccato quod in ea fierit, ſed quod in ea fuiſſet niſi præſeruata foret. alia videnda apud Nauarr. *in d. cap.* 5. *& in d. cap. decet.* & à Soarez *de Relig. tom.* 1. *lib.* 3. *cap.* 4. *à num.* 9. *& cap.* 6. & Nauarrus *in d. cap.* 4. *num.* 5. vbi tradit pœnas de incedentibus Canonicis, ſeu beneficiatis per Eccleſiam, dum chorus facit diuina officia, ſecundum ſtatuta Gallicana & cum *ibi num.* 12. ex Guillielmo *in ſua Rethorica diuina* dicat eſſe optimum corporis habitum ad priuatim cum deuotione & citra diſtractionem orandum, ſedere & inniti alicui rei latere ſiniſtro, vt cor in eo reſidens, vnde manat omnis motus, & inquietudo, quiete fruatur, & aliquando deambulationem prodeſſe, præſertim cum ſomnus impugnat, & proponitur vere vel imaginarie in ſcupulo, pariete, arbore, vel ſupe Chriſti imago, vel alia, ita circumambulando, vt ſemper illa imago habeatur à fronte. Tamen *ibi num.* 14. in verſ. *ſecunda* concludit, quòd nec priuata, nec publica oratio fieri debet coram aliis, brachiis inſolitè expanſis, nec corpore per terram inſolitè extenſo, aut cum aliis geſtibus inſolitis, niſi in caſibus quibus id communiter fieri ſolet, cuiuſmodi eſt brachiorum ſublatio cum eleuatur Dominus, & proſtratio in terram cum in paſſione refertur, Saluatorem expiraſſe, geſtus enim inſoliti ſcandalizant, & ſunt vitandi iuxta *in cap. quæ contra mores* 8. *diſt.* argum. eorum quæ *in d. cap. decet.* prohibentur fieri in Eccleſiis & locis ſacris.

16 Præterea notatur ex noſtro textu in Conſecrationibus Epiſcoporum & clericorum ordinationibus, conſecrans & conſecratus tantum genua flectere poſſe, ſecundum quod conſecrationis modus requirit. De quo actu eſt conſulendum Pontificale Romanum, vbi reperientur quotquot genuflexiones ſunt neceſſariæ, & tanta diei Dominici Dignitas ſecundum Azorium *lib.* 1. *Inſt. moral. cap.* 2. *quæſt.* 5. *in fin. part.* 2. vt ob eius diei excellentiam conſecretur Epiſcopus in eo, ita vt de iure communi nequeat in alio die conſecrari, vt habetur ex Leone 1. *in cap. quod die* 75. *diſt.* & Eccleſia ob tot diei Dominicæ prorogatiuas cantat de ea: *Hæc dies quam fecit Dominus, exultemus, & lætemur in ea.* Et ibi probat à tempore Apoſtolorum vſque ad decretum Alexandri, in hoc noſtro cap. obſeruari, vt non fiat genuflexio à Paſcha ad Pentecoſtem, niſi ſecretè ex deuotione id fiat, quod intellige modo iam dicto. Tamen Graña *in cap.* 1. *hoc tit. num.* 8. *in fin.* cum aliis concludit, in deſuetudinem abiiſſe formam primam orandi, ſcilicet, cum luctu, quia hodie iam firmata fideliter eſt apud fideles fides Reſurrectionis.

* * *

Qvæstio IV.

An feſtiuitas ſpecialis Sanctiſſimæ Trinitatis congruè celebretur, ſi quidem eam ſapè ſæpius orantes repetimus? & an congruè celebretur in dominica octaua Pentecoſtes.

SVMMARIVM.

1 *Trinitatis feſtum à quo compoſitum, & à quibus cœpit cuſtodiri, & quando numero* 2. *&* 4.

3 *Lectio vltima olim dicebatur in nocturnis vigiliis diei Dominicæ de ſanctiſſima Trinitate.*

5 *Cap. inuenimus de conſecrat. diſt.* 1.

6 *Præfationes nouem ſolent cantari in miſſis per annum, & à quo tempore præfatio de Trinitate.*

7 *Præfatio de Trinitate ſolebat cantari in diebus Dominicis non impeditis.*

8 *Trinitatis feſtum quare hodie celebratur in Dominica octaua Pentecoſtes.*

9 *Ter in veteri teſtamento ſolet Deus repeti ad manifeſtandum ſaltim occultè myſterium Sanctiſſimæ Trinitatis*

10 *Dei nomen ſapè in veteri teſtamento pluraliter dictum, iungitur verba ſingularis numeri.*

11 *Trinitatis miſterium continetur ſub nomine Iehouah.*

De feſto Sanctiſſimæ Trinitatis agunt Piſanel in verbo *feria* §. 3. Durandus *in rationali Diuinorum officiorum lib.* 4. *cap.* 114. Azor. *lib.* 1. *moral. cap.* 13. *part.* 2. tradit Barboſa *hic num.* 5. & perlectis quæ dico *de ſumma Trinitate & fide Catholica ſup. lib.* 1. *Decretal tit.* 1. nunc ſolum reſtat hic agere de inſtitutione feſtiuitatis Sanctiſſimæ Trinitatis. Igitur Durandus *in rationali diuinorum officiorum lib.* 6. *cap.* 4. ait officium Sanctiſſimæ Trinitatis fuiſſe compoſitum ab Albino temporibus Caroli Magni, & Ludouici pij Imperatorum, videlicet, reſponſorium, antiphonas, Miſſam, & ſequentiam, vt vocant. 1

Sed dies hic in Romana Eccleſia ante Alexandrum III. in hoc noſtro textu non colebatur vt feſtus & ſacer, quia Eccleſia Romana putabat ſe huic rei ſatisfacere ſingulis diebus Dominicis, hanc diem feſtum celebrando: verum feſtiuitas Sanctiſſ. Trinitatis ſecundum cõſuetudines diuerſarum Regionum à quibuſdam fieri conſueuit in Octauis Pentecoſtes, & ab aliis in Dominica prima ante aduentum Domini. Olim verò in nocturnis vigiliis cuiuſlibet diei Dominici, vltima lectio de Sanctiſſima Trinitate recitabatur, & in ea reſponſorium erat illud *Duo ſeraphim. clamabant alter ad alterum*, & reliqua. Quod totum etiam recitamus in diebus Dominicis minime impeditis, quamuis lectio de Sanctiſſima Trinitate ſit prætermiſſa. Hæc tradit Durandus *d. lib.* 6. *cap.* 114. *diuinorum offic.* & Azor. *vbi ſup. d. cap.* 3. *quæſt.* 5. ex noſtro textu, ait Eccleſiam Romanam in vſu adhuc non habuiſſe, vt in aliquo tempore celebret ſpecialiter huiuſmodi feſtiuitatem cum ſingu- 2 3

lis diebus *Gloria Patri, & filio, & Spiritui Sancto*, & cætera ſimilia dicantur ad laudem pertinentia Trinitatis. Poſt Alexandrum verò III. & alios Pontifices, introductus fuit in Romanam Eccleſiam vſus aliarum Eccleſiarum, quia nunc colit diem feſtum in octaua Pentecoſtes, id eſt, prima Dominica die à ſeptimo Pentecoſtes, tradit Piſanel. *in ſum.* d. verb. *feria* §. 3. qui teſtatur diem feſtum Sanctiſſ. Trinitatis in noſtro tempore celebrari mandato. Ioannes 22.

5 Doctrinæ verò noſtri textus videtur obſtare doctrina textus *in cap. inuenimus de conſecrat. diſt.* 1. vbi Pelsgius II. ſcribit ad Epiſcopos Germaniæ &
6 Galliæ, nouem præfationes in ſacro cathalogo tantummodo recipiendas, inter quas gloſſa *ibi* cõmemorat præfationem *de Trinitate*, quæ in eius die ab Eccleſia in Sacrificiis Miſſæ dicitur, vel cantatur, ſicuti cantantur aliæ præfationes in die Paſchali, in Albis, alia in die Aſcenſionis, alia in die Pentecoſtes, alia de natali Domini, alia de apparitione in die Epiphaniæ, alia de Apoſtolis, alia de Trinitate, alia de Cruce, alia de ieiunio in quadrageſima. De quibus gloſſa *in d. cap. inuenimus*, & conſtat ex vſu antiquiſſimo Eccleſiæ in Miſſalibus Romanis, vbi etiam dicitur alia in feſtiuitatibus Beatæ Mariæ, & alia quæ vocatur *ordinaria*, quia ſpectat ad dies ordinarios, & feſtiuos ordinarios. Sed vt vides inter has præfationes appoſita eſt illa de Trinitate, vt recenſetur à tempore Pelagij & anteà: Ergo euidenter apparet, quod cum illæ in Miſſa dicantur ratione prædictarum feſtiuitatum, quod hæc *de Trinitate* etiam cantetur ab antiquo in eius particulari die feſto. Et ſic malè Alexand. III. *hic* dixiſſe Eccleſiam Romanam non conſueuiſſe celebrare diem feſtum
7 Ssnctiſſimæ Trinitatis.

Tamen huic difficultati reſpondet Azot. *d. lib. 1. moral. part. 1 cap. 13. d. quæſt. 1.* in verſ. *obycias circa fin.* eam præfationem antiquiſſimam eſſe, & vſu Romanæ Eccleſiæ cantari ſolitam in diebus Dominicis non impeditis, non enim in die aliquo feſto Trinitatis, eo quod Dominici dies ſecundum morem Eccleſiæ Romanæ Olim Sanctiſſimæ Trinitati dicati erant, ita cum Micrologio *in libello de Eccleſiaſticis obſeruat. cap.* 60. Et hinc eſt vt Rupertus, cum agit de Eccleſiaſticis officiis, meminerit etiam huiusdiei f. ſti. *lib. 11 cap.* 1. quia, vt dixi, aliarum Eccleſiarum more ante Alexand. 3.
8 ſæculum colebatur.

Ad huc verò reſtat ſcrupulus, quænam fuerit cauſa inſtituendi in Eccleſia Romana & in aliis hanc ſpecialem feſtiuitatem, & poſt diem Pentecoſtem in Dominica prima ſtatim ſequente? Quam non aliam inuenio, niſi quia congruum fuit vt poſtquam tria illa Paſchata celebrata ſunt in quibus tantum myſterium noſtræ Redemptionis operatur, finiretur tempus paſchale, cum alia quadam & ſpeciali celebritate dicata ad Sanctiſſimam Trinitatem, ad cuius Sacratiſſimum myſterium fatendum & credendum fides nos trahit, ideo conueniens fuit, tale feſtum celebrare, etiam ſi ſæpe ſæpius quotidie in horis Canonicis ad finem cuiuſque pſalmi repetatur: *Gloria Patri, & filio & Spiritui ſancto.*

9 Etenim in veteri teſtamento cum Deus nominatur, ter reperi ſolet, quod factum eſt ad manifeſtandum myſterium Sanctiſſimæ Trinitatis ſaltim occultè & obſcurè, expreſsè enim & apertè manifeſtauit Chriſtus in nouo, quod patet ex multis locis, de quibus eſt videndus Azor. *d. cap. 13. q. 15*
[illegible]

præcipui ſunt Iſaiæ 6. ibi *vidi Dominum, &c. & clamabat alter ad alterum Sanctus, Sanctus, Sanctus Dominus Deus exercituum* & pſalmo 66. *benedicat*
nos Deus Deus noſter, benedicat nos Deus. & in 10
pſalmo 95. *afferte Domino Patriæ* & Pſalmo 117. *Dextera Domini fecit virtutem.* Sæpe etiam Dei nomen in teſtamento veteri hæbraicè ſcripto pluraliter dictum, iungitur verbo ſingularis numeri. Iob. 35. *vbi eſt Deus factores mei*, & Pſalm. 149. *lætetur Iſrael in factoribus ſuis.* Ge-
neſis 1. *in principio Deus creauit cælum*, videndus 11
Filiucius c. 2. *quæſt. 7. tract. 27. tom. 2.* vbi *q. 8.* cum Azor. *vbi ſup. c. 13. q. 5.* tradit myſterium Trinitatis contineri ſub nomine *Iehouach*, quod dicitur *Tetragrammaton*, hoc eſt, quatuor literarum, conſtat enim quatuor litteris hebraicis *Iod*, duplici *He*, & *vau* quarum prima ſignificat principium, & notat primam perſonam. Secunda ſignificat vitam, & notat, filium per quem res habent vt ſint & viuant. Tertia ſignificat nexum & vinculum, & denotat Spiritum ſanctum, qui eſt nexus Patris & filij. Bis autem ponitur litera ſecunda *He*, vt ſignificet duplicem reſpectum, quem habet filius, vnum ad Patrem à quo eſt genitus alterum ad Spiritum ſanctum, cuius eſt ſpirator vna cum Patre, ita præcitat i.

AD TEXT. IN CAP. Licet III. hoc tit. de Feriis.

PRÆMISSVM.

PRo perfecta huius textus doctrina vide dicta *ſup. ad Rubr. & in cap. 1. hoc tit. & ibi in d. Rubr. & in d. cap. 2.* aliqua de die Sabbato, & Dominico, de quibus nunc aliqua dicam. Deinde quàm plura de operibus ſeruilibus prohibitis in die feſto, & quando liceant? vt debis quos nouiſſimè tradit Barb. *p. 6. hic.*

QVÆSTIO I.

An Sabbati dies ex veteri teſtamento debeat obſeruari hodie, vt ex nouo teſtamento obſeruatur dies dominicus.

SVMMARIVM.

1 *Sabbatum colendum eſſe vt dies Dominica colitur, indicant plura teſtimonia, n. 2. & 3. Contra, n. 4.*

4 *Sabbatum vt dies Dominica non colitur, ſed qualiter colatur, n. 5.*

6 *Cap. 8. ſexta Synodi in verſ.* conueniendum.

7 *Cap. ſextam Synodum 16. diſt. & c. ſextam & c. omnes de Conſecrat. diſt. 3.*

8 *Sabbatum hodie colitur in Eccleſia Græca, & prohibetur in eo ieiunium, præterquam in Sabbato Paſchæ, & de ratione, numero 9. 10. & 11.*

9 *Hereſes in Eccleſia Græca pullularunt, ob quod & eſt in obſeruatione Sabbati dies.*

12 *Eccleſia Orientalis hæreſi iam extincta Sabbato ieiunat*

ieiunat in memoriam Domini. Iudæi verò dies illa valde epulantur.

23 *Cap.* 31. *Exodi.*

24 *Cap.* 2. *Geneſis.*

25 *Ebionitæ qualiter Sabbatum colebant? ſupra, num.* 3.

26 *Cap. actorum* 20.*ſup.n.*3.

27 *Vna Sabbati quid ſibi velit.*

28 *Cap. actorum* 13. *& ſupra numero* 3. *Paulus diſputans in Sabbato cum Iudæis, id faciebat, quia non aderat aliud tempus commodius.*

1 Difficultatem faciunt verba textus noſtri in principio, ibi: *Licet tam veteris quam noui teſtamenti pagina ſeptimum Diem ad humanam quietem ſpecialiter deputauerit.* Quibus verbis ſatis videtur apprehendi, Sabbati diem non ſolum ex veteri lege, ſed etiam lege noui teſtamenti eſſe obſeruandam. Et confirmatur *ex cap.* 8. *ſexta Synodi.* verſ. *conuenendum eſt.* ex quo conſtat, hodie in l. noua gratiæ, Sabbati diem eſſe ſolemnem & feriatum, cum eo die omnes Chriſtiani, cum luminaribus & oblationibus ad miſſam ſolemniter accedere debeant. Et facit Canon. 15. Apoſtolor. *vbi ſi quis Dominicum diem aut Sabbatum, vno ſolo dempto, ieiunare deprehendatur, deponitur, ſi laicus à communione eijcitur.*

2 Deinde facit illud Exodi *cap.* 31. vbi cum loqueretur de Sabbato. *Pactum ſempiternum, ſignumque perpetuum, & ſæpe in ſcripturis dictum, Sabbatum, ſacerdotium, aliosque Iudæorum ritus eſſe pacta & ſigna perpetuò duratura, & legem Moyſis ceremonias continentem ſemper ſeruatum iri.* Et Exodi 12. præcepit Deus *celebrabitis hunc diem ſolemnem in generationibus veſtris cultu ſempiterno.* Et Chhriſtus Dominus Matthæi. 15. dixit, ſe non veniſſe, vt legē ſolueret, ſed vt adimpleret. Quare fortiter autumant plures, Sabbati cultum & eius celebritatem eſſe diuinitus datam ante legem Moyſis, & ſic eo tempore Sabbatum agentibus illis fuiſſe obſeruatum, vt feſtum & ſacrum. ſic Catherinus *in cap.* 2. *Geneſis*, eo quod Geneſis 2. dicitur. *Et benedixit Deus diei ſeptimo & Sanctificauit illum.* voluit illum ſeptimum diem ſibi tribui & dicari, voluit vt in eo ab omni opere ceſſaremus, cœleſtibus & diuinis rebus intenti, & Deo gratias agentes pro beneficiis acceptis.

3 Et ſic ex dictis & ex noſtro textu videtur dicendum, Sabbatum nunc etiam vna cum Dominica obſeruari & coli debere, & ſic Ebionitæ, teſte Euſebio *lib.* 3. *hiſtor. Eccleſ. c.* 31. putabant, Chriſtianos colere debere Sabbatum cum Dominica, quia Exodi *d.c.* 31. de Sabbato dixit Deus, *pactum eſſe ſempiternum.* Deinde quia Apoſtoli Sabbatum coluerunt. Actorum enim 20. *vna Sabbatorum cum conueniſſemus, ad frangendum panem.* Et primo Corinth. *per vnam Sabbati* (ait Paulus) *vnuſquiſque apud ſe reponat.* Et Actorum 13. Paulus in die Sabbati diſputabat cum Iudæis. Et inſuper Orientales Chriſtiani vna cum Dominica Sabbatum colunt, vt conſtat ex græcis ſcriptoribus.

4 Verum tamen eſt, vt ſit error manifeſtus aſſerere Sabbatum vna cum die Dominica, eſſe à Chriſtianis tanquam diem feſtum colendum, nam Paulus, vt conſtat, *ad Romanos* 14. *ad Galatas* 4. *& ad Coloſſenſes* 2. apertè reprehendit obſeruatores Sabbati. Et in Concilio Laodiceni, *c.* 29. anathemate feriuntur qui Sabbatum, & in eo tamquam in die feſto vacant ab operibus. Gregorius item, *lib.* 11. *Regiſtri, Epiſt.* 3. hunc errorem confutat, & ait inter cætera, Antichriſtum reuocaturum Sabbati cultum iam antiquatum. Vide textum *in c. peruenit. de conſecrat. diſt.* 3. Vbi hoc habetur.

Vnde vt ad argumenta à *n.* 1. relata reſpondeas 5
præmittes ea omnia quæ dixi *ſupra ad Rubr.* à verſ. *& pro perfecta declaratione.* vſque ad verſ. *vnde hoc ſuppoſito*, quibus præmiſſis, iam non obſtant verba textus noſtri, dum docent, *tam veteris quàm noui teſtamenti pagina Sabbati diem obſeruari debere*, intelligi debent cum diſtinctione, de qua *ad rubric.* hoc eſt, ex vi morali, & naturali ratione dictante, cum ſit aliquod tempus feriatum in quo Deum colere debeamus, explicat benè Couarruu. *l.* 4. *var. c.* 19. *n.* 4. ſequitur Graña *in c.* 1. *hoc tit. n.* 9. Quibus addo pro intellectu noſtri textus, reſpondere gloſſam hic, Sabbatum vnà cum die Dominica debere coli iuxta vtriuſque teſtamenti ſcripturam, ſecundum Spiritum, non ſecundum literam. Et quidam alij dixerunt cum Piſanello in verbo *Dominica dies* §. 1. *in additione*, ſeptimum diem eſſe, vel Sabbatum in veteri teſtamento, vel Dominicum in nouo, in quem diem Sabbatum tranſlatum eſt. Verum Azor. *lib.* 1. *moral. part.* 2. *cap.* 1. in verſ. *ad vltimum*, reprobans gloſſæ explicationem, ait germanum Pontificis ſenſum hic eſſe, non quod vtriuſque teſtamenti pagina tradiderit Sabbatum nunc coli oportere, cùm hoc ſit contra id quod habetur *in d.c. peruenit de conſecrat. diſt.* 3. Sed quod tum ex veteri teſtamento, tum ex vita, & factis Chriſti, quæ referuntur in nouo teſtamento, doceamur Sabbato honorem & cultum eſſe delatum, hiſtoria enim Euangelica Chriſtum Dominum refert, Sabbatum & alias veteris legis Cæremonias ſeruaſſe dum vixit, quæ tamen omnes illius morte periere. ita Azor. Sed amplius placet primum reſponſum, deſumptum ex doctrina iam ad Rubr. ſcripta.

Nec obſtat locus ſecundo loco relatus ſextæ ſynodi in verſ. *conueniendum eſt.* nam Graña *vbi ſup. n.* 10. reſpondet Synodum ſextam bis fuiſſe cōgregatam, primo ſub Conſtantino Imperatore, ſecundò, ſub Iuſtiniano eius filio, in qua ſexta ſynodo nulli Canones fuerunt editi, ſed tantum ei accumulantur centum & duo Canones, inter quos fuit ille octauus Canon, & cum ſexta illa ſynodus in Trullo Regio Palatio, abſque vllo legato Pontificis, & ſine eius authoritate fuiſſet congregata, minimè vniuerſalis dici potuit, iuxta tex. *in c. quoniam* 16. *diſt.* aliquā dixi *in c.* 1. *de iudic. à q.* 3. & ſic obtentum eſſe, vt non ſint admiſſi Canones, qui fuerant contrarij Romanæ Eccleſiæ inter quos fuit tex. *in d. can.* 8. *can.* 52. *illius ſextæ ſynodi.* Nec 6
obſtare ait Grañ. huic reſponſioni, textum *in c. ſextam ſynodum* 16. *diſt. & c. ſextam ſynodum & c. omnes de conſecrat. diſt.* 3. quia reſpondet, pro verbo *ſexta ſynodo* legendum eſſe, *ſeptimam ſynodum.* 7

Nec obſtat textum *ex d. Can.* 65. *Apoſtolum*, nec 8
illud quod dixi de Orientalibus Chriſtianis, qui vna cum Dominica Sabbatum colunt, quia reſpōdeo, Græcos à Latinis differre in cultu & obſeruatione Sabbati, ſicut etiam in multis alijs ritibus & cæremoniis, in Græcia enim, imò & in toto Oriente retenta eſt Sabbati obſeruatio, & prohibitum in eodem ieiunium, præterquam in Sabbato Paſchæ. Contra verò Latinorum Eccleſia nunquam Sabbatum coluit, ſed potius in eo ieiunium ſeruauit: vt conſtat ex Innocentio *Epiſt.* 1. *c.* 4. Sancto Auguſtino *epiſt.* 86. Caſſiano *collat.* 3. *c.* 10. S. Hieronimo *epiſt. ad Lucinium* 28. Cauſa vero huius differentiæ 9

differentiæ fuit, quia in Oriente initio naſcentis Eccleſiæ viguerunt hæreſes quorundam, qui vetus teſtamentum execrabantur, tanquam à Deo authore malè conditum, & proinde Sabbati cultum planè aſpernebantur, eaque de cauſa tali die ieiunium ſuſcipiebant. Chriſtiani verò Orientales hanc hæreſim deteſtati, vt Deum ipſum veteris teſtamenti authorem profiterentur, cœperunt antiquum Sabbati cultum retinere? non quod illud more Iudæorum colerent, ſed ne cum hæreticis conuenire, ſentire, laūe facere viderentur. In Oriente itidem primis illis temporibus erant multi Iudæi ad Chriſti Religionem conuerſi, qui tamen quadam animi ſimplicitate putabant, Sabbatum vna cum die Dominica in honore habendum. Cæteri vero Chriſtiani ne eos conturbarent, Sabbatum colebant; nō quod putararent re vera id fieri oportere, ſed vt communem omnium tranquillitatem & ſalutem ſumma qua poſſent ope & ſtudio promouerent. Vno verò Sabbato Paſchæ ieiunium ſeruabant, vt memoriam retinerent Sponſi à diſcipulis ablati, qui dixerat: *cum ablatus fuerit ſponſus, tunc ieiunabunt* ita Azor. *in d.c.* 1. *ſup.* in verſ. *ad ea in fine.*

30 Quo ſuppoſito, Graña *in d.c.* 11. *hoc tit.n.* 11. docet ex authoritate Baronij *anno Chriſti.* 102. *n.* 15. Seuerini *in notis ad Canones Apoſtolor.can.* 65. Bellarmini. *to.* 3. *contron. lib.* 2. *de bonis operib. c.* 8. prædictum Canonem. 65. quoad Sabbati ieiunium, non fuiſſe Apoſtolorū, & ſic verba illa ibi: *vel Sabbato*, ſuppoſita & inſerta fuiſſe à Græcis poſterioribus: Tum quia Canon ille in illa parte ab Epiphanio citatur, tum etiam, quia Sancta Romana Eccleſia ex authoritate Petri & Pauli ieiunium Sabbati ſuſcepit, vt conſtat ex Auguſtino *in Epiſt.* 119. *ad Ianuarium, c.* 13. *& in Epiſt.* 85. *ad Caſulanum*, quod factum eſt propter triſtitiam & paſſionem Domini *c. Sabbato de conſecrat. diſt.* 3. quod etiam refertur in Concilio Illiberitano 26. Agatenſi *can.* 12. Arelatenſi 4. *c.* 2.

31 Et ſic licet S. Ignatius *in epiſt. ad Philip.* quæ eſt *n.* 8. dixerit: *vt quicumque Dominicam vel Sabbatum ieiunauerit, præter Sabbatum Paſchæ, ipſe eſt Chriſti interfector.* Quod etiam refert Clem. VII. *conſtitutio Apoſt. c.* 24. Nyſſenus in oratione quam habuit aduerſus eos, qui ægrè ferebant reprehēſiones. Anaſt. Nicæn. *l.* 2. *q.q.* 77. Socrates *lib.* 6. *c.* 8. ait Sabbatum & diem Dominicum tanquam feſtos coli. Tamen hæc & alia habent intelligi iuxta traditam diſtinctionem, & morem qui ſeruabatur in Eccleſia Orientali de quo iam dixi.

32 Eccleſia verò Orientalis hæreſi iam extincta, nō tantum licitè, ſed etiam piè Sabbato ieiunat, in memoriam Domini, qui eo die mortuus, & in ſepulchro incluſus fuit, quod omnino contrarium obſeruant Iudæi, ſiquidem die illa valde epulantur, vt notat Graña *vbi ſup.* & benè Garcia de Loayſa *in notis ad Concil. Illyberitan. can.* 26. & D. Fernandus de Mend. *l.* 2. *de Concilio Illiberitano, c.* 52. Quibus addo Azor. *vbi ſup. d.c.* 1. *l.* 1. *p.* 2. *moral.* in d. verſ. *ad ea in fine.* vbi docet, quod in Occidente ita procedit, vel quia error huiuſmodi, aut hæreſis exorta non erat, aut ſaltim radices non egerat, ideo Sabbati cultum nunquam obſeruatum, & ieiunium in ſingulis Sabbatis obſeruatum eſſe, vt eo quaſi ſymbolo indicaretur Apoſtolorum triſtitia, qua ſunt affecti ob mortem & ſepulturam Magiſtri.

33 Nec obſtat illud Exodi 31. *pactum ſempiternum*, quia reſpondeo, veteris legis cæremonias, fuiſſe typicas Chriſti figuras, & myſticas lucis & veritatis imagines, quare illud neceſſe erat vt lucis & veritatis, *quæ eſt Chriſtus Dominus*, aduentu remouerentur. Itaque veteris iuris cœremoniæ defierunt Chriſti morte, & Deus prædixerat quidem eas perpetuo duraturas, quatenus non erant commutandæ in alias denuo cæremonias. Tametſi aduentu lucis & veritatis ceſſaturæ, cum eſſent ad id diuinitus inſtitutæ; & Chriſtus dixerit, ſe non veniſſe vt legem ſolueret, ſed vt adimpleret, quia lex erat eius typus & figura, imago & vmbra. Etenim Chriſtus legem impleuit, non ſoluit, quoniam eam toto vitæ ſuæ tempore ſua ſponte & voluntate, non legis neceſſitate ſeruauit. ita explicat latè Azor. *d.c.* 1. *moral. l.* 1. *p.* 2. *q.* 4. in verſ. *reſpondeo.*

Nec obſtat illud ſup. dictum, nempe, Sabbati 14 cultum eſſe ante legem Moyſis diuinitus datum ex illo Geneſ. 2. & ex aliis, quia reſpondet Abulenſis *in d.c.* 2. *q.* 4. negans, Sabbati cultum fuiſſe ante legem datam, quoniam Exodi 16. apertè Moyſes diē ſeptimum coli, & ſanctum haberi iubet: ergo antea non colebatur, & quod dicitur *in d.c.* 2. *Geneſis*, ibi: Et benedixit diei ſeptimo, & ſanctificauit illum, dictum eſſe per anticipationem, ſicut multa in ſacris literis per eadem referūtur dicta. Aliqui Patres pro hac opinione apertè facere videntur. Damaſcenus *l.* 4. *fidei Orthodoxæ, c.* 24. ait, oñ cum lex eſſet, nec ſcriptura diuinitus inſpirata, nec Sabbatum quidem Deo conſecratum, idem ante Damaſcenum tradiderat Euſebius *l.* 1. *Hiſtor. Eccleſ. cap.* 4. & ante eum quoque Tertullian. *in l. aduerſus Iudæos c.* 2. Iuſtinus Martyr. *in dialogo cum Tryphone*, Irenæus *l.* 4 *aduerſus hæreſes c.* 30. explicat latè Azor. *d.c.* 3. *q.* 3. *per totam.*

Nec etiam obſtat illud, quod vltimo loco dictum 15 eſt de Ebionitis, qui ſeruabant Sabbatum vna cum Dominica; quia reſpōdetur, ex iam dictis, ad intellectum noſtri textus & *ſup.* in verſ. *nec obſtat illud Exodi.* 16 Nec enim illuc actorum 20. quo contenditur probari, Apoſtolos Sabbatum coluiſſe; nam reſpondeo apertè falli Caluinum cum ſuis aſſeclis in illo & aliis locis Apoſtoli relatis, *vnam Sabbati*, 17 intelligentem Sabbatum quod colebatur à Iudæis, eſt enim ibi Hæbraiſmus, qui eſt apud Euangeliſtas, cum aiunt, Chriſtum reſurrexiſſe vna Sabbati, ideſt, prima die hebdomadæ, vt interpretes paſſim exponunt, aut ſicut alij intelligunt, prima die poſt Sabbatum, aut ſicut alij interpretantur, prima die Azymorum proximè ſequente Sabbatum, quod magnum & celebre Sabbatum fuerat, eo quod in illo inciderat eo anno, quo mortuus eſt Chriſtus dies vnus Azymorum, qui tanquam Paſchales, ſolemnes, & celebres erant, & Sabbata vocabantur. ita Azor. *d.c.* 1. *l.* 1. *moral. p.* 2. verſ. *ad ea* vbi cum Chryſoſtomo, qui, vulgo putatur Ambroſ. Beda, & Theophilacto *in comment.* 1. *ad Corinth.* 16. *vnam Sabbati* apud Paulum interpretantur diem Dominicum.

Nec vltimo loco obſtat illud Pauli *actor.* 13. 18 nam licet Apoſtolus diſputaret cum Iudæis in ſynagogis, non id faciebat, vt Sabbatum coleret, ſed quia non erat commodius aliud tempus ad diſputandum; nam Iudæi ſingulis Sabbatis in ſynagogis conueniebant, & prophetarum vaticinia audiebant, vt conſtat ex hiſtoria actuum Apoſtolorum. De Orientali Eccleſia iam ſupra dixi *in ſolutione* in verſic. *nec obſtat locus* & in verſic. *nec obſtat tertium.*

QVÆSTIO

Digitized by Google

QVÆSTIO II.

Quare ceſſandum eſt ab omni opere ſeruili tam in die Dominico, quàm in aliis diebus feſtiuis ab Eccleſia decretis, cùm in prædictis diebus, præterquam in maioribus, liceat intendere captioni haleciæ, & alia opera ſeruilia facere?

SVMMARIVM.

1 *Seruilia opera, libera, & communia quæ?*
2 *Opera multa quæ licent in die feſto exerceri, & multi qui excuſantur num. ſeqq.*
9 *Neceſſitas propriæ vitæ & familiæ excuſat laborantes in die feſto.*
10 *Pauperes qualiter laborando in die feſto excuſantur.*
11 *Sartores in die feſto conficiendo veſtes vel alia pro aliquo funere, qualiter excuſantur, præcipuè obtenta licentia Epiſcopi, ſeu Parochi?*
12 *Feſto die quæ fiunt, ſunt in triplici differentia, & omnia licent num. 4. & 5. quæ non licent? numero 6.*
15 *Colere agros, aut ſegetes triturare, an die feſto liceat?*
16 *Seruilia opera quæ liceant cauſa pietatis & miſerabilium in die feſto exerceri?*
17 *Sepelire mortuos, inſeruire infirmis, veſtire nudos, licet in die feſto.*
18 *Obedientia, vis, metus excuſat à laborando in die feſto.*
19 *Seruilia opera ratione paruitatis materiæ, vel temporis, qualiter queant fieri in die feſto?*
20 *Seruilia opera parui momenti queunt repeti in pluribus feſtis.*
21 *Laborans in die feſto ex cauſa quæ putatur ab operante iuſta, non peccat.*
22 *Tonſores, & alij laborantes in die feſto, quomodo excuſentur?*

1 VT autem hæc difficultas componatur, aduertes opus ſeruile dici, quod propriè & immediatè cedit in vtilitatē corporis, ad cuius exercitium ſeruos vel famulos habemus deputatos, & in quo artes Mechanicæ verſari ſolent. Quod procedit etiamſi aliquando per homines liberos opera hæc exerceantur, qualia ſunt, arare, ſuere, ædificare & ſimilia. Ita Doctores ex D. Thoma. 2. 2. *quæſt.* 122. *art.* 4. *& in* 3. *diſt.* 37. *art.* 5. *quæſt.* 2. *ad* 2. Sed quia longum eſſet ſigillatim de omnibus diſtinctionem facere, ſitque dubiæ & incertæ quæſtionis quæ ſint opera propria liberorum, quæ ſeruorum, & quæ communia? Non enim verè dici poteſt, omnia quæ ad corpus ſpectant, eſſe opera propria ſeruorum, quæ ad animum eſſe liberorum; quæ ad vtrumque verò pertinent, eſſe communia. Multa enim corporis fiunt miniſterio, quæ tamen non ſeruorum ſunt, ſed liberorum, frequenter enim, & ordinariè, vt dicitur, quæ corpori inſeruiunt, & quæ ad artes mechanicas pertinent, ſeruorum ſunt propria. Sed quamuis talia ſint, die feſto iure fieri queunt, quandocumque ob vrgentem aliquam animi vtilitatem, vel corporis noſtri, vel alieni fiunt, & hoc eſt quod imprudenter ille Scæuola Conſultus, quid in feriis nobis facere liceret, reſpondit, vt refert Macrob. *lib.* 1. *Saturnal. quæſt.* 16. in feriis agere nobis licet, quod ſi intermitteretur, nobis, vel aliis noceret, quo fit, vt in die feſto agere ſiue facere nobis ſit ius, quæ victus quotidiani cauſa neceſſariò fiunt. Et exempla continentur *in l.* 1. *&* 2. *ff. hoc titul. lib.* 35. *titul.* 32. *pag.* 3. tradit Pichard. *de noui oper. nunc. in* §. *in ſumma. Inſt. de interdict. cap.* 5. *à num.* 260.

Quare non damnantur Macellarij, Caupones, ſtabularij, qui cauponam vel ſtabulum exercent, qui itidem panem, olera, fruges, legumina, fructus arborum, vinum, oleum, ſal, & ſimilia in foro vendunt. Qui itidem paſtillos & alios id generis cibos coquunt, & præparant; inſuper tuendæ & conſeruandæ valetudinis gratia Medici, Chirurgi, & Pharmacopoli, & aromatarij neceſſarij, culpa liberi ſunt. Similiter gratia publicæ vtilitatis à culpa eximuntur Curſores, Muliones, Agaſones, nautæ, milites, etiamſi machinas & tormenta bellica parent, ac ſimiliter remiges. Præterea qui fornacem accendunt, vitrum conflant, decoquunt lateres, calcem, tegulas, qui aggeribus, foſſa & vallo arces, vrbes, oppida muniunt, & alia ſimilia factitant, quando in aliud tempus differri nequeunt ſine graui damno & iactura. Pari etiam ratione merentur peccati excuſationem Piſtores, quando tantus eſt dierum feſtorum concurſus, vt pridie feriarum panis confici, & coqui commodè nequeat, Secùs verò minime. Molendina quoque die feſto permittuntur publicæ vtilitatis cauſa. Item qui ſegetes habent in agro, nè lædantur, tuta conſcientia parant, colligunt, & in horrea deferunt. Ob impendentem quoque ruinam domus, ob incendium, inundationem aquarum, naufragium, incurſionem, laborare conceditur. Tuta etiam conſcientia pontes conficiuntur, viæ muniuntur, putei, portus, & fontes inſtaurantur cauſa publicæ vtilitatis, cum in aliud tempus hæc nequeant prorogari. Hæc omnia refert Azorius. *d. lib.* 1. *p.* 2. *inſt. moral. c.* 27. *q.* 2. ex S. Thoma. 2. 2. *q.* 122. *art.* 4. *ad* 3. Caiet. *ibidem & in ſumma* verbo. *violatio feſtorum.* Antonin. *p.* 2. *tit.* 9. *c.* 7. §. 5. Sylueſter verbo. *Dominica q.* 5. Angel. verbo. *feriæ n.* 9. *& ſeqq.* Nauarr. *in manual. c.* 13. *num.* 6. 7. 9. *&* 12. hæc etiam & alia congerit ex multis aliis Ægid. Trullēc *in opere morali lib.* 3. *c.* 1. *dub.* 10. *à n.* 7. 2 3 4 5 6 7 8

Item etiam neceſſitas propriæ vitæ, & familiæ conſeruandæ excuſat in die feſto laborantes. Et ſic excuſantur qui ſegetes metunt ne pereant, & triticum purgantes, ſatores, ſeminantes autumni tempore, ne occaſio ſeminandi amittatur, quod nō adhuc vidi, aut qui fœnum prati deferunt in locum tutum, nè pluuia corrumpatur, aut qui opus inchoatum proſequuntur, dum ex ipſius omiſſione graue damnum naſceretur, vt accidit in decoctione laterum, calcis, vitri, & ſaponis, aut in tinctura lanæ. Suar. *de relig. lib.* 2. *c.* 32. *n.* 5. Nauarrus. *d. c.* 13. *n.* 7. quod limitandum videtur, quando ad horum decoctionem requiruntur aliquot dies. Secus ſi breui tempore fiat coctio, vt contingit in coctione ollarum & laterum. Ita Sanchez *in conſil. p.* 2. *lib.* 5. *c.* 2. *dub.* 18. *n.* 21. *&* 22. qui ait tenendum pro certo, non licere incipere hęc coquere in feſto, niſi ad id habeatur approbata conſuetudo, aut niſi aliter magnum detrimentum ſequatur. De quare, dicit ipſe Sanchez, ipſimet officiales informabunt. Sequitur Ægidius. *d. c.* 1. *dub.* 10. *n.* 10. itáque Barboſa *hoc nu.* 6. cum aliis docens hæc eadem, concludit dicendo, licitum eſſe proſequi opus inceptum, 9

quando

quando notabile damnum ſequeretur ex dilatione & omiſſione operis. Et ſic Pichard. *vbi ſup. in d. §. in ſumma c. 5. Inſt. de interd. n. 265.* docet hoc idem eſſe intelligendum de omnibus negotiis, quæ ſi differantur, in omnium cedunt perniciem, qualis eſt, præcipuè operum agreſtium cauſa, ex illo Exodi *c. 12.* vbi lege Moſayca cauebatur: *nihil operis facietis in diebus feſtis, & ſolemnibus, exceptis his, quæ ad veſcendum pertinent, dicit Dominus.* Nam quamuis Tibulli admonitu,

Luce ſacra requieſcat humus, requieſcat arator,
Et graue, ſuſpenſo vomere, ceſſet opus.

Tamen ex Marone Georg. 1.

Sæpe etiam feſtis quædam exercere diebus
Fas & iura ſinunt, riuos deducere nulla
Religio vetuit, ſegeti prætendere ſepem,
Inſidias auibus moliri, incendere vepres,
Balantúmque gregem fluuio merſare ſalubri.

Vnde Pichard. relatus, qui hæc tradit, docet nos poſſe riuos deducere, & reficere recte, & ſine metu feſtis his diebus *l. de pupillo §. ſi quis riuos ff. de noui operis nuntiatione.*

10 Quo pacto excuſantur pauperes, qui niſi laborent in die feſto, nequeunt ſe ſuamque familiam ſuſtentare; neceſſitates enim legem non habent, ſed ipſæ ſibi legem faciunt, vt vulgò traditur, ſed hoc intelligi debet, modò ſine ſcandalo & audita miſſa id faciant, & modò non laborent niſi quatenus ſufficit ad ſubleuandam neceſſitatem, quam aliundè commodè ſubleuare non poſſunt; quia neceſſitas tantam tribuit licentiam, quantam ipſa poſtulat neceſſitas. Reſoluit Ægid. Trullenc. *d. c. 1. in opere moral. lib. 3. dub. 10. n. 10. circa medium.*

11 Vbi addit cum Layman *in Theologia moral. lib. 4. tract. 7. c. 2. num. 2.* non videri improbabile, ſartores non peccare, ſi in diebus feſtis conficiant veſtes, vel alia pro aliquo funere, & interdum excuſantur, cùm poſt medium noctis feſto die laborare coguntur, vt veſtes promiſſas perficiant. Quod ſi dubitatur, an ſit cauſa ſufficiens; recurrendum eſt ad Epiſcopum, vel ſaltim ad Parochum pro facultate obtinenda iuxta loci conſuetudinem, vel erit ſtandum iudicio boni & prudentis viri; nam poſſeſſio ſtat pro præcepto, & cauſa dubia non tollit obligationem præcepti. Caiet. 2. 2. *q.* 122. *art.* 4. Nauarr. *in d. c.* 13. *n.* 16. Suar. *d. c.* 32. *de relig. lib.* 2. cum aliis. Bonacina *tr. 2. q. vnica de obſeru. Sabbati punc. 3. n.* 14. qui omnes & alij communiter docent, optimum eſſe conſilium petere licentiam à Parocho, dum fiunt actiones ſeruiles publicè, vel ab Epiſcopo, quando commodè adiri poteſt, quia hoc non ſolùm conducit ad vitandum ſcandalum, ſed etiam ad magis pacandam conſcientiam. Tradit Villalob. *in ſumma p. 1. tract. 32. diff. 4. n. 6.* & vide quæ docet Diana. *pag. 4. tract. 4. miſcell. reſol. 62.*

12 Deinde excuſantur laborantes in die feſto, ſi laborem ob cultum exerceant vel pietatem circa Deum. Quæ enim in Dei cultum & honorem fiũt, ſunt in triplici differentia. Alia immediatè pertinent ad Dei cultum, & hæc licent ſine dubio in die feſto fieri, vt Organa pulſare, vti muſicis inſtrumentis, deferre Crucem. Hæc enim opera non ſunt dicenda ſeruilia, cum non hominibus, ſed Deo ſeruiant; & ſic poſſunt deferri etiam ſanctorum reliquiæ.

13 Secundò, etiam licent alia quæ ſunt ad hæc præparatoria, & dicuntur quaſi coniuncta, vt eſt Campanarum pulſus. Ita Villalob. *vbi ſup. num.* 9. Ægid. Trullenc. *d. dub.* 10. *num.* 5. Sunt etiam alia quæ remotè ſpectant ad Dei cultum, quæ cùm poſſint fieri in diebus antecedentibus, non eſt cur in ipſo die feſto liceant: huius generis ſunt, ornare templa, & altaria, vias publicas præparare ſi futura ſit proceſſio. 14 Quamuis hæc cõſuetudine interpretante non ſit peccatum mortale in die feſto facere, & ſi cauſa adeſt, nullum erit peccatum, vt quando præcedenti die non potuerunt omnia commodè præparari. Azor. *d. lib. 1. moral. p. 2. cap. 28. quæſt. 5.* Sotus. *lib. 2. de iuſt. quæſt. 4. art. 4.* cum aliis. Bonacina *vbi ſup. d. pun. 3. num. 6.* Fagund. *in 2. præcepto Eccleſiæ lib. 1. cap. 14. num. 4. & 5.* qui cum Suar. *tom. 1. de relig. lib. 2. de diebus feſtis cap. 21. num. 8.* excuſat à peccato mortali, imò & à veniali, eos qui in die feſto tabulatum efficiunt pro ratione ſolemnitatis, quando die antecedenti non potuerunt efficere. Idem Azor ex D. Thoma & Caietano 2. 2. *quæſt.* 124. *art.* 4. etenim olim in veteri Hebræorum populo infans in die feſto circuncidebatur, ſi in octauum à natali diem incidebat, victimæ immolabantur, arca fœderis in humeris portabatur.

Hinc venit dicendum, quòd ſi quis agat opera etiam in Eccleſiæ vtilitatem colore pietatis, quæ tamen ſunt remota, exiſtimo non ob id excuſari à peccato mortali, veluti qui colit agros Eccleſiæ in die feſto, vel conficit Calices, aut ædificat Eccleſiam. Hæc abſque vrgenti neceſſitate fieri non poſſunt in die feſto, niſi quando Eccleſia paupercula ſit, & hoc cum facultate Epiſcopi, aut Parochi, vbi conſuetudo inualuit, vt Parochus licentiam valeat concedere. Nauarr. *in d. cap. 13. num.* 4. Fagund. *ſup. d. cap. 14. num.* 6. Ægid. Trullenc. *d. dub.* 10. *num. 5. in fine.* Et ſic ſæpius vidi, in diebus feſtis ſolere oppidorum vicinos ante miſſam colligere fructus aliquarum hæreditatum ad Eccleſiam pertinentium ex eleemoſyna & pietate. Item & campos arare propter eundem finem, aut ſegetes trituare. 15

Vnde venit etiam reſpondendum ad aliam difficultatem, nempe, an cauſa miſerabilium perſonarum, vel Eccleſiarum indigentium opera ſeruilis die feſto ſint iure permiſſa? Et licet ſint Doctores inter ſe diſſentientes, ita vt Caietanus 2. 2. *q.* 22. *art. 4. & in ſum.* verbo. *feſtorum violatio.* Sotus *lib. 2. de iuſt. q. 4. art. 4.* Nauarr. *c. 13. n. 4.* & alij teneant, hæc non licere. Alij verò dicant planè id licere & permitti, inter quos Syluester, verbo. *Dominica q.* 4. Angelus verbo *feriæ n. 28. & 30* & hac enim ratione dicant fas eſſe, pontem reficere, viam munire vt viatorum commodo conſulatur. Veruntamen dicendum eſt, quod ſi ea opera fierent præcisè ratione miſerabilium perſonarum, aut Eccleſiarum, nulla neceſſitate vrgente, tunc non licere, ſecus ſi neceſſitas vrgeat. ita explicat Azor. *d. cap.* 28. in verſ. *tertio cauſa.* & Villalob. poſtquam alios retulit *vbi ſup. n. 10. d. diſ. 4. p. 1. tract.* 32. concludit, vt quoties opera ſeruilia ſunt, vt eſt *ſuere*, aut quid ſimile, quæ ſecretè fieri valeant, tunc poſſe in die feſto licitè executioni mandari; alia verò maiora opera non poſſe fieri dicit, vt eſt ædificare. Quare Ægid. *d. dub. 10. nu.* 6. dixit eſſe opera pietatis per accidens, & reductiuè, veluti ſternere vias publicas, pontes erigere, domos religioſas ædificare ad ſolam pietatem; & ſic non licere niſi vrgente neceſſitate, vel aliqua iuſta cauſa. Ita cum Suar. *d. tom. 1. lib. 2. de relig. cap. 25. num.* 5. Nauarro *vbi ſup.* & reddit rationem, quia obſeruatio diei feſti eſt opus per ſe Religionis, ideoque præferendum operi religionis per accidens, vt ſunt ſupradicta. Sequitur Sanchez *in conſil. pag. 2. lib. 5. cap. 2. dub.* 16

Digitized by Google

dub. 22. Diana 4. *p. tract.* 4. *reſol.* 177. Fagundez *de precept. Eccleſiæ precep.* 1. *c.* 14. *n.* 2.

17 Nec obſtat dicere, cauſa pietatis licitum eſſe ſepelire mortuos, vel foueam facere ad illos ſepeliendos, viſitare & inſeruire infirmis, veſtire nudos. Item & textus *in cap. fin. hoc tit.* vbi vt iam dixi *in cap.* 1. cauſa pietatis permittuntur iudicialia in diebus feſtis: ergo & permitti debent ſeruilia, vt probabile iudicat Sanchez *vbi ſup.* Sed reſpondeo hæc ita procedere, quia per ſe ſunt opera pietatis, non per accidens. Ita Ægidius, & ante eum Diana citatus.

18 Deinde ſunt etiam cauſæ, quæ excuſant laborantes in die feſto, veluti obedientia, vis, metus, ſeu coactio alicuius momenti & conſiderationis, damni in perſona, vel in bonis, niſi obtemperent. Propterea ſerui, vxores, filij, ſubditi, qui metu Domini compelluntur ab heris, dominis, maritis, & patribus, excuſantur à peccato ſic laborantes, modò non fiat in contemptum feſti, vel fidei, explicat ex multis Ægidius *d. dub.* 10. *num.* 11. cum Sayro, Fagundez, Nauarro & Sanchez. Secus verò eſſe, ſi damnum non eſſet notabile. Nauarr. *d. cap.* 13. *num.* 7. Caietan. *in ſum.* verbo *feſtorum violatio n.* 7. Villalobos *ſup. n.* 7.

19 Ex dictis ad plures alios caſus licet inferri, de quibus Azor. *d. cap.* 27. & 28. Ægid. *d. cap.* 1. *dub.* 8. & 10. Villalobos, Suarez, Bonacina, Fagundez & alij præcitati; tamen re vera ſi non adſit neceſſitas vel pietas, adhuc verò ratione paruitatis materiæ vel temporis excuſatur à peccato opera ſeruilia faciens in die feriato, & ſic excuſari mulieres à mortali, facientes (vt vulgò dicitur) aliqua puncta, tonſores, qui vnum vel duos radunt. Nauarr. *cap.* 13. *num.* 9. Saytus cum aliis *in claui lib.* 8. *cap.* 2. *num.* 9. ita affirmat etiam Marchantius *in quæſtionib. paſtoral. cap.* 3. *quæſt.* 2. vbi docet, tres horas eſſe paruum temporis ſpatium, quia cenſeri debet pars notabilis diei. Vnde aliqui tertiam vel quartam diei partem requirunt. Verum Diana *p.* 5. *tract.* 5. *reſol.* 6. decernit hoc tempus non eſſe extendendum vltra duas horas, imo Caſtrus Palao *tom.* 1. *tract.* 9. *diſp.* 2. *pun.* 3. *num.* 4. putat, ſi duabus horis labori incumbatur, materiam eſſe grauem & peccatum mortale committi, & Fagundez *in* 1. *precep. lib.* 1. *cap.* 14. *num. fin.* exiſtimat, tum peccare mortaliter, qui excedit horam & quadrantem in labore diei feſti. Sed Suarez *tom.* 1. *de relig. tract.* 2. *lib.* 2. *cap.* 31. *num.* 1. docet, id iudicio prudentis iudicandum, quod mihi valdè probatur conſiderata materia operis ſeruilis, & conſuetudine patriæ, quare non debent ita ſtatui, Azor. *tom.* 2. *lib.* 1. *cap.* 28. *quæſt.* 5. quem ſequitur Bonacina *tom.* 2. *quæſt. vnica de obſer. ſabbati pun.* 3. *num.* 1. vbi exiſtimant ſpacium vnius horæ eſſe partem notabilem. Quod mihi probatur, nam Diana *vbi ſup. d. reſol.* 6. *in fine*, Ægid. Trullenc. 1. *p. operis moral. lib.* 23. *cap.* 10. *num.* 2. dicunt, quod in operibus forenſibus & iudicialibus, quæ ſunt ſpeciali iure prohibita, materia grauis ſumi debet, non ex quantitate temporis inſumpti, ſed ex qualitate operis, eò quòd actus iudiciales in die feſto exercere, continet grauem deformitatem, eò quòd iudex efficiat actum irritum & nullum. Et patet clarius ex eorum dicto, quatenus dicunt, quòd ſi venditio fiat de re magni momenti, & cum aliqua ſolemnitate, etiamſi breui tempore fieret, eſſet peccatum mortale. Sin autem venditio eſſet parui momenti, vt vendere calceos & alia huiuſmodi, iam conſuetudo obtinuit, non eſſe graue peccatum, & ſæpè nullum, ob neceſſitatem vendentium & ementium, ita cum Nauarr. *conſil.* 1. *hoc tit.* Rodrig. *in ſum. c.* 121. *n.* 4. Caſtrus Palao *ſup. n.* 5. patet ergo, hoc totum pendere vel à conſuetudine, vbi pietas vel neceſſitas deeſt, vel à qualitate materiæ; nam ſicut *in c.* 1. & *fin. hoc tit.* actus iudiciales, placita & alia prohibentur, ita & hoc noſtro textu opera ſeruilia prohibita reperiuntur, quæ fieri in die feſto non poterunt, niſi data conſuetudine, vel ſuperioris indulgentia.

Vnde infero, quòd ſi receptum eſt, vt per aliquod temporis ſpatium licitè abſque peccato mortali in die feſto poſſint fieri aliqua opera ſeruilia, non ob id peccare mortaliter, qui aliqua parua opera ſeruilia præſtat in pluribus diebus feſtis, quæ ſimul ſumpta magnam & notabilem materiam conſtituerent. Ita Sanch. *in conſil. d. lib.* 5. *c.* 2. *dub.* 31. *n.* 5. Bonacina *vbi ſup. n.* 3. Ægidius cum aliis, *vbi ſup. d. dub.* 10. *n.* 3. & probat, quia illa modica opera ſeruilia non continuantur nec integrant vnam materiam, & fiunt in diuerſis diebus. 20

Et ſic fit, quod qui bona fide putans ſe habere cauſam ſufficienter excuſantem, faceret aliquod opus ſeruile in die feſto, aliàs non ſecutus, non peccare mortaliter, licet aliàs cauſa non ſit ſufficiens, quia non agit ex intentione contra præceptum. Caietan. *in ſum.* verbo *feſtorum obligatio*, & hoc generaliter admittit Nauarrus *cap.* 13. *n.* 4. in omnibus præceptis, quod Ægidius *n.* 4 & Sanch. *vbi ſup.* tenent & maximè notandum à confeſſariis & concionatoribus. 21

Præterea conſuetudine fieri etiam poteſt, vt abſque peccato opus ſeruile exerceatur, quia quod poteſt facere lex, idem & conſuetudo approbata iuxta communiter dicta *in cap. fin. de conſuetud.* vbi latè in terminis Azor. *d. lib.* 1. *p.* 2. *cap.* 28. *quæſt.* 5. *per noſtrum textum*, vbi probat piſcatus concedi, eo quòd certum genus piſcium non in omni, ſed in aliquo dumtaxat anni tempore ad littora noſtra accedere ſoleat. Et ob id Ægidius Trullenc. *d. lib.* 3. *dub.* 10. *n.* 14. dicit, poſſe piſcatores, venatores, & pictores, quoad aliquos actus exteriores, excuſari. Et idem docet de barbitonſoribus, quia vix poſſunt excuſari à laborando in die feſto, niſi cum maximo ipſorum damno, vel quia alij officiales præſto ſunt idem ſeruitium præſtare, vel quia ſinguli neceſſitatem habent vt tondeantur, vel quia ſæpè excuſari valent ob materiæ leuitatem. Ita cum Sayro *in Claui Regia lib.* 7. *c.* 2. *n.* 11. videndus Diana *p.* 2. *tract.* 15. *Miſcell. reſol.* 34. Fernandez *in ſuo examine Theol. p.* 1. *c.* 7. §. 1. *n.* 6. vbi excuſat barbitonſores, etiam ex occaſione lucri ceſſantis, ſicut hîc in noſtro textu excuſantur, piſcatores halecium, & tinnorum, ſeu aliorum piſciũ, qui ſolùm tempore certo anni occurrunt, tenet etiam Diana 4. *p. tract.* 4. *Miſcell. reſol.* 62. *notab.* 1. latà Ægid. *vbi ſup.* vbi ſuſtinet opinionem Fernandez, quando vtilitas & tranſitorium quod ceſſat, tanti ſit momenti, vt prudentis arbitrio æſtimari poſſit eius amiſſio non mediocre nocumentum. De quo amplius *q. ſeq.* & vide Dian. *p.* 2. *tract.* 15. *Miſcell. reſol.* 34. Aliqui tamen docent, inter quos Medina *in ſum. fol.* 77. Caietan. 2. 2. *q.* 122. *art.* 4. Quod quotias opera ſeruilia ſunt neceſſaria corpori aut animæ, tunc aſſumere naturam liberalium. Sed Suar. *de relig. tom.* 2. *lib.* 2. *c.* 15. dicit adhuc eſſe ſeruilia, licet ex ſupradictis cauſis poſſint exerceri in die feſto, tradit Villalob. 1. *p. tract.* 32. *diſ.* 2. *n.* 3. 22

Qvæstio III.

An opera quæ in die feſto fieri poſſunt licitè, vel quia ſunt liberalia, vel ſeruilia quæ ſunt quæſt. præced. relata, *reddantur illicita, eo ipſo quòd ſiunt quæſtus, & mercedis, ſiue ſtipendij cauſa?*

SVMMARIVM.

1 *Opera ſunt liberalia, ſeruilia, & communia, & quæ iſta exemplificantur.*
2 *Aduocatus poteſt ob lucrum in die feſto ſtudere.*
3 *Procuratores, ſolicitatores, in die feſto quæ licitè faciunt? item & notarij n.5.& 7.*
4 *Magiſtri licitè faciunt in die feſto exemplaria, vt pueri diſcant.*
6 *Imprimere libros non licet in die feſto.*
7 *Tabellio poteſt in die feſto tranſcribere proceſſus. Et mercator rationem & qualiter?*
8 *Pingere non licet in die feſto, niſi ex conſuetudine, vel ad breue tempus.*
9 *Diſcere licet in die feſto regulas artis mechanicæ.*
10 *Iter agere cuilibet licitum eſt in die feſta.*
11 *Saltus, choreæ, cantus, & inſtrumentorum pulſatia licent in die feſta.*
12 *Gladiatoria ars, & tormenti, ſeu pilæ ludus licent in die feſta.*
13 *Bellum defenſiuum licet in die feſto, & qualiter aggreſſiuum, n.14.*
14 *Aggeres, foſſæ, valles & arces permittuntur in die feſto.*
15 *Venatio & piſcatio qualiter in die feſto licita ſint? n.16.*
17 *Puellæ in die feſta quæ opera licitè faciant? & quid de iuuenibus? n.18.*
19 *Communia opera ſunt, veluti ſcribere, & vt quilibet curet de bonis ſuis, & his ſimilia.*

1 VT verò ad hanc difficultatem reſpondeam, ſupponendum eſt, opera eſſe in triplici differentia, liberalia, ſeruilia, & communia, quo ſuppoſito: De primo dubium eſt, an hæc opera liberalia poſſint fieri lucri & mercedis cauſa? nam ſi fiant ſine lucro, ab omnibus receptum eſt, poſſe quandocumque exerceri. Et huius generis ſunt, ſcribere, docere, diſputare, & alia his ſimilia, vt docent Suar. *de relig. vbi ſup. cap.* 21. *n.*3. Caietan. 2.2. *q.* 122. *art.*4 Nauarrus *c.*13. *n.*5. *& in c. ieiunia de conſecrat. diſt.*3. Villalob. *in ſum.* 1. *p. tract.* 32. *dif.* 2. *n.*4. qui omnes dicunt, licere etiam opera hæc in die feſto. Et reddunt rationem, quia finis operantis illa faciendi propter lucrum non mutat eorum eſſentiam & naturam, non enim extendenda eſt lex *l. quidquid aſtringendæ ff. de verb. obligat.* tenent etiam Sotus *lib.* 2. *de iuſt. q.*4. *art.*4. cum aliis Azor. *lib.*1. *p.*2. *cap.*28. *q.*5. vbi refutat ſententiam contrariam, quam tenent Sylueſter, verbo *Dominica q.*5. Ricardus & Roſella. Dicitur enim opus liberale quod proximè & immediatè refertur ad inſtruendam mentem propriam, vel alienam, vt in exemplis poſitis, vt ſunt etiam legere, ſtudere, conſulere, exhortari, concionari.

2 Vnde licet ob lucrum Aduocato in die feſto ſtudere, & iudicem de his informare in ſcriptis. Nauarr. *d. cap.* 15. *n.* 12. Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 9. *punct.* 6. *num.* 2. & ſic licet Cauſidicis in feſtis vti ſcribentibus, qui eis ſcribant iuris informationes, ſupplicationes & ſcripturas, quas ipſi ordinant, etiamſi precio eas ſcribant, ſicut poſſent ipſimet
ſcribere. Item etiam licet Procuratoribus, & Rela- 3
toribus, ſolicitatoribus & aliis proceſſum in compendium reducere, vtendo miniſtro ad id pretio conducto, quia hoc eſt pars ſtudij, & ordinatum ad loquelam & ad referendum coram Auditoribus. Et licere etiam Magiſtris, facere exemplaria,
vt pueri diſcant ſcribere, ſcribit Sanchez *in conſil. p.* 2. *lib.* 5. *c.* 2. *dub.* 8. *n.* 5. 6. *&* 7. Et itidem licere no- 4
tario in feſto inſtrumenta recipere & illa extende- 5
re, & tranſcribere, ſeu ponere in protocollo, quod procedit vbi reperitur approbata conſuetudo, quæ non eſt temerè damnanda, videndus Villalob. cum aliis *ſup. n.*5. Suar. *ſup. c.* 25. Azor. *d. c.* 27. *q.*5. Bonacina *tom.* 2. *diſp.* 5. *q. vnica pun.* 2. verſ. *quarto licitum.* Ægidius Trullenc. cum aliis *n.* 4. cuius ratio eſt, quia tranſcribere non eſt ex ſe opus ſeruile, ſed potius dicitur virtus, maximè ſi fiat diſcendi cauſa. Item docet probabilius hîc Barboſa *n.* 4. vbi *n.*3. dicit, quòd literarum ſtudium & magiſtri doctrina minimè redduntur ſeruilia, etiamſi quæſtus & lucri cauſa fiant, alioquin non liceret conſilium mercede dare, nec ſtipendio conciones ad populum habere, nec Theologiam, ac ius canonicum profiteri: ita cum pluribus & ex antiquioribus tradit Zenedus *ad decretal. collect.* 142. *n.*7.

Quibus ſuppoſitis, breuiter dicam de aliquibus 6
caſibus, vbi Doctores longè diſputant, iam telam & referendi. Nam primò, non licet imprimere libros in die feſto, quia tam formatio literarum quàm cōpoſitio & impreſſio eſt opus mechanicum, cum tantum dirigatur ad imprimendam chartæ talem figuram, quod corporale quoddam eſt, nec fit per modum loquutionis cuiuſdam, & expreſſionem
mentis, ſicuti fit tranſcriptio. Et ſic licebit tabel- 7
lioni vel eius miniſtro in die feſto tranſcribere proceſſus, & priuilegia, & mercatori rationem facere, etiamſi totum diem abſumat, vel officiali reipublicæ ad rationes aſſalariato, quod exiſtimo licere, modò hæc ordinentur ad ſtudium, & non fiat ex officio in loco publico, & quaſi toto conatu propter lucrum, quo pacto exiſtimo compuni Dianam 4. *p. tract.* 4. *reſol.* 62. cum Sanch. *in conſil. dub.* 9. *d. c.* 2. & aliis, ab eis relatis diuerſo modo ſentientes.
Verum de arte pingendi abſolutè dicendum eſt, 8
non permitti in die feſto, niſi ratione conſuetudinis, vel ſi fiat ad breue tempus & recreationis cauſa nec publicè vnquam vidi Madriti, Valliſoleti, & aliis in locis hanc artem exerceri continuò, aut per
longum temporis ſpatium. Et hoc modo excuſan- 9
tur à peccato, qui diſcunt in die feſto regulas artis mechanicæ, quia opus ex ſe non eſt ſeruile, ſed credo ſuſtineri ratione conſuetudinis, vel paruitatis materiæ. Vide plura quæ colligit Ægid. Trullenc.
dub. 8. *à n.*6. *&* 7. Qui *n.*2. docet, licere cuilibet in 10
die feſto iter agere ſiue pedeſter, aut equeſter, niſi magnus labor ſit impendendus in curribus, & iumentis onerandis. Et itidem rarò agaſones, ſeu muliones audita Miſſa in die feſto peccare, etiamſi in eo inchoent iter cum beſtiis oneratis; & alia acceſſoria itineri, quod video conſuetudine maximè
introductum. Et addit, *ibi n.*3. cum Bonacina *ſup.* 11
in verſ. 3. *licet* Filiucio *tract.* 27. *c.*9. *q.* 11. *n.* 171. permitti in die feſto actiones ſaltandi, ducendi choreas, canendi, & pulſandi muſica inſtrumenta, ad quæ illa reducuntur, quia computantur inter artes literales. Et ſic licere in die feſto ludere, & gladiare. Et ſic Granado *controuerſ.* 3. *tract.* 12. *diſp.* 4. *ſect.* 2. *num.* 65. *&* 67. *&* in 2.2. *Diui Thomæ.*

Thomæ. Diana *p.4. tract. 4. reſol.* 229. abſolutè tenent, licere in die feſto docere artem digladiatoriam; & iuuenes poſſe in ea ſe eo die exercere, quia non eſt ars mechanica, ſed liberalis, quod eſt iam conſuetudine introductum, vt tenent Caſtrus Palao *tom.* 2. *diſp.* 2. *pun.* 5. *num.* 11. Fegund. *p.* 2 *lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 2. ſequitur Ægidius *d. lib.* 3. *cap.* 1. *dub.* 8. *num.* 6. vbi docet, non eſſe peccatum mortale, in diebus feſtis ſe exercere in torneamentis, aut ludo, qui dicitur *iuſtas*, quia non ſunt opera ſeruilia, etiamſi hoc fiat in aduentu, aut quadrageſima, niſi in hebdomada ſancta, & hoc tantùm propter irreuerentiam & ſcandalum temporis, quo pacto videtur eſſe mortale, ludere publicè pila, aut alio ludo in die Cœnæ Domini vel paraſceue. Sanch. cum aliis *in conſil. p.* 2. *lib.* 5. *c.* 2 *dub.* 16. & 17.

13 Vnde venit ſcire, an ſit licitum in die feſto bellare? in quo caſu differunt etiam Doctores. Sed dicendum eſt, regulariter bellum aggreſſiuum eſſe illicitum in die feſto. Ita Abb. *in cap.* 1. *hoc tit*, qui docet, de iure canonico non licere. Secùs tamen de iure ciuili. De bello verò defenſiuo communiter docent, licitum eſſe, quia, quod licitum non eſt in lege, neceſſitas facit licitum, & ſic Machabæi ſine culpa pugnabant in ſabbato, regula *quod non eſt licitum de reg. iuris.* Tamen bellare in die feſto vt in plurimum licitum eſſe, quia ſemper adeſt aliqua vtilitas, vel neceſſitas in non differendo bello ad
14 aliud tempus, ſi ſtatim commodè poſſit geri. Vnde excuſantur, qui aggeribus, foſſa, & valle, arces, vrbes, oppidáve muniunt & alia ſimilia faciunt. Ita componit quamplures Diana *ſup. d. reſol.* 226. Ægidius *vbi ſup. d. dub.* 8. *num.* 9. Villalob. *diffic.* 2. *num.* 11. qui alios allegant, & latiùs idem Diana videndus *p.* 6. *tract.* 4. *reſol.* 32. vbi affirmat, cum in die feſto non prætermittatur Miſſa, niſi auditio Miſſæ aliàs noceret belli præparationi. Et licet textus *in c. treuga de treuga & pace*, ſub grauibus pœnis & comminatione excommunicationis ordinet, vt ab Aduentu vſque ad octauam Paſchæ bellum non fiat, tamen hoc præceptum receptum non fuit, vt ibi notat gloſſ. & tradit Valencia. *tom.* 3. *diſp.* 3. *quæſt.* 16. *pun.* 5. Suar. *diſp.* 3. *de bello ſect.* 7. *num.* 24. vide Lorcam 2. 2. *quæſt.* 40. *art.* 4. Hurtado de Mendoza *vol.* 2. *diſp.* 169. *ſect.* 15. §. 150. Ægidius Coninc. *diſp. de bello* 31. *dub.* 7. *num.* 123. Molina *tom.* 2. *tract.* 2. *diſp.* 111. cum aliis relatis à Diana *d.* 6. *p. tract.* 4. *reſol.* 32.

15 Ex quibus fit locus ad quæſtiunculam noſtri textus, nempè, an liceat piſcari & venari in die feſto? De qua quæſt. *ibi* Barboſa *num.* 5. Azor *ſup. cap.* 27. *quæſt.* 7. Sanchez *in conſil. p.* 2. *lib.* 5. *cap.* 2. *num.* 10. Villalob. *ſup. num.* 8. cum multis Diana *p.* 4. *tract.* 4. *reſol.* 222. Ægid. *d. dub.* 8. *num.* 8. Aliqui enim docent, hoc opus eſſe ſeruile, & ſic non licere. Alij verò docent eſſe ſeruile, quando cauſa lucri &
16 quæſtus. Et conueniunt omnes, eſſe opus ſeruile quando eſt ſecundi generis. Summa Confeſſor. Angel. Roſella, Armilla, & alij, quos refert Azor. *lib.* 1. *p.* 2. *cap.* 27. *q.* 7. vbi docet, hæc opera eſſe in die feſto prohibita, quoniam re vera certa quædam opera antecedentia, aut concomitantia requirunt, quæ ſunt natura ſua ſeruilia. Nam aucupium, & venatio ſæpè coniunguntur cum aliis operibus laborioſis. Ad piſcatum verò retia parantur, texuntur, reficiuntur, & lauantur. Item aliqui piſcatu, & venatu viuunt, ac venandi artem exercent, quæ opera eſſe ſeruilia dicit ipſe. Et propter hoc ait, in noſtro textu permitti certum quoddam piſcandi genus cauſa imminentis neceſſitatis & vtilitatis, eo quòd non niſi certo anni tempore ſoleant piſces quidam in quibuſdam littoribus inueniri. Alij verò docent, quod quoties venatio & piſcatio fiunt in die feſto recreationis cauſa, hæc non eſſe prohibita. Ita referunt Azor, Angel. Syluester. & alij quos refert Villalobos; ipſe verò tenet *in d. diſ.* 2. *tr.* 32. *p.* 1. *num.* 8. hanc piſcationem ſeu venationem recreationis cauſa licere, ſi fiat in fluuio; tamen in mari non licere, quia ſemper eſt opus ſeruile, & de hoc loqui textum noſtrum. ita cum Suar. *lib.* 1. *de relig. cap.* 32. vide Ægid. cum aliis *ſup. d. num.* 8. verum Diana *d.* 2. *p. tract.* 15. *reſol.* 34. *circa fin.* vt explicet hunc textum, ait loqui in lucro tranſitorio, quod ſolum modo occurrit vno anni tempore, & ideo datam fuiſſe diſpenſationem ex cauſa publica, non autem priuata, & extendit hoc idem cum Caietano, & Fernandez ad lucrum tranſitorium, quod ſi ceſſet, tanti ſit momenti, vt prudentis arbitrio æſtimari poſſit eius amiſſio non mediocre nocumentum. Et idem Diana *p.* 4. *tr.* 4. *Miſcell. reſol.* 222. poſtquam refert plures diuerſe loquentes, & inter quos Suarez *de relig. tom.* 1. *lib.* 2. *c.* 28. *num.* 5. Fagundez *de præcep. Eccl. lib.* 1. *cap.* 11. *n.* 17. dicentes, quod ratione conſuetudinis liceat venatu etiam in die feſto, negantes de piſcatione non adeſſe talem conſuetudinem, niſi ob vrgentem & ſpecialem neceſſitatem, ac proinde licitam non eſſe ex noſtro textu, & alios dicentes, eam ſolam piſcationem eſſe opus ſeruile & prohibitum in die feſto, quæ fit deferendo retia, remigando, & ſimilem laborem exercendo, ſed ipſe videtur reſidere in diſtinctione iam *ſup.* relata. Itaque data diſpenſatione ſuperioris, de qua *q. ſeq.* poterit in die feſto halecia piſcari, imo & alias quaſlibet ſpecies piſcium, qui ſolent tantùm in certis occaſionibus piſcari, quia tunc apparent & non in alio tempore. Ita extendunt DD. textum noſtrum, & refert Villalob. *in ſumm. p.* 1. *d. tract.* 32. *diſ.* 5. *n.* 3.

Vltimò ſolent dubitare Doctores, an liceat occu- 17
pare puellas in faciendis recamatiris? & in hoc articulo Azorius *p.* 2. *lib.* 1. *c.* 27. *q.* 6. Armilla verbo *feſtum n.* 21. Et author caſuum conſcientiæ Bononiæ diſcuſſorum *anno* 1633. *menſe Martio caſu* 2. quos refert Diana *parte* 6. *tract.* 6. *Miſcell. reſol.* 15. affirmatiue reſpondent, quando id mandatur vt artem addiſcant, & quia qui puellas occupat, in hac re liberatur à peccato, quia de facto multæ fœminæ nobiles artem hanc frequentant ſæpiſſimè, & in ea delectantur. Et Villalobos *in ſumma d.* 2. *p. tract.* 32. *difficult.* 2. *n.* 6. & alij penes Dianam, quos etiam refert *p.* 5. *tract.* 5. *reſol.* 8. dicunt, quod puellæ laborantes in die feſto ad vitandam ocioſitatem excuſantur à peccato. Et idem Diana 4. *p. reſol.* 62. hoc approbare videtur abſolutè cum Syluestro, ſed poſteà *in d. reſol.* 15. *p.* 6. ex doctrina Sanch. *in opuſculo tom.* 2. *lib.* 5. *c.* 2. *dub.* 18. *n.* 13. exiſtimantis, puellas id non poſſe, quia poteſt ocioſitas vitari exercendo aliud opus bonum licitum. Ideo ipſe Diana cogitandum relinquit. Sed ego cum Ægidio Trullenc. *in opere morali lib.* 3. *c.* 1. *dub.* 8. *n.* 6. exiſtimo, ſolam illam cauſam non ſufficere, niſi habeat adiunctam conſuetudinem ſcitam & toleratam. Etenim illud otium à Deo & Eccleſia ordinatum eſt ad vacandum Deo, quod fit audiendo Miſſam, & abſtinendo ab operibus ſeruilibus, ecluſa tamen iuſta cauſa
excuſante ſecundùm dicta *q. præced.* Et hoc idem 18
exiſtima dicendum de iuuenibus, qui in die feſto deſignant, vel in chartis deſcribunt ea, quæ poſtea ſunt fabricaturi.

Et ſic notabis, opera liberalia facilè ex dictis 19

poſſe comprehendi, & opera ſeruilia, ex dictis *quaſt. praced.* Et deinde ex his intelligere, qualia ſunt opera communia vni & alij. Et ſunt, v.g. veluti, ſcribere, & vt quilibet curet de bonis ſuis, & his ſimilia. Villalob. *vbi ſup. num.* 3. qui *diff.* 4 *num. fin.* docet ex communi Doctorum doctrina, poſſe diebus feſtis id omne fieri, quod aliàs non liceret, ſi neceſſitas non immineret, nec potuit præuentio fieri, vel quia vſus & humana conditio aliud non ſuſtinet.

QVÆSTIO IV.

An indiſtinctè poſſit ſuperior Eccleſiaſticus diſpenſare, vt queat in quolibet feſto opus ſeruile fieri, quis hoc poſſit? Et an cum diſpenſat, poſſit aliquam pecuniæ mulctam imponere, & applicare fabricæ Eccleſiæ, aut piis operibus?

SVMMARIVM.

1 *Pontifex diſpenſat, vt laborari queat in omni feſto.*
2 *Episcopus qualiter diſpenſet, vt opus ſeruile exerceatur in die feſto?*
3 *Episcopus diſpenſans in diebus feſtis à iure indictis ſine cauſa, nihil facit; ſecus, ſi a ſe indicti ſint?*
4 *Feſto die ſeruile opus poteſt fieri ſine licentia Epiſcopi, quando manifeſta adeſt cauſa.*
5 *Parochus aliquando diſpenſat, vt in die feſto opus ſeruile fiat.*
6 *Prælati ordinarij qui dicantur ad effectum diſpenſandi in die feſto?*
7 *Prælatus diſpenſans in die feſto qualiter poſſit indicere aliquam eleemoſynam contra diſpenſatos? n.8. & 9.*
9 *Eleemoſyna quæ imponitur à diſpenſante pro laborando in die feſto, eſt veluti quædam commutatio operis, n.10.*

1 EX verbis noſtri textus ibi, *indulgemus vt liceat parœcianis veſtris.* Et ibi, *quod poſt factam capturam Eccleſiis circumpoſitis & Chriſti pauperibus congruam portionem faciant*, hæc duplex quæſtio legitimè excitatur. Ad primam verò partem de Pontifice, dubium non eſt, vt poſſit generaliter diſpenſare, vt in quolibet die feſto opus ſeruile poſſit fieri; nec replices ex hoc noſtro textu ibi, *præter quam in maioribus anni ſolemnitatibus.* Vbi feſti dies ſolemnes excipiuntur in diſpenſatione quam ipſe Alexander III. fecit, vt in diebus Dominicis & aliis feſtis, præterquam in maioribus anni ſolemnitatibus, intenderetur captioni halecia neceſſitate ingruente, ſi ſe inclinauerint terræ. Quia reſpondeo, in caſu de quo iſte textus loquitur, voluiſſe excipere feſtiuitates ſolemnes, ſed non ex eo inferri, vt Pontifex non poſſet diſpenſationem ſuam extendere etiam ad illos dies ſolemnes, qui ſunt, Natiuitas Domini, Epiphania, Paſcha, Reſurrectionis, Pentecoſtes, & Aſcenſio Domini. De quibus latè *cap. fin.* Et notant hîc Doctores, & Villalob. *in ſum. 2. p. tract.* 32. *diff.* 5. *num.* 3. Azor. *lib.* 1. *cap.* 28. *p.* 2. in verſ. *poſtremo.* Ægid. Trullenc. *in opere moral. dub.* 10. *lib.* 3. *cap.* 1. *n.* 12. & alij ab eis relati. Vbi docet, poſſe Papam in omni feſto pro tota Eccleſia diſpenſare, qui requirit cauſam, vt id iuſte faciat, non vt validè.

De Epiſcopo ſeu quolibet Prælato iuriſdictionem habente dicendum eſt, iſtos quidem non habere authoritatem, vt è medio tollant feſtos dies, qui iure communi ſunt inſtituti, ſed huic vel illi facultatem concedendi, vt ſeruile aliquod opus in die feſto poſſit efficere. Ita Antonin. 1. *p tit.* 9. *cap.* 9. Syluester. verbo *Dominica p.* 3. & 4. Nauarrus *c.* 13. *num.* 16. Et addit Azor in d. verſ. *poſtremo*, oportere legitimam cauſam ſubeſſe, vt poſſit Epiſcopus eximere aliquem à lege colendi dies feſtos. Ea autem cauſa poteſt, vel ſemel aut rarò, vel crebrò contingere. Primo caſu ſatis eſt, ſi Epiſcopus ſemel tantùm legem relaxet. Secundo, tunc poterit ſæpius aliquem à lege ſoluere. v. g. in aliqua diœceſi quotannis Ruſtici detrimento maximo afficiuntur, ſi in die S. Laurentij ſeruilibus operibus ſuperſedeant, poteſt Epiſcopus facultatem concedere, ne ruſtici quotannis eo die ab huiuſmodi operibus deſiſtant, & vacent, vt damnum & incommodum euitent. Ita ille. 2

Vt autem id amplius pateat, aduertendum eſt, dies feſtos alios eſſe qui iure communi coli ac ſeruari debent, alios verò qui conſtitutione aliqua ſynodali ſunt inſtituti & decreti. Quoad primos attinet, ſi Epiſcopus diſpenſet ſine cauſa, peccat, & diſpenſatus etiam, quia diſpenſatio in lege ſuperioris ſine cauſa non tenet. Sequitur cum Azor Ægid. Trullenc. *vbi ſup. d. num.* 12. Sayro *in claui Regia lib.* 7. *cap.* 3. *num.* 17. Bonacina *tom.* 2. *quæſt. vnica pun.* 3. *num.* 21. & *cap.* 2. *dub.* 7. *num.* 15. Verum ſi dies feſti obſeruentur tantùm conſtitutione ſynodali, aut conſuetudine ciuitatis vel populi, poterit liberè Epiſcopus ipſe diſpenſare, nam habet facultatem eos dies in totum vel in partem abrogare. Tamen ſi ſine cauſa facultatem laborãdi concedat in iſtis diebus à ſe indictis, peccabit, ſed non ob id erit inualida diſpenſatio. Ita Ægidius *vbi ſup.* & ante eum Azorius *vbi ſup.* in verſ. *annotandum.* Qui dicunt, non peccare diſpenſatum, ex eo quòd vtatur, tali diſpenſatione ſui ſuperioris, poteſt enim Epiſcopus diſpenſare in ſua conſtitutione ſynodali, exceptis his caſibus, de quibus Sanchez de matrim. *lib.* 8. *diſp.* 17. *à n* 26. & Barboſa *in paſtorali alleg.* 34. *per tot.* de quo alibi latiùs. 3

Tamen quando manifeſtè conſtat de cauſa iuſta ſeruiliter laborandi, nulla requiritur Epiſcopi licentia, niſi ad vitandum ſcandalum, & pro foro exteriori; nam exceptus à lege non indiget noua exemptione. Erit tamen optimum conſilium, ſi facienda ſint opera ſeruilia, petere eam ab Epiſcopo. Ita Suar. *tom.* 1. *de relig. lib.* 2. *cap.* 33. Fagundez *in* 2. *præcepto Eccleſ. lib.* 1. *cap.* 14. *num.* 27. Villalob. *vbi ſup. d. diff.* 5. *num.* 2. vbi docet, hanc diſpenſationem tolerari tacitè ſeu expreſſè. 4

De Parocho dicendum eſt, habere facultatem ſoluendi aliquem de die feſto colendo ex parte, ſed non omninò & ſimpliciter; nam vbi quis commodè Epiſcopum adire nequit, Parochus iure facultatem concedit, vt ille ad tempus ea lege ſoluatur iuſtam ob cauſam non tamen poterit facultatem in perpetuum date, docet Caietan. 2. 2. *q.* 122. *art.* 4. Angel. verbo *feria n.* 35. Syluester. verbo *Dominica q.* 4. Azor. *vbi ſup. d. q.* 28 Villalob. *vbi ſup. d. dif.* 5. *n.* 1. vbi dicit ſufficere, vt Parochus credat, Epiſcopũ diſpenſaturũ in eo caſu ſi præſens eſſet, quod idem eſt ac ratihabitio de præſenti. Et ſic Ægid. Trull. *vbi ſup. d. dub.* 10. *n.* 13. docet, in dubio cauſæ iuſtæ adeundum eſſe Epiſcopũ, ſi commodè adiri poteſt, 5

ſio

ſin autem poſſe Parochum prædictam concedere facultatem; nam quamuis ipſe non poſſit in iure communi diſpenſare, vt tenent Doctores communiter, eſt tamen conſuetudine introductum, vt eis in hoc caſu liceat, imo iam ferè non eſſe in vſu, vt ab Epiſcopo ſed à Parocho petatur hæc licentia, præſertim in locis vbi non habitant Epiſcopi. Quod maximè practicari dicit, quando labor eſt in occulto, nam ſi fiat publicè, & in eo loco habitat Epiſcopus, ille adeundus eſt, ſed quando non ibi habitat, communiter recurri ad Parochum. Ita cum Suar. *d.cap.33.num.2.* & cum Bonacina *vbi ſup. num.* 21. Quod vltimum in hac Valliſoletana, & Palentina diœceſi, & Aſturic. & Zamorenſ. non fieri regulariter ſine licentia Epiſcopi, in praxi video receptum, niſi in aliquo caſu vigenti. Quare ad conſuetudinem cuiuſque loci & Prouinciæ attendi debet.

6 Et ſi dubites, qui ad hunc effectum dicantur ordinarij Prælati; vide gloſſ. *in c. quamquam de vſur.* in verbo *loci ordinario in 6. & in c. ordinarij de officio ordinarij lib. 6.* in verbo *locorum ordinarij.* Et intelliguntur illi non ſolùm Archiepiſcopi & Epiſcopi, ſed alij qui habent iuriſdictionem quaſi Epiſcopalem, vt ſunt Prælati Epiſcopis inferiores & prouinciales, & ſuperiores locales Religioſorum. Hi enim in domeſticis ſuis tantum intra clauſtra degentibus poterunt diſpenſare, tenet Fagundez *vbi ſup. d.cap.14.num.*28. Suar. *d.q.*33. Ægid. *d. dub.* 10. *n.* 12. *in fin.* Azor. *d. c.* 28. verſ. *poſtremo in fin.*

7 Ad ſecundam quæſtionis partem & contra noſtrum textum difficultatem facit. Primò, Trident. *ſeſſ.25. de reform. c.*18. vbi præcipitur, diſpenſationem eſſe faciendam. Secundò ex eodem Trident. *ſeſſ.21. c. 1. de reform.* vbi Epiſcopus concedit ſubdito dimiſſorias ad ordines, abſque eo vt illum obligare queat, vt ob eam cauſam eleemoſynam alicui elargiatur. Et ſic Sotus *in 4. diſt.* 28. *quæſt.* 1. *art.* 2. verſ. *ex his primum colligitur*, vbi hæc ait: *Cum ſubeſt cauſa diſpenſandi in denuntiationibus, iniquum eſt diſpenſatis imponere aliquam mulctam etiam pro fabrica.* Idem Ludouicus Lopez. 2. *p. inſtruct. de matr. cap.*39. *§. ſed ſiquis fol.*1060. *col.* 1. & colligit Sanchez *de matr. lib.*3. *diſp.*10. *q.*2. *n.*9. *in fin.* idem dicendum eſſe, quoties Prælatus diſpenſat in quacumque alia lege, vt ieiunij, obſeruationis feſtorum. De quo hic agimus, quia eadem eſt ratio.

8 Verum ex verbis textus noſtri aliter videtur deciſum ex *ſup. in princ.* relatis, quibus conſtat Pontificem diſpenſare in præcepto ſanctificandi feſta, impoſita eleemoſyna, quam ſub præcepto imponit, docet Antonius *ibi n.*8. Angelus, in verbo *feria num.*35. & videtur tenere Caietan. *in* 2. 2. *q.*122. *art.*4. *penult. dub. in §.7. caſu & in ſum.* verbo *feſtorum violatio §. violentia autem*, verſ. *quarto ex accurſu.* vbi dicens permiſſam eſſe piſcationem de qua in noſtro textu, ſubdit piſcantes memores eſſe debere oneris *d. c. iniuncti.* Idem videtur tenere Nauarr. *in ſum. c.* 13. *n.* 9. vbi ait debere piſcantes illam eleemoſynam contribuere. Et Abb. *hic n.* 4. ait facere, vt poſſit illi cum quo ex aliqua diſpenſatur cauſa circa ieiunium imponi aliqua eleemoſyna. Itaque Suar. 1. *de relig. tract.* 2. *lib.* 2. *d. c.* 33. *n.* 7. ait quod illi qui hac vtuntur diſpenſatione, tenentur ad hanc eleemoſynam erogandam, quia cum tali onere Papa diſpenſat.

Ego tamen conſidero, non poſſe dari, in materia diſpenſationis, de qua loquimur, huiuſmodi facultatem abſque Simoniæ labe, ſi pecunia aliudve temporale commodum à parochianis petatur, tanquam pretium datæ facultatis. Et generaliter Epiſcopi, aliique præfecti Eccleſiarum ratione priuilegiorum ad res ſpirituales pertinentium, quæ aliquando ſolent ſubiectis hominibus concedere, pretium exigere ac accipere nequeunt, non enim poſſunt priuilegia ſpirituali pretio vendi. Quare vt gloſſa hic interpretetur textum noſtrum, ait eam portionem iniungi, quia erat tanquam decima prædialis, quæ ex peccato debebatur Eccleſiæ parochiali. Ac proinde nullam eſſe labem Simoniæ cum illud exigitur, quod alioqui iure debetur. Vide Barboſam *hic n. fin.* & Cabedum Luſitanum *deciſionum* 2. *p. deciſ.*54. *n.*7. Monetam *de decimis n.*20. *c.*4.

9 Vnde vt Thomas Sanch. interpretetur ſpeciem textus noſtri *d. lib* 3. *de matrim. diſp.* 10. *num.* 11. ait eam non intelligi de præcepto, ſed de conſilio, cum Sylueſtr. verb. *Dominica q.* 4. verſ. *quæ autem neceſſitas.* Tabiena *q.*45. *n.*46. *in fin.* cum aliis, *ibi* Villalob. *in ſumma vbi ſup. d. diff.* 5. *tract.* 32. *n.*3. vbi ait eſſe in ſpecie de qua loquitur textus noſter, attendendam conſuetudinem portus maris, & eam eſſe obſeruandam. Additque certum eſſe, quod quando Prælatus diſpenſat, non tenetur tale onus imponere, tamen licere Epiſcopo id facere, dum tamen alij non offendantur. Azor. *d. lib.* 1. *moral. c.* 28. *p.* 2. *q.* 1 *t. in fin.* vbi ait prælatum non vendere, cum hoc facit, facultatem, aut priuilegium laborantibus in die feſto, ſed cultum & honorem quem Parochiani in diebus ſacris ac feſtis tribuere debent, in aliud opus pium & religioſum commutare, nimirum vt aliquid erogent in ædium ſacrarum vſus neceſſarios & commodos, veluti vt aliquid impendant ad oleum emendum, vel quidpiam ſimile in rem & bonum alicuius oratorij, templi, vel ſacelli. Ee ſic Ægid. Trulenc. *d. dub.* 10. *in opere mor. dub.* 12. *in medio.* docet, poſſe Epiſcopum concedere licentiam laborandi in die feſto, cum onere & conditione, vt aliquid erogetur ad emendas veſtes pro Eccleſia, aut oleum pro luminaribus, &c. quia hoc non imponitur tanquam pretium, ſed tanquam compoſitio, & commutatio, vt fit in diſpenſationibus matrimonij, & Nauarr. *in c. ſi quando de reſcript. except.* 21. *in confutatione oppoſitorum n.* 1. docet, compoſitiones factas apud Apoſtolicam ſedem, applicando aliquam pecuniam operibus piis, non fieri per modum contractus & pretij, ſed per viam cuiuſdam pœnitentiæ, & gratiarum actionis.

10 Itaque ſub hac diſtinctione intelligenda veniunt contraria: nam in mera diſpenſatione non datur pretium ſeu mulcta pro ea, quia libera debet eſſe, vt conſtat ex locis Tridentini *ibi* tactis. Tamen reſpectu commutationis licet Pontifici, qui non eſt ſubiectus Legibus Concilij, & tanquam legiſlator, obligationem & vinculum legis in aliud commutare, quod in caſu, de quo loquimur, non denegatur prælato inferiori, ex dictis *num. præced.* imo addit Sanchez *d. n.* 11. *in fin.* doctrinam noſtri textus & Abbatis iam relati *ibi n.*4. loqui & intelligi tantùm de Pontifice, non de aliis Prælatis inferioribus, quod ego intelligo, ſi eum ſumamus in pura diſpenſationis materia, & in mulcta, non in commutatione. Vnde fit, vt ex lucro quod prouenit ex opere ſeruili in die feſto ex Epiſcopi permiſſu, debeat aliquid eleemoſynæ in pios vſus erogari cauſa compenſationis, non ex præcepto, ſed ex conſilio, vt cum Syluestro & Angelo iam relatis, reſoluit Azorius *d. c.* 28. *poſt.* 11. *q.* in verſ. *quares.*

Qvæstio V.

An index ſecularis poſſit punire laicum eius ſubditum laborantem in die feſto, non obſtante licentia prælati? Quando dies feſti agi & coli debeant? Quanam virtus violetur, quando fit opus ſeruile? Et an faciat ſpeciale peccatum, qui audita miſſa, diem feſtum in variis & otioſis operibus occupat?

SVMMARIVM.

1 *Index laicus nequit punire laborantes in die feſto de licentia Prælati.*
2 *Feſti dies quando celebrantur?*
3 *Feſtos dies frangens violat Religionis virtutem, & n. 4.*
5 *Excommunicatio lata contra frangentes diem feſtum, non ligat, ſi adſit cauſa laborandi.*

1 DE his omnibus breuiter diſſeram. Ad primum negandum eſt, poſſe iudicem laicum punire eius ſubditum laborantem in die feſto cum licentia Prælati. Ita Megalius *conſ. 97 num. 2.* Homobonus *de bonis in exam. Eccleſ. p. 3. tract. 15. cap. 7. quæſt. 17. reſol. 3.* vbi alios Doctores adducit. Quam ſententiam ipſe iterum docuit *in conſultatione caſuum conſcientiæ vol. 1. p. 2. præcep. 3. reſp. 32.* Diana *lib. 4. Reſol. moral. tract. 1. reſol. 94.* vbi adducit, declaratum ita eſſe à ſacra Cardinalium congregatione in his verbis: *Cum officiales Curiæ ſecularis Mutinæ prætendant neminem poſſe in diebus feſtis vacare operibus ſeruilibus, etiam de licentia Epiſcopi, niſi eorum quoque licentia incidere in pœnas ab eis contra non obſeruantes dies feſtos ſtatutas, Epiſcopus petit vt declaretur ad quem ſpectet huiuſmodi licentiam concedere? Et an, ſi ipſe prævia neceſſitatis approbatione, aliquibus eam conceſſerit, poſſint prædicti officiales eos punire?* Sacra congregatio Cardinalium Tridentini Concilij interpretum cenſuit, *huiuſmodi licentiam concedendi iuxta ſacrorum Canonum præſcriptum pertinere ad Epiſcopos tantum, non autem ad miniſtros ſeculares, atque eos qui diebus feſtis, prævia Epiſcopi licentia, operibus ſeruilibus vacauerint, nequaquam poſſe à iudicibus laicis quoquomodo mulctari.* Robertus Cardinalis Vualdinus.

2 Ad quæſtiunculam ſecundam apparet ex iam dictis *ſup. in cap. 2.* & in hoc noſtro textu. Verum in terminis Azor. *lib. 1. moral. cap. 28. p. 2. quæſt. 8.* reſpondit, cultum diei feſti pertinere ad ceſſationem operum ſeruilium, & rei Diuinæ auditionem, itaque dies feſtos coli debere eo die, in quo anniuerſaria celebritas incurrit, quamuis tota precationum & Diuinorum officiorum ratio, quæ in diebus feſtis lege Eccleſiaſtica obſeruatur, in alium diem aliquando Eccleſiæ inſtituto & more transferri ſoleat, & ex eo fieri vt peccatorum condonationes, quas indulgentias vocamus, Romani Pontificis beneficio incerto die feſto conceſſæ eo die, ex ſententia prædicti Azorij, ſuſcipiantur, in quem anniuerſaria illius diei feſti celebritas incidit, non autem eo die in quem transferuntur Diuinæ precationes & officia. Ita ille.

Virtus enim quæ violatur opere ſeruili in die feſto, eſt nempe, Religionis, quando id fit ſine cauſa, nam lex ipſa Eccleſiæ, quæ præcipit vt dies feſtos ab operibus ſeruilibus abſtinendo colamus, eo ipſo huiuſmodi actum in ſpecie conſtituit Religionis, & ſic fieri vt Religionem negligat, ac violet, qui opera ſeruilia facit in die feſto, niſi in caſibus de quibus *ſup. quæſt. 2.* latè ita Azor *vbi ſup. quæſt. 7.* 3

Ad vltimam verò partem reſpondebis, ex dictis *ſup. ad Rubric. quæſt. 1.* vbi egi de quæſtione illa: *an circumſtantia peccati commiſſi in die feſto ſit neceſſariè confitenda?* cum multis agit Azor *vbi ſup. quæſt. 10.* vbi in verſ. *obiicies*, reſpondendo ad quaſdam obiectiones, ait præceptum vel legem non violari, niſi quis contra eius ſubſtantiam delinquat, quamuis legiſlatoris mentem & finem non ſeruet. 4

Pro complemento notabis, quod quando excommunicatio lata eſt contra exercentes opera ſeruilia in die feſto, quoties in eo laborantes excuſantur à peccato mortali ob iuſtam cauſam, iuxta dicta *ſup. in d. quæſt. 2. & 3.* excuſantur etiam ab excommunicatione; nam excommunicatio peccatum mortale ſupponit, vt tradidi *ſup. in cap. 1. de iud.* & alibi tenet Sayrus *lib. 7. cap. 13 num. 12.* Bonacina *tom. 2. quæſt. vnica de ſabbati obſeruat. pun. 3. num. 18.* & cum aliis Fagundez. *in primo præcepto Eccleſiæ lib. 1. cap. 14. num. 7.* qui ait, quod ſi in excommunicatione præciperetur, quod nec ex neceſſitatis cauſa, nec pietatis quis operaretur, contineret huiuſmodi excommunicatio intolerabilem errorem, & conſequenter eſſet irrita & non ligaret, vtpote contra diſpoſitionem textus *in cap. fin. hoc tit.* ſequitur Ægidius Trullenc. *in opere mor. cap. 1. lib. 3. dub. 10. num. fin.* cum Sanchez *in conſiliis moralib. p. 2. lib. 5. cap. 2. dub. 18. num. 20.* quod poteſt corroborari ex quamplurimis aliis caſibus. 5

Hîc multa alia poterant ſcribi de veteri & nouo teſtamento, & de præceptis Hebræorum iudicialibus & cæremonialibus, de antiquo ſacerdotio, de differentia veteris legis, & Euangelij, & qualiter vetus ceſſauit; & de aliis, vide *ſup. in cap. tranſlato 3. de conſtitutionib. & infra in cap. 1. de purificat. poſt partum*, ibi in dictis locis videnda.

AD TEXT. IN CAP. Capellanus IV. hoc tit.

PRÆMISSVM.

DE materia huius textus videbis dicta *ad tit. de matrim. contracto contr. interdictum Eccleſiæ.* Et in textu noſtro ibi: *vſque ad ſeptem dies.* An primum tempus computetur in terminum? affirmat Tiraquell. *de retract. lignagier. gloſſ. 11. n. 35.* Barboſa *hic num. 5.* ipſe *de dictionibus & clauſulis dict. 379.* verum pro reſolutione, leges quæ *ſup.* dixi *ad tit. de dilat. in cap. 1. quæſt. 10.* vbi egi de quæſtione, *an dies termini computetur in terminum?* ibi enim dicta applicantur.

Qvæstio

Digitized by Google

Qvæstio I.

An feriarum tempore interdicatur matrimonium, eius conſummatio, & benedictiones? Et tempore aduentus, & quadrageſimæ ſit peccatum mortale, ſponſam traducere, & conuiuia ſolemnia facere? Et an cæremoniæ, & orationes, quæ pro ſecundis ſunt deſtinata nuptiis, poſſint eodem tempore adminiſtrari?

SVMMARIVM.

2 *Matrimonium celebrari non prohibetur ſine magna pompa feriarum tempore interdicto, niſi aliud conſuetudo alicubi doceat, n.2.3.4. & 5.*

3 *Cap. nec vxorem 33. quæſt.4. Cap. non oportet. el.2.ead.cauſa.*

6 *Matrimonij contracti conſummatio non prohibetur tempore feriato & interdicto, n.7.*

8 *Matrimonium conſummare in aduentu & quadrageſima non eſt peccatum.*

9 *Benedictiones nuptiales prohibentur certis temporibus, vt hîc. Et quale peccatum? n.10.*

11 *Benedictiones nuptiales neceſſariæ ex præcepto.*

12 *Traductio ſponſæ ad domum viri in tempore interdicto non eſt prohibita ſub mortali, n.13.*

14 *Conuiuia ſolemnia & exceſſiua qualiter tempore nuptiarum interdicto licita ſunt?*

15 *Cæremoniæ & orationes deſtinata pro ſecundis nuptiis qualiter permittantur? Et quid de conſuetudine? n.16.*

1 EX iam dictis à *princ. in Rubrica*, & in aliis iuribus fit conſequens ad hæc, de quibus nunc inquirimus; nam cum *ſup.* à nobis dictum ſit, tempore feriarum ceſſandum eſſe ab operibus ſeruilibus, & ab aliis, quæ licet ſeruilia non ſint, tamen iure optimo prohibitum eſt vt exerceantur in tempore feriato, ſecundum ea quæ dixi *in cap.1. de iudicio placito*, & aliis quæ prohibentur fieri, eo quod diſtrahunt animos à vacatione in Deum. Dubium verò non leue eſt ex noſtro textu, qua ratione in his temporibus interdicatur matrimonium, & alia in quæſtione propoſita? ſiquidem videtur prohiberi vt ſacramentum celebretur, denegando contrahere volentibus matrimonium, præcipuè ſi conſideres poſſe contingere, vt ſit periculum peccati inter contrahentes propter moram in contrahendo.

2 Quo ſuppoſito omnino tenendum eſt, nullatenus eſſe interdictum matrimonium, ſi fiat ſine magna pompa & ſolemnitate, quod probat ipſa Eccleſiæ conſuetudo, nam paſſim in his temporibus, conniuentibus Prælatis & non contradicentibus, nec Parochos punientibus qui interſunt, matrimonia celebrantur. Deinde, quia nullibi id prohibitum reperitur, imo textus noſter affirmat, conſuetudine Eccleſiæ adſtante poſſe omni tempore matrimonium celebrari, ita tenet gloſſ. *in c. vir cum propria §. hinc autem 33. quæſt.4. & in d. c. noſtro*, verbo *quocunque*, vbi Antonius *n. 9.* Bald. *in fin.* Abb. *num.* 4. Imola *num.* 1. *notab.* 1. & cum aliis pluribus Sanchez *de matrim. lib.7. diſp.7. num.* 12. qui tamen fatetur *ibi num. ſequenti*, vt ſi alicubi conſuetudo viguiſſet, vt nec matrimonium in prædictis feriarum temporibus liceret, illi ſtandum eſſe, quia conſuetudo legitima habet legis vim, tenet Ægid. Trullenc. *de ſacram. lib. 7. c.7. dub 18. poſt medium.*

Nec huic noſtræ ſententiæ obſtat textus *in cap. nec vxorem 33. quæſt. 4.* ibi, *nec vxorem ducere. Et in cap. non oportet el 2. ead. cauſa*, ibi, *non oportet à ſeptuageſima nuptias celebrare, quod ſi factum fuerit ſeparentur.* Idem *in cap. non oportet el. 1. & in cap. non licet ead. cauſa*, quia reſpondeo 1. *ex textu in d. c. nec vxorem.* vel intelligi ſecundum Abbatem, & Syluestrium illa verba: *nec vxorem ducere*, id eſt, traducere, vel dic, poſſe contrahi in facie Eccleſiæ matrimonium coram teſtibus, ſi tamen fiat abſque benedictionibus nuptialibus, & aliis feſtiuis ſolemnitatibus, nec id eſſe vetitum. Quomodo accipiunt lucem cæteri textus, qui non prohibent abſolutè nuptias, ſed illarum celebrationem, quæ fit per benedictiones, & alias feſtiuas ſolemnitates. Et ſub hac diſtinctione eſt intelligendus D. Thom. *in 4. diſt. 32. quæſt. vnica art. 5. quæſtiun. 4. ad 1.* vbi docet celebrationem matrimonij habere aliquam mundanam & carnalem lætitiam, quod in aliis Sacramentis non reperitur, Et ideo illius celebrationem prohiberi, cùm cætera Sacramenta tunc ſint permiſſa. Et Ricard. *in 4. diſt. 32. art. 5. quæſt.* 1. qui docet matrimonium non prohiberi ea ratione qua Sacramentum eſt, ſed ratione feſtiuarum ſolemnitatum, quæ in nuptiis ſolent reperiri. 4 Quare licet textus noſter doceat conſuetudinem Eccleſiæ habere, vt matrimonium quocunque tempore contrahatur præterquam feriarum tempore numerato, in quo iubetur ſuſpendi ferias, hoc tamen intelligi debet his temporibus, vt ſcilicet, nuptiæ ſuſpendantur quoad earum celebritatem, non tamen quoad eas abſque celebritate contrahendas. 5 Nec audiri debent qui dicunt, non ſolùm prohiberi matrimonium tempore illo, ſed etiam irritum eſſe, ſi tunc contrahatur, quia eſt contra interdictum Eccleſiæ, quos tacito nomine refert gloſſa *in d. c. vir cum propria*, verſ. *hinc etiam, in fin. 33. quæſt.* 4.

6 Ad aliud de conſummatione matrimonij, affirmant quidam primò, quia etiam matrimonio conſummato non licet tempore orationis, & ieiunij vacare copulæ, ergo nec conſummare. Secundo, *ex d. c. nec vxorem 33. quæſt.4.* nam ſi ibi interdicitur vxoris traductio tempore illo, non ob aliud procedit niſi vt vitetur carnalis copula. Tertio, quia text. *in d. c. non oportet 33. quæſt. 4.* decernit ſeparandos eſſe celebrantes nuptias his diebus, quod nequaquam fieret ſi copula non fuiſſet tunc interdicta; non enim fieret perſonarum ſeparatio, ſed alia tunc imponeretur pœnitentia, ita tenet gloſſ. *in d. c. vir cum propria §. hinc etiam fin. 33. quæſt.4.* & gloſſ. *hic*, verbo *quocumque*, vbi Antonius *num.9.* Bald. *in fin.* & alios quos *ibi* ſequitur Ioannes Andreas *num.* 4. Panormitan. *num.* 4. Cardinalis *ad fin.* Imola *num. 1. notab.* 1. & alij plures quos refert Sanchez *vbi ſup. d. diſp.7. lib.7. de matrim. num.* 21.

7 Nihilominus dicendum eſt ex doctrina quæſtiunculæ præcedentis, vt quemadmodum non prohibetur matrimonium fieri modo *ibi* relato, nec etiam prohibendam eſſe copulam, cum pertineat & ſpectet ad finem ipſius. Itaque Bellarminus *lib. 1. de matrim. cap. 31. ad fin. §. in altero.* Cucus *lib. 5. inſtit. moral. tit.* 12, *num.* 10. cum aliis

pluribus Sanchez *vbi ſup. num.* 23. quare Petrus de Ledeſma *de matrim. quæſt.* 58. *art. vnico col. penult.* dicit omnia eſſe licita tempore illo, præter traductionem vxoris, nuptiarum benedictionem, conuiuij celebritatem. Et ſecundum hæc intelligi debent iura iam relata, & verius equidem eſt vacare à culpa qui in tempore illo habet copulam coniugalem. De quo late Sanchez *lib.* 10. *de matrim. diſp.* 12. vbi docet tantùm de conſilio eſſe illam abſtinentiam à copula coniugali in diebus feſtis, ſecundum quæ dixi *ſupra ad Rubricam*
8 *quæſt.* 1. Vnde dicendum eſt, nullum eſſe peccatum tempore aduentus & quadrageſimæ matrimonium conſummare, ſiue de prima conſummatione ſiue de ſequentibus ſermo ſit. Videndus Filiucius *tom.* 1. *tract.* 10. *p.* 2. *cap.* 9. *num.* 271. Baſilius Pontius *de matrim. lib.* 6. *cap.* 8. *num.* 8. Coninc. *de Sacram. diſp.* 30. *dub.* 3. *concl.* 4. *num.* 37. Diana *p.* 3. *tract.* 4. *de Sacram. reſol.* 266. *in fin.* qui alios refutant docentes eam conſummationem eſſe peccatum mortale, quos etiam refert Sanchez *d. diſp.* 7. *num.* 21. Barboſa *hic num. fin. in fin.*

9 Ad aliam quæſtiunculam de benedictionibus nuptialibus dicendum eſt, conſuetudine totius Eccleſiæ factum eſſe vt prohibeantur tempore feriatum, & probatur quia textus noſter *& cap. non oportet* 1. *&* 2. *cap. non licet cap. nec vxorem* 33. *quæſt.* 4. & Trident. *ſeſſ.* 24. *de matr. cap.* 10. vbi ſolemnitates nuptiarum certis temporibus interdicuntur. Et quidem iure veteri pluribus temporibus interdicebantur, nempe, ab aduentu ad Epiphaniam, à ſeptuageſima ad octauam Paſchatis, à diebus rogationum ad octauam Pentecoſtes, vt conſtat ex textibus nuper allegatis, & de his benedictionibus ſolemnibus loqui ea iura, quas vulgò *velaciones* vocant docet Sanchez *d. diſp.* 7.
10 *lib.* 7. *de matrim. num.* 3. vbi docet culpam eſſe lætalem huic præcepto contrauenire, nam tanquam de re graui ſemper illud intellexit Eccleſia, & non obſcurè præcipitur *in d. c.* Tridentini, vbi diligenter cuſtodiri mandat hanc prohibitionem, atque ideo eſſe culpam lætalem docent Nauarr. Emanuel Rodriguez, & alij, quos refert citatus Sanch. vbi reprobat Caietan. & Ledeſmam dicentes, ceſſante ſcandalo, non eſſe peccatum mortale. Vide quæ docet hîc Barboſa *num.* 7. vbi reſoluit cum Bonacina, Reginaldo, & aliis Tridentini locum & textum noſtrum eſſe intelligendos de prohibitione tantùm quoad matrimonij ſolem-
11 nitatem, vt ſunt conuiuium, & benedictio. Et ob id Ægidius Trullenc. nouiſſime *de Sacram. lib.* 7. *cap.* 6. *dub.* 11. *num.* 2. docet benedictiones nuptiales eſſe neceſſarias ex præcepto per textum *in cap.* 3. 30. *quæſt.* 5. *& totam cauſam.* Et ita receptum ex conſuetudine omnium diœceſum, vbi iam coniugati ad eas recipiendas compelluntur, & conſequenter eſſe peccatum eas non recipere, tamen ipſe reſoluit, tantùm eſſe veniale cum Sanchez *de matrim. lib.* 1. *diſp.* 82. *num.* 6. quem ſequitur Hurtado *diſp.* 5. *diſ.* 23. *num.* 83. & merito id fieri probat, ſecluſo ſcandalo & contemptu, quia tantum ſunt quoddam Sacramentale quod non apparet valde momenti, nec valde congruens progreſſui matrimonij. Idem tenent Sot. *in* 4. *diſt.* 28. *quæſt.* 1. *art.* 2. Saa verbo *matrimonium num.* 6. cum aliis Diana 3. *p. tract.* 4. *reſol.* 265. *in fin.* Sed Ochagauia *tract.* 5. *quæſt.* 5. docet eſſe mortale, quia ſunt magni momenti & valde congruentes progreſſui matrimonij, quod mihi verum videtur, non ex natura rei, ſed attenta conſuetudine Eccleſiæ vniuerſalis. Ad alia de benedictionibus late Doctores citati, de quo alibi.

Ex dictis poſſumus reſpondere ad illud quod 12
dictum eſt, an traductio ſponſæ & conuiuium prohibeatur in his diebus? in qua quæſtione exiſtimant multi, omnem traductionem ſponſæ in domum ſponſi tempore aduentus & quadrageſimæ etiam abſque ſolemnitate, eſſe peccatum mortale, per textum *in d. c. nec vxorem* 33. *quæſt.* 4. vbi abſolutè docet, vxorem ducere, id eſt, *traducere*, & quia ex ipſa traductionis nouitate animus circa carnales, ac venereas voluptates magis occupatur, tenet expreſsè Syluest. verbo *matrimonium* 7. *quæſt.* 5. *dub.* 2. Roſella & alij plures relati à Sanchez *lib.* 7. *de matrim. d. diſp.* 7. *num.* 15. & à Diana *d.* 3. *p. tract.* 4. *reſol.* 266. Et quod traductio ſolemnis ſit prohibita ſub peccato mortali, probant plures, quos ipſe Sanchez recenſet *ibi num.* 18. Et idem acerrimè defendit Baſilius *de matrim. lib.* 6. *cap.* 8. *num.* 10. & nouiſſimè Ægid. Trullenc. *de Sacram. cap.* 7. *lib.* 7. *dub.* 18. *num.* 4. *in fin.* vbi docet, quod ſi conſuetudo in contrarium non exiſtat, eſt peccatum mortale traducere ſolemniter ſponſam in illis temporibus, quibus prohibentur benedictiones, quia videtur agi contra prohibitionem Eccleſiæ in re graui, & colligit id ex Trid. *ſeſſ.* 24. *cap* 10. dum ait antiquas ſolemnium nuptiarum prohibitiones ſancta Synodus obſeruare præcepiſſe, de quo *quæſt.* 3.

Verum Diana *vbi ſup.* cum eod. Sanch. *vbi ſup.* 13
num. 18. & cum Hurtado *diſp.* 55. *diſ.* 1. & Villalob. *in ſum.* docet verius eſſe, traductionem ſponſæ in tempore feriato quocumque modo id fiat nullum inducere peccatum, & hic ait non benè loquutos fuiſſe Saa, Veracruz, Ledeſmam, Cuccum, & alios aſſerentes omnem traductionem ſponſæ etiam abſque ſolemnitate eſſe peccatum lætale. Etenim hoc peccatum ſolum de benedictionibus nuptialibus de quibus *ſup.* intelligendum eſſe modo relato, non autem de traductione, & tenet Barboſa *hic d. num.* 7. licet tantùm id decidat de conſummatione.

Et hoc idem exiſtimo dicendum de conuiuiis 14
etiam ſolemnibus, dum tamen ſint moderata & non exceſſiua, quia tunc ratione exceſſus immoderati poſſunt hæc conuiuia eſſe peccatum lætale. Nec obſtat dicere benedictiones matrimoniales ideo prohiberi ſub peccato, vt ſup. dixi, propter conuiuia & alia feſtiua tunc ſolita interuenire, quæ mentem à diuinis auocant, vt clarè colligitur ex D. Thoma *in* 4. *diſt.* 32. *quæſt. vnica art.* 5. *quæſt.* 4. & *ibi* Ricardus *art.* 1. *quæſt.* 1. *ad* 1. expreſsè Caietan. *in ſum.* verbo *nuptiarum peccata.* Armilla, verbo *nuptiæ*, ergo videtur vt hæc fortius conuiuia prohibeantur argumento deducto ex textu in auth. *multo magis C. de Epiſcop. & cler.* verum reſpondetur, quod licet *ex d. c. nec vxorem* 33. *quæſt.* 4. abſolute fieri prohibeantur conuiuia, at generalis conſuetudo hunc iuris rigorem temperauit, & ferè ad ſolam nuptialem benedictionum prohibitionem reduxit, vt tradunt Caietanus, & Sanchez *vbi ſup. d. num.* 13. *in fin.* qui *num.* 19. ait temperandum eſſe, quod tradunt Caietanus, Armilla, iam citati. Petrus de Ledeſma *de matrim. quæſt.* 50. *art. vnico, col. penult.* nimirum eos non effugere legis tranſgreſſionem,

greſſionem, qui ante feriarum tempus nuptiarum benedictiones ſuſcipiunt, ſed differunt conuiuia, aliaſque celebritates feſtiuas in id tempus, quaſi illis ſolis prohibitis hæc permiſſa ſint, nam vt iam dictum eſt, conuiuia & alia lætitiæ ſigna moderata in tempore feriarum nullam culpam præſtant, ſi nimis exceſſiua erunt culpa grauis, & tantum venialis, ſi aliquantulus ſit exceſſus. Ita Sanchez *d. num.* 18. vbi alios modos dicendi refert. Et ad hanc ſanè diſtinctionem ſunt etiam reducendi alij plures ab eo relati *ibi num.* 17. quatenus docent traductionem ſolemnem ſponſæ prohiberi, quia ſit cum conuiuio & aliis lætitiæ ſignis, quæ nimiam mentis euagationem id tempus dedecentem ſecum afferunt, quæ eſt cauſa illius prohibitionis, ac proinde tunc ea conuiuia & vana lætitiæ ſigna prohibita eſſe.

15 Ad vltimam quæſtionis partem de orationibus & cæremoniis quæ pro ſecundis nuptiis deſtinatæ ſunt, reſpondet Baſilius *de matrim. lib.* 6. *cap.* 8. *num.* 13. non poſſe eas cæremonias quæ pro ſecundis nuptiis deſtinatæ ſunt ſecundum iatè *infra dicenda ad tit. de ſecundis nupt.* miniſtrari ſine culpa & pœnis iure latis, & probat, quia iura antiquiora & recentiora vniuersè loquuntur de matrimonio & ſolemnitate nuptiali; & ſicut antiquis canonibus etiam viduorum coniugia erant prohibita, ita ſolemnitas illa nuptialis in nuptiis viduorum de more Eccleſiæ adhibita prohibita cenſetur, tum etiam quia canones tam antiqui quàm recentiores vniuersè prohibent ſolemnitatem nuptialem & non ſolum benedictionem, illæ autem cæremoniæ licet non ſint nuptialis benedictio, ſunt tamen pars ſolemnitatis nuptialis, vt ſatis notum eſt. Ita Baſilius qui contra nonnullos viros Doctos Academiæ Salmanticenſis reſoluit, quatenus dixerunt ea non eſſe nuptialis benedictio, motus etiam quia in ſimili caſu noluit Papa diſpenſare cum quibuſdam nouiſſimis viduis volentibus nuptias celebrare ſecundas tempore quadrageſimali, quod mihi verum etiam in praxi videtur, quia iſtæ orationes & cæremoniæ recitantur in Eccleſia à Parocho, & ſuccedunt benedictionis loco.

16 Vnum tamen notabis, quod ſi adſit alicubi conſuetudo, vt ſecundæ nuptiæ benedicantur, quando alter coniux non ſuſcepit benedictionem, ſiue ſit vir, ſiue fœmina, tamen non ideo talis conſuetudo obligabit ſub mortali. Ita Diana *p.* 3. *tract.* 4. *reſol.* 265. in verſ. *notandum*.

Qvæstio II.

An tempore interdicti & ceſſationis à diuinis contrahatur licitè matrimonium, ſeu nuptiæ benedicantur? & an validè id omne fiat tempore quo alter coniux excommunicatus eſt?

Svmmarivm.

1 *Matrimonium contrahi poteſt tempore interdicti, & quare? n.* 2.

3 *Matrimonium contrahi poteſt tempore ceſſationis à diuinis n.* 5. *&* 7.

4 *Sacramenta generaliter celebrari prohibentur tempore interdicti.*

5 *Baptiſmus, Pœnitentia, Euchariſtia tempore interdicti miniſtrantur n.* 6.

6 *Parochus tempore interdicti licitè aſſiſtit matrimonio tanquam teſtis.*

8 *Copula inter contrahentes licet tempore interdicti.*

9 *Denuntiationes matrimonij fieri poſſunt tempore interdicti in concionibus & inter Miſſarum ſolemnia.*

10 *Benedictiones nuptiales quare non permittuntur tempore interdicti vel ceſſationis? n.* 11. *Et quid hodie? n.* 12. 13. 14. 17. 21.

11 *Benedictio nuptialis eſt officium diuinum pertinens ad actum ordinis.*

12 *Interdicti tempore qualiter officia diuina permittuntur, vel non? n.* 13.

15 *Sponſalia tempore interdicti & ceſſationis licitè contrahuntur.*

17 *Ceſſatio à diuinis impedit vt fiant benedictiones nuptiales.*

18 *Reſtituere tenetur Canonicis diſtributiones, ille cuius cauſa ceſſatio à diuinis poſita fuit.*

19 *Ceſſatio à diuinis ſuſpenditur tempore quatuor feſtorum ſolemni, intelligo vt n.* 20.

21 *Benedictiones nuptiales ſpectant ad ſpirituale officium Eccleſiæ, ſecus in matrimonio quod eſt contractus.*

22 *Chriſma quotannis miniſtratur in die Iouis ſancti, etiam tempore interdicti.*

AD primum dicendum eſt ex doctrina *ſup. in princ. quæſtionis præcedent.* relata, & per noſtrum textum, poſſe licitè matrimonium iniri tempore interdicti; nam vt hîc conſtat Romanæ Eccleſiæ conſuetudo ea eſt, nempè, vt quocumque tempore contrahatur. 1 Deinde etiam, quia ea ſola Sacramenta cenſentur tempore interdicti vetita, 2 quæ purè Sacramenta ſunt, & omnino ſpiritualia; at matrimonium eſt contractus quidam naturalis, cui per accidens Chriſtus adiecit Sacramenti rationem, ergo. Ita tenent Innocent. *in c. non eſt de ſponſalib.* ibi Hoſtienſis, Ioannes Andreas, Abbas & Antonius, & alij quamplures, quos citat & ſequitur Sanchez *de matrim. lib.* 7. *diſp.* 8. *num.* 2. & poſt eum tenent Ægid. Coninch. *de ſacrament. diſp.* 17. *dub.* 2. *num.* 47. Auila *de cenſuris p.* 5. *diſp.* 4. *ſect.* 1. *dub.* 6. Gaſpar Hurtado *de interdicto diff.* 8. Villalob. *in ſumm. p.* 1. *tract.* 19. *diff.* 4. *num.* 10.

Imo tempore ceſſationis à diuinis licitè matrimonium fieri conſtat, etiam ex hoc noſtro textu, 3 ſiquidem id pro quocumque tempore concedit, & clarè videntur ſentire DD. *ſup.* relati. Et probant etiam ex textu *in d. c. non eſt, de ſponſalib.* vbi caſus illius eſt propriè de ceſſatione, vt ibi aduertit Abbas, & docent Couarruu. *in c. alma mater. p.* 2. §. 4. *num.* 7. verſ. *vtcumque tamen.* Medina *lib.* 1. *ſumm. cap.* 11. §. 14. vbi docet ita Clauſtrum Salmanticinum diffiniſſe. Expreſsè Sanch. *d. diſp.* 8. *n.* 3. vbi id docet dicendo, quod ſicut aliqua Sacramenta permiſſa ſunt tempore interdicti, ita etiam tempore ceſſationis. Benè Nauarr. *in ſumm. cap.* 27. *n.* 178. Ægid. Trullenc. *de ſacram. lib.* 7. *dub.* 18. *n.* 4. *in medio.*

Nec huic relatæ ſententiæ obſtant conſiderationes, quas contra Sanchez producit Baſilius *de matr. lib.* 6. *c.* 9. *num.* 3. Suarez *tom.* 5. *diſp.* 32. *ſect.* 1. *num.* 51. Reginald. *tom.* 2. *lib.* 32. *tract.* 2. *c.* 27. *n.* 28. 4 Filiucius *tom.* 1. *tract.* 18. *cap.* 2. *num.* 58. Vgolinus *de cenſur. tabula* 5. *cap.* 7. §. 3. *num.* 1. *& cap.* 10. §. 1. *n.* 1. quare præcipua eſt quæ deſumitur ex textu *in c.*

almæ

alma mater. de ſent. excomm. lib.6. & ex c quoniam
eod. tit. & ex c. non eſt vobis de ſponſalibus & ex c.
quod in te de pœnit. & remiſſionib. vbi probatur ge-
nerali prohibitione vetitum eſſe, Sacramenta mi-
niſtrari tempore interdicti, exceptis Bapciſmo,
Confirmatione, Pœnitentia, & Euchariſtia per
modum viatici: Ergo cum matrimonium ſit verè
Sacramentum, nec à prædicta prohibitione exci-
piatur, ſequitur vt comprehendatur ſub generali
prohibitione, argum. Clem. 1. §. *porro de verb.*
ſignific.

5 Tamen hoc non obſtante, nec aliis etiam ratio-
nibus, quas refert ipſe Sanchez videndus *d.*
diſp. 8. *num.* 1. adhuc iudico non eſſe receden-
dum à noſtra doctrina, nec obſtat doctrina Baſilij
ex dictis iuribus, quibus ſatisfit ex ratione primæ
doctrinæ. Tum etiam, quia non excipitur in illis
iuribus matrimonium, quia id ſupponitur tan-
quam manifeſtum & generali conſuetudine rece-
ptum, vt numquam intelligatur prohibitum ma-
trimonium ex noſtro textu. Ita Sanch. *ibi num.* 8.
vbi ait cætera Sacramenta, quæ expreſſim excipiun-
tur, pertinere ad merè ſpiritualia, quæ tempore
interdicti & ceſſationis ſolent prohiberi. Et ſic
debuerunt expreſſim excipi propter neceſſitates,
quæ ſolent occurri in eis adminiſtrandis tempore
6 quocumque. Nec obſtat dicere, quod Parochus
eſt prohibitus tempore interdicto quæuis Sacra-
menta miniſtrare, demptis Pœnitentia, & Eucha-
riſtia morientibus, ac Bapciſmo. Nam reſpondeo,
in hoc ſacramento matrimonij non adeſſe Paro-
chum tanquam miniſtrum, ſed tanquam teſtem,
vt conſtat *in c.1. Trident. ſeſſ.*24. vbi omnes. Quod
verò ipſe illo tempore facere non poterit, eſt
nempè, benedicere ſolemniter contrahentes ſe-
cundum dicta *quæſt. præced.* De quo *infra poſt*
num. ſeq.

7 Verum Diana *tract.*4. *de ſacram. p* 3. *reſol.*267.
verſ. *verum.* vtramque ſententiam probabilem pu-
tat. Sed addit Sanchez *vbi ſup. num.* 4. vtcumque
tamen ſit fatendum eſſe ab omnibus matrimo-
nium tempore interdicti vel ceſſationis contra-
ctum eſſe validum, vt bene aduertit Couarru. *vbi*
ſup. in c. alma mater. 2. *p.* §. 2. *num.* 7. verſ. *ma-*
trimonij autem. Vgolinus *vbi ſup. tab.*5. *cap* 7 §.3.
num. 3.

8 Et dicit Sanchez *ibi num.* 5. quem ſequitur
Diana *vbi ſup. in fin.* nihil referre etiamſi contra-
hentes ſint ſpecialiter & perſonaliter interdicti,
nam poſſunt licitè copulari, quia ſub illo inter-
dicto non comprehenditur matrimonium, niſi ſit
9 expreſſum & à fortiori cum multis vtrique fate-
tur poſſe in eo tempore fieri matrimonij denun-
tiationes, non ſolum in concionibus, ſed etiam
inter miſſarum ſolemnia, etiamſi olim tempore
interdicti non liceret miſſam celebrari, per textum
in d. c. non eſt de ſponſalibus, quia iam hodie licet,
ſeruata tamen moderatione textus *in d. c. alma*
mater.

10 Ad tertium de benedictionibus nuptialibus, an
tempore interdicti & ceſſationis permittantur, du-
bium faciunt ſup. dicta; nam ſi matrimonium
permittitur fieri, quo pacto benedictiones pro-
hibitæ erunt, cum ſint acceſſorium ad ipſum ma-
trimonium? Et confirmatur, quia conceſſis tem-
pore interdicti Baptiſmo, & Confirmatione, con-
ceditur eo tempore confectio Chriſmatis, quod
acceſſorium eſt *c. quoniam de ſent. excom. lib.6.* vbi
gloſſ. rationem reddit, nam conceſſo principali
conceditur acceſſorium, fauent partem hanc Caeta-
in c. ad limina 30. *quæſt.*1. §.4. *num.*547. Angel. in
verbo *interdictum* 6. *num.*30. Roſella *interdictum* 2.
*num.*7. & tem eſſe dubium tradunt Abb. *in d. c. non*
eſt de ſponſalib. & ibi Præpoſitus *num.* 7. Et ex do-
ctrina iſtorum idem de ceſſatione à diuinis videtur,
& quidam id extendunt ad ceſſationem generalem
à diuinis, eo quòd hæc comparetur interdicto,
quoad diuinorum officiorum celebrationem. Na-
uarr. *in manu latino. cap.*27. *num.*118. Archidiaco-
nus *in c. ſi canonici in prin. de off. ordin. lib.*6. & alij
plures.

Tamen verius eſt, vt in vtroque caſu benedi- 11
ctiones nuptiales nequeant celebrari, quia bene-
dictio nuptialis eſt officium diuinum ad actum or-
dinis pertinens, cum ſolus Sacerdos poſſit ſpon-
ſum & ſponſam benedicere, idque precibus &
officio peculiari ab Eccleſia inſtitutis, & in miſſa-
rum ſolemniis. Quod verum eſt de iure antiquo,
& in materia interdicti tenent Hoſtienſis *in d. c.*
non eſt fin. de ſponſalib. vbi Ioann. Andreas *num.*3.
Antonius *num.* 10. Alexander de Neuo *num.* 22.
Anchartan. *fin. & in c. alma mater. de ſent. excomm.*
in 6. num. 10. cum multis aliis Theologis & iuriſtis,
tenet Sanch. *d. lib.*7. *de matrim. diſp.*8. *num.* 10. Vbi 12
docet *num.* 11. hodie licitè conferri benedictiones
nuptiales tempore interdicti ſeruata moderatione
d. c. alma mater. nimirum ſubmiſſa voce ianuis
clauſis, ac excommunicatis & interdictis excluſis,
nam is textus cum ea moderatione omnia diuina
officia tempore interdicti celebrari poſſe conceſſit.
Explicat Couarruu. *in d. c. alma* 2. *p.* §. 2. *num.*7. verſ.
matrimonium autem, & alij plures relati à Sanchez,
Villalob. *in ſum.* 1. *p. tract.* 19. *diff.* 4. *num.* 17. Et
quamuis Vgolinus *de cenſur. tab.* 5. *de interdicto*
*cap.*7. §.3. *& cap.*8. §.5 *num.*3. dicat hoc eſſe falſum,
quia laici debent neceſſariò intereſſe, nempè, ipſi
coniuges, quibus tamen vetitum eſt tempore inter-
dicti intereſſe diuinis, verum noſtrorum doctrina
intelligitur, in caſu quo coniuges habent priuile-
gium, ſcilicet, Bullæ Cruciatæ, qua poſſunt diui-
nis aſſiſtere, docent Sanch. *ſup.* cum Enriq. *lib.* 12.
*de matrim. cap.*2. *num.* 1 *in commento lit. F* & Petrus
de Ledeſma *de matrim. quæſt.* 50. *art. vnico dub.* 3.
poſt 4. *concluſ* & Villalob. *ſup. d. num.*17. Quæ om- 13
nia intelligit Sanchez *num* 12. non eſſe in vniuer-
ſum accipienda, nam in Eccleſia ſpeciali interdicto
affecta, minimè licebit officia diuina peragere &
benedicere nuptias. Et textum *in d. c. alma mater.*
& in verſ. *adiicimus*, loqui tantum de interdicto
generali per gloſſ. *ibi*, verbo *Eccleſia*, ibi Anchar-
tan. *quæſt.*1. Dominicus *in* §. *adiicimus num.* 1. Fran-
cus *eod.* §. *num.* 2. Couarru. 2 *p.* §4 *num.* 1. *ſtatim poſt*
principium & §. 5. *num.* 2. Et itidem Sanchez *ſup.* 14
*num.*13. & Couarruu. *eod.* §. 4. *num.*2. dicunt ex do-
ctrina *d.* §. *adiicimus in c. alma mater.* non licere be-
nedictiones celebrari tempore interdicti extra Ec-
cleſias & monaſteria, de quibus loquitur textus, ve-
luti in Oratoriis priuatis, quia hæc conceſſio eſt
iuris communis correctoria, quæ extendi non de-
bet. Et ſic contrariæ ſententiæ fundamentis ſatis-
faciunt, quibus Nauarr. *in man. cap.* 27. *num.* 175.
Vgolin. *de cenſur. tab.*5. *de interd. cap.*8. §.5 *num.*2.
& alij dicunt conceſſionem *d. c.* extendi etiam ad
oratoria priuata. Sponſalia autem de futuro ne- 15
mini dubium eſt vt poſſint fieri, etiam tempore in-
terdicti & ceſſationis. Sanchez *d. diſp.* 8. *num.* 10.
Villalob. *in ſum. tract.* 19. *diff.* 3. *n.* 16. *in fin.*

Vnde præſtandum eſt reſponſum ad aliqua du- 16
bia: nam ſi contingat vt tempore feſtiuitatum ſo-
lemnium ſuſpendatur interdictum, veluti in Na-
tali

Digitized by Google

tali Domini, in Paſcha Reſurrectionis, & aliis de quibus *in d.c.alma mater.* poſſent tunc benedictiones celebrari abſque metu irregularitatis propter interdictum, verum quia in illis diebus ex alio capite interdicuntur dictæ benedictiones, ideoque Parochus benedicens nuptias reus erit culpæ lætalis, eo quòd facit aduerſus præceptum non benedicendi nuptias, latè exemplis probat Sanch. *num.*16. qui *num.*17. reſpondit ad quandam obiectionem dicendo, quod ſuſpenſo interdicto non ſolum poſſunt celebrari officia, & Miſſæ ſolemniter, ſed etiam aliæ Miſſæ particulares, in quibus ſolent benedictiones præſtari. Ita cum Couarruu. *in d.c.alma* 2.*p.*§.3.*num.*5. & aliis, & tradit Villalobos *in ſumm.*1.*p.tract.*19.*diſ.*3.*& ibi à num.*15. Et iterum videndus Sanchez *num.* 19. vbi ſub diſtinctione reſoluit quæſtionem illam, an alterutro ex coniugibus ſolum interdicto liceat ei recipere benedictiones nuptiales extra locum interdictum? de qua *infra in c.ſignificaſti de eo qui duxit in matrimon.quam pol.per adult.*

17 De ceſſatione à Diuinis dicendum eſt, hodie idem eſſe obſeruandum ac *ſupra* dixi de interdicto reſpectu iuris antiqui, ita vt conceſſio *d.c.alma mater.* nunimè ad ceſſationem à Diuinis etiam generalem extendatur, & ſubinde non licere fieri in ea benedictiones nuptiales, ita probat Sanchez *d.diſp.*8 *num.*14 Couarruu. *in d.c.alma mater.*2.*p.* §.4.*num.*7. Gutierrez *lib.*1.*canonicar.cap.*10.*num.*7. qui latè diſputant, & concludit Couarruu. quod eſto contraria ſententia verior eſſet in iure, tamen hæc de conſuetudine Eccleſiæ vniuerſali ita practicatur.
18 Et probatur ex eodem nomine ceſſationis, quod omnimodam ceſſationem à diuinis præ ſe fert, & ex textu *in d. c. ſi canonici de off. ordinar. lib.*6. dum *in* §. *ſin autem*, cum cuius cauſa ceſſatio ponitur teneri canonicis reſtituere diſtributiones, eo quòd omnino ceſſantes ab officiis eas minimè acquiſierint, quas tamen acquirerent ſi poſſent tunc diuina officia peragere cum moderatione *d.c. alma mater de ſent.excom.lib.*6. & tenet Villalob. *in ſum.*1.*p.tract.*20.*diſ.*2.*à n.*3.4.*&* 5.

19 Verum tamen eſt, quod ceſſatio à diuinis ſuſpenditur tempore quatuor feſtiuitatum ſolemnium, quas aſſignat textus *in d. c. alma mater*, vt tenent Couarruu. *ibi p.*2 §.5.*num.*3. Suar. *de cenſur. diſp.*39.*ſect.*2 *num.*13. Enriq. *cap.*53.*num.*8. Auila *de cenſur.*6.*p.diſp.*1.*dub.*4.*in fin.* Villalob. *in ſum. d. diſſ.* 2. *num.* 5. vbi addit ita practicatum fuiſſe Salmanticæ anno 1584. in feſtiuitate corporis Chriſti, qui omnes dicunt extendi ad hoc priuilegium *d. c. alma mater*, & ita probabilius tenet cum aliis Sanchez *d. diſp.*8. *lib.*7. *de matrimonio num.* 18. vbi docet hoc verum eſſe, quia negari non debet benignam illam conceſſionem in honorem tantarum feſtiuitatum, etiam extendi ad ſuſpendendam ceſſationem à diuinis, & veriorem ſententiam dicunt Couarruu. *vbi ſup* & Gutier. *lib.*1. *canonic.cap.*10.
20 *num.*11. Et licet probabiliſſima ſit contraria ſententia in iure, vt teſtantur Couaru. Gutierr. Sanch. Villalob. & alii, & in terminis eam ſequatur Margallo *de horis canonicis fol.*17.23.*&* 24. verum eorum dictum ego intelligerem, quando ceſſatio eſſet vel partialis reſpectu aliquarum horarum Canonicarum, in qua non prohiberetur Miſſas celebrari ex d. Suarez *vbi ſup. num.* 16. & Villalob. *num.*6. vel quando ratione ſpecialis interdicti alicuius tantùm Eccleſiæ non licet in prædictis feſtiuitatibus nuptiarum aut aliorum diuinorum officiorum celebratio, quia ceſſat conceſſionis ratio, quandoquidem extra eam diuina officia obire poſſunt, tenet Sanchez citatus cum pluribus ab eo relatis *ibi num.* 12. qui indiſtinctè ferè omnes tenent, conceſſionem *d.c.alma*, non habere locum in ſpeciali alicuius Eccleſiæ interdicto, docet Vgolinus in terminis *de cenſur. tab.* 5. *de interdicto c.*10. *initio n.*5.

Nec obſtant adducta pro prima ſententia, quibus ſatis reſpondetur ex fundamentis noſtræ ſententiæ, & in terminis Sanchez *vbi ſup. d. diſp.* 8. *num. fin.* qui ad primum, docet regulam de acceſſoriis ſuſtineri vbi eſt eadem ratio, nec eſt aliqua diſpoſitio in acceſſoriis, vt bene tradit Dinus *in c. acceſſorium de reg. iur. lib.* 6. tamen hìc non eſt eadem ratio de benedictionibus ac de matrimonio, quia benedictiones ſpectant ad ſpirituale officium Eccleſiæ, ſecus in matrimonio, quod eſt contractus quidam naturalis, cui accidentaliter adiuncta eſt per Chriſtum ratio Sacramenti, vt tenent relati pro noſtra ſententia, Et Villalobos *d. tract.*19.*diſſ.*3.*num.*15. Tum quia in matrimonio nulla eſt diſpoſitio prohibens ac inuenitur in benedictionibus matrimonialibus, quæ interdicuntur generali prohibitione diuinorum officiorum, tempore interdicti & ceſſationis. 21

Nec obſtat confirmatio, quia prorſus eſt diſpar ratio in aliis Sacramentis exceptis ex dictis iuribus *ibi*, quia chriſma eſt acceſſorium tanquam de Confirmationis Sacramenti eſſentia, & de neceſſario ſub præcepta Baptiſmi decentia, ſolumque poteſt die Iouis ſancti confici, & quotannis renouari debet, quare ſi tunc ratione interdicti non conficeretur, ea Sacramenta miniſtrari valide ſi ſit Baptiſmus, non poſſet. Quæ rationes in benedictionibus nuptialibus locum non habent. Ita Sanchez. 22

Ad vltimam quæſtionis partem de matrimonio contracto, interim dum alter vel vterque coniugum eſt excommunicatus latè *in cap. ſignificaſti de eo qui duxit in matrimon. quam pol. per adult.* 23

QVÆSTIO III.

An tempora quæ aſſignantur in noſtro textu, *quibus fieri matrimonia prohibentur, hodie in aliquo ſint immutata per* Tridentinum? *Et à qua hora computatio fiat?*

SVMMARIVM.

1 *Matrimonia quibus temporibus fieri de iure prohibebantur, & quid hodie ex Tridentino, n.*2. *Et à qua hora prohibitio incipiat, à numer.* 6.

2 *Communio Sacramentalis quibus præcepta.*

4 *Octaua Epiphaniæ, Pentecoſtes comprehenduntur in tempore prohibiti matrimonij. Et quid hodie in ipſa die Paſchæ & Epiphaniæ? n.*5. 6.7.*&* 8.

9 *Contrahentes matrimonium tempore interdicti quali pœna puniuntur?*

10 *Coniuges ante benedictiones nuptiales non cohabitant in eadem domo* de conſilio.

11 *Epiſcopus non poteſt diſpenſare, vt tempore inter*

interdicto Matrimonium celebretur, niſi in caſu vrgenti.

12 *Benedictiones nuptiales à quo Parocho dari debeant, & quid in praxi?*

1 EX noſtro textu ibi: *quod cum ſtatuta Canonica declarent nuptias tribus ſeptimanis ante feſtum Natiuitatis Beati Ioannis Baptiſtæ minimè celebrari* debere, &c. ibi: *Rogationum ante Aſcenſionem Domini inchoantes vſque ad octauum diem poſt Pentecoſtem*, &c. & ibi. *à Septuageſima vſque poſt Octauas Paſchæ; ſiue iuxta conſuetudinem Eccleſiæ Romanæ, vſque poſt ſeptimum diem feſti Pentecoſtes.* & ibi. *Dominica quæ ſequitur.* Ex verbis apparet maximum fuiſſe diſcrimen circa tempora, in quibus ratione feriarum prohibita fuerunt matrimonia, id eſt, benedictiones. vt *ſup.* explicui, *q.*1. *&* 2. Ad quod videbis textum *in c. non oportet*, 2. 35. *q.*4. Et quæ notat glo. *hic* 1. Etenim veteri iure ſolemnitates nuptiarum certis temporibus interdicebantur, nempe ab aduētu ad Epiphaniam, à Septuageſima ad octauam Paſchatis, à diebus Rogationum ad octauam Pentecoſtes. *d. c. non oportet*, 2. & ibi, *c. non oportet*, *el.* 1. *c. non licet*, *c. nec vxorem*, 33. *q.*4. Et ex hoc noſtro textu.

2 Hodie autem nouiori iure Tridentini decreto, *ſeſſ.* 24. *cap.* 10. aliter fuit diſpoſitum, nempe vt ab aduentu ad Epiphaniam, & à Feria 4. Cinerū vſque ad octauam Paſchatis Matrimonia non fierent, vt patet ex verbis ibi: *Ab aduentu Domini noſtri Ieſu Chriſti vſque in diem Epiphaniæ, & à feria quarta cinerum vſque in Octauam Paſchatis incluſiuè antiquas ſolemnium nuptiarum prohibitiones diligenter omnibus obſeruari ſancta Synodus præcipit. in alijs verò temporibus nuptias celebrari ſolemniter permittit.* Vide quos coegerit Barboſa *in collect. Trident. ibi. d. c.* 10. Tradit Sanch. *de Matrim. lib.* 7. *diſp.* 7. *n.* 1. Villalob. cum alijs *in ſum.* 1. *p. tract.* 14. *diff.* 2. *n.* 4. Ægid. Trullenc. *de Sacram. lib.* 7. *cap.* 7. *dub.* 18. *n.* 4. & alij per eos relati.

3 Cumque ſolemnitates nuptiarum vehementer animos ab ſpiritualibus auocent ad carnaliaque trahant, cum in illis in conuiuia fieri, & multa alia ſigna vanæ lætitiæ exhiberi ſoleant, vt colligitur ex dictis *ſup. q.* 1. *&* 2. ideo his temporibus vetitæ ſunt, vt vel ſic à carnalibus his abſtinentes ſeſe homines colligerent, communionique magis parati redderentur. Ex quo venit confutandus error Kemnicij hæretici damnantis hanc prohibitionem, eo quod cauſa iam ceſſarit, quamuis à principio iuſta fuerit: Iam enim communio, dicit. ſolo Reſurrectionis tempore eſt in præcepto. *c. omnis vtriuſque ſexus de pœnit. & remiſſ.* quia non ſolùm communio fuit omnimoda cauſa huius prohibitionis, ſed ea eſſe feſta celeberrima omnium toto anno occurrentium. Explicat optimè Bellarm. *lib.* 1. *de matrim. c.* 31. *§. adde quod.* Etenim olim in tribus Paſchatum temporibus communio erat in præcepto, docet D. Thom. *in* 4. *diſt.* 31. *q. vnica, art.* 5. *quæſtiun.* 4. *corp.* quem omnes ſequuntur ex Concilio Agathenſi. *n.* 18 Et licet Caluinus impudentiùs & ſimpliciter condemnet, tamen reijcitur ipſe ex iuſtiſſimis cauſis aſſignatis, ob quas Eccleſia ducta eſt ad prohibendum. Quare Tridentinum *d. ſeſſ.* 24. *cap.* 11. eum errorem anathemate damnat. tenet in terminis Sanchez. *d. lib.* 7. *cap.* 7. *numero* 1. *in medio.*

4 Sed nunc in explicando themate noſtri textus & Concilij, *d. cap.* 10. dubium eſt, an vltima dies octauarum Epiphaniæ & Pentecoſtes comprehendetur; Et an hodie liceat in ipſa die Epiphaniæ nuptias ſolemniter celebrare? Ad primum vide quæ docet Syluester, *Matrimonium* 7. *quæſt.* 2. Vbi diſputat. & Abb. *hic num.* 7. Vbi reprobat Hoſtienſem dicentem hoc durare etiam per tempus Octauæ ipſius Epiphaniæ incluſiuè, ex eo quia tantùm durat illud feſtum, & ob id dici *in cap. fin. hoc tit.* in plurali, *Epiphaniarum.* Verum communis cum Abbate dicit tantùm includi ipſum diem, Epiphaniæ, ita vt poſt eam die prima ſequenti licitè nuptiæ contrahantur, ſi enim aliter Pontifex hoc voluiſſet, exprimeret cum loquamur de prohibitione. In ſecundo verò caſu hodie dubium ex 5
Trid. *in d. cap.* 10. *ſeſſ.* 24. poterat excitari, eo quòd ſolùm prohibuerit vſque in diem Epiphaniæ, nec addiderit incluſiuè ſicut addidit octauæ Paſchatis. Tamen adhuc dicendum eſt comprehendi in ea prohibitione ipſam diem Epiphaniæ, & clarè colligitur *ex d. cap.* 10. Trident. Vbi ſtatuens tempora huius prohibitionis dixit ea eſſe ab aduentu vſque ad Epiphaniam, & à feria quarta Cinerum vſque ad octauam Paſchatis incluſiuè, quod cum ſub vna clauſula contineatur, non eſt cur dicamus particulam incluſiuè minimè referri ad vtrumque prohibitionis tempus eadem clauſula incluſum, eo vel maximè quòd cum iure antiquo ea dies ſub prohibitione contineretur, vt iam dixi, expreſsè excludenda eſſet, vt cenſeretur antiquum ius correctum quoad eam diem, cum iuris correctio in dubio tamquam odioſa vitanda ſit. *vbi ſup. diſp.* 8. *numero primo in fin.* cum Saa *in ſum.* Verbo. *Matrimonium.* & poſt eum Ægidius Trullenc. *de Sacram. lib.* 7. *cap.* 9. *dub.* 18. *n.* 4.

Ad vltimum dubium faciunt ea quæ dixi *ſupra in cap.* 2. *hoc tit.* vbi conſtat à Veſperis diei antecedentis eſſe dies feſtos computandos, ergo videtur dicendū in quæſtione de qua loquimur, vt dies immediatè præcedentes primam aduentus Dominicam & feriam quartam cinerum, comprehendantur ſaltim à veſperis ſub prohibitione *dicti c.* 10. Tridentin. *ſeſſ.* 24. ac proinde ab eo tempore ſint nuptiæ prohibitæ. Et facit, quia computatio illa quod à veſpera in veſperam feſta obſeruentur durat in Eccleſiis quatenus ſpectat ad officia diuina, ſed, vt *ſuprà* dictum eſt, benedictiones nuptiales ideo prohibitæ ſunt tempore feriarum, interdicti, & ceſſationis, & non ipſum matrimonium, quia eo tempore officia ceſſant ſolemnia, vt dixi *tota quæſt.* 2. & plura, *quæſt.* 1. Ergo. Et de tempore ad- 7
uentus patet, quia officium Dominicæ primæ aduentus incipit à veſpera Sabbati præcedentis, quamuis per accidens aliquando fiat ſola commemoratio propter feſtum maius occurrens, atque ita attento iuris rigore niſi conſuetudo declaraſſet, alicubi incipere à media nocte Dominicæ, dicendum eſſe affirmat Paludanus *in* 4. *diſt.* 32. *quæſt.* 1. *art.* 4. *num.* 16. Diuus Antonin. 3. *p. tit.* 1. *cap.* 17. *ad fin.* Syluester. *Matrimonium.* 7. *q.* 2. *art.* 4. quos ſequitur etiam Sanchez, *d. diſp.* 7. *lib.* 7. *de matr. n.* 2. Vbi docet, quòd licet prædicti Doctores de iure communi loquantur, per textum. *in c. non oportet, el.* 1. 33. *q.* 4. Tamen quia eadem verba in Tridentino continentur *d. c.* 1. ibi: *ab aduentu Domini* adeo omni iure hæc doctrina videtur ſuſtineri, vt tenet Anton. Cucchus, *lib.* 5. *inſt. moral. tit.* 12. *n.* 7. qui omnes in feria quarta cinerū dicūt illam prohibitionem procedere tantum à media nocte, non à veſperis, eo quòd illud officium non incipit à primis veſperis diei præcedentis. Econtra verò Caualcanus *in ſuis deciſ.* 2. *part. deciſ.* 12. *de contractibus.*

quæ

Digitized by Google

quæ in ordine eſt 58. *num.* 19. docet de iure vbi conſuetudo aliud non expoſcit etiam aduentus incipere prohibitionem à media nocte, quæ eſt initium diei primæ Dominicæ aduentus, quia tunc reuera aduentus incipit. Et ita abſolutè videntur docere Enriquez *lib.* 11. *de matr. c.* 16. *n.* 1. Bonac. *de matr. q.* 3. *punct.* 24. *n.* 3. Ægid. Trull. *de ſacram. lib.* 7. *c.* 9. *n.* 4. qui dicunt, id tempus incipere a media nocte Dominicæ aduentus, & à media nocte feriæ quartæ cinerum, quia tunc enim incipit aduentus & quadrageſima ritu Romano.

9 Pro complemento dicendum eſt, quod ſi ſponſi id præceptum tranſgrediuntur, ſunt in delicti pœnā ad tempus ſeparandi, vt docet expreſſe textus *in d. c. oportet* cl 2. 33. *q.* 4. vbi habetur, *hos ſeparandos eſſe* & glo. verbo *ſeparentur*, ſcil. ad tempus. idem tenent *hic* Abbas *n.* 4. *in fin.* Gaeta *in c. ad limina* 30. *q.* 1. §. 4. *n.* 549. D. Thom. *in* 4. *diſt.* 32. *q. vnica art.* 5. quod tempus ſeparationis erit, dum durat feriarum tempus, quo interdictum eſt. Tradunt Abbas *ſup.* Syueſt. verbo *matrimonium* 7. *p* 2. *n.* 6. Turrecremata *in d. c. nõ oportet in fin.* vide quæ docet Sanchez *lib.* 7. *de matr. diſp.* 2. *num.* 14 *& ibi diſp.* 7. *n.* 3. vbi probat hoc procedere, etiamſi matrimonium fuiſſet conſummatum, contra Tabienam dicentem copulam non licere eo in tempore poſt contractum matrimonium; Nam verius eſt, culpa vacare, vt dixi *ſup. q.* 1. & in hoc caſu eſſe ſeparandos, quia benedictiones ſuſceperũt contra interdictum Eccleſiæ, quod culpa non vacat ex iam dictis præcipue *q.* 2. ideoque iure indicta eſt, quod tamen venit temperandum, niſi eſſet periculum incontinentiæ in alterutro coniuge, quia tunc eſſet abſtinendum à ſeparatione prędicta, eſſetque alia pœna iniungenda, vt docent relati. Et in hoc caſu verum eſt, quod docent Salzedo *in praxi* Bernardi Diaz *c.* 74. *fin.* Emanuel Rodrig. *in ſum.* 1. *p. in* 2. *edit. cap.* 241. *num.* 4. dicentes, hos ſponſos

10 eſſe puniendos pœna arbitraria. Et ob id exiſtimo Tridentinum *ſeſſ.* 24. *cap.* 1 hortari, vt coniuges ante benedictionem ſacerdotalem in templo ſuſcipiendam in eadem domo non habitent. Quod cum ſit de conſilio, liberam voluntatem excitat & non obligat *cap. fin. in fin.* 4. *diſt.* explicat Barboſa *in paſtorali* 2. *p. allegat* 32. videndus *à num.* 179. vbi *num.* 181. cum multis docet non eſſe peccatum mortale conſummare matrimonium ante benedictionem Eccleſiæ, ſublato ſcandalo & contemptu legis Eccleſiaſticæ, vt iam dixi, maxime ſi probabile adſit incontinentiæ periculum. Couarr. *de ſponſal. p.* 2. *c.* 7. §. 2. *num.* 2. Zenedo *ad Decretal. collect.* 49. *num.* 3. *& in practicis lib.* 1. *q.* 30. *prope fin.* Baſilius Pontius *de impedimentis cap.* 26. §. 2. verſ. *ex quibus condit.* 4. Sanchez *de matrim. lib.* 3. *diſp.* 12. Gutierrez *de matrimon. cap.* 48. *num.* 3. *& cap.* 106. *num.* 13.

11 Et ſi quæras, an poſſit Epiſcopus in hac prohibitione diſpenſare, ſicut diſpenſat in denuntiationibus faciendis ante matrimonium *c.* 1. *ſeſſ.* 24. Reſpondeo iure ordinario non poſſe Epiſcopum diſpenſare, vt colligi videtur ex noſtro textu *&* *ex d. cap.* 10. Concilij Tridentini *ſeſſ.* 24. Etenim prohibitio hæc Pontificia eſt in qua non poterit Epiſcopus diſpenſare, cum ſit inferior. ita tenet hic Cardinal. *quæſt.* 1. *in fin.* quod ſi aliquis caſus vrgentiſſimus acciderit, cuius ratione diſpenſatio eſſet neceſſaria, tunc eam diſpenſationem facere poſſe credo, ex his quæ docet Sanchez *lib.* 2. *de matrim. tota diſp.* 40. qui etiam *d. lib.* 7. *de matrimon. diſput.* 7. *num.* 6. dicit verum eſſe, vt ſi fortè quiſpiam puellam pauperem nollet dotare, niſi ſtatim ſolemnes benedictiones reciperet, vt tenent Sot *in* 4. *diſt.* 33. *q. vnica art.* 3. Bartholomæus Ledeſma *dub.* 60. *de matrimon.* §. *ſed dubitatur* & alij relati à Sanchez, qui concludit rariſſimè poſſe cum caſum iam præſentaneæ neceſſitatis contingere, vt poſſit Epiſcopus diſpenſare in hac prohibitione.

Et ſi iterum quæras, à quo huiuſmodi benedictiones fieri debeant? dico ſufficere Parochum vtriuſvis coniugis, quia eodem tenore & eadem clauſula petitur à Concilio *in d. c.* 1. *ſeſſ.* 24. vt proprius Parochus interſit matrimonio, & vt benedictiones conferat, ſed ad illud ſufficit Parochus vtriuſvis, vt reſolnit Barb. *in paſtorali d.* 2. *p. alleg.* 39. Ergo & ad hoc, ita Sanchez *lib.* 7. *diſp.* 82. *n.* 4. Gutierr. *c.* 106. *n.* 8. *&* 9. Bonacina *de matr. q.* 9. *pun.* 6. *n.* 3. nec ſunt audiendi Zeuallos *commun. contr. q.* 604. *n.* 148. Fuſcus *de viſit. lib.* 2. *c.* 3. *num.* 21. & alij dicentes has benedictiones pertinere tantum ad Parochum mulieris, quod video pluribus in locis praeticari. Et de hac praxi videndus Ægidius Trull. *lib.* 7. *de ſacram. c.* 6. *dub.* 2. *per tot. n.* 3. quod ex ea ratione procedere, ait, quia regulariter & communiter aſſiſtit Parochus fœminæ, & hoc quidem, quia matrimonium ſolet in illius domo celebrari, *vt moris erat Valentiæ*, ante ſynodum de anno 1631. ideoque committit Parocho fœminæ licentiam monendi & nubendi, propter quod fortè dixit Enriquez, Parochum ſponſi peccare, ſi eos coniungat in Parochia ſponſæ, quod non admittit Ægidius, ſecluſo ſcandalo, ſed tenet cum Ledeſma *in ſum.* 7. *p. de matrimon. concl.* 3. Quod ad vitandum omnem ſcrupulum Parochus ſponſi petat licentiam à Parocho ſponſæ, vt ipſe in praxi obſeruaſſe teſtatur; lege latè quæ ſcribit Barb. *dict. alleg.* 32. cum multis *à num.* 56. *vſque ad* 77. 12

Qvæstio IV.

An videatur amplecti vltimam opinionem, qui plures refert? Et an ſententia vnius probi Doctoris reddat opinionem probabilem? & an relicta probabiliori, reddat probabilis quem tutum in conſcientia? Et an opinio probabilis ſpeculatiuè ſit ſemper probabilis practicè.

Svmmarivm.

1 *Opinio vltima præualet antecedentibus, n.* 3. *fallit, n.* 4

2 *Clauſula in fine poſita refertur ad præcedentia & in principio poſita eſt maioris efficacia.*

3 *Vltimum Iuramentum, teſtamentum, Codicillus, Legatum, Conſuetudo, ſtatutum præualent primis: idem de reſcripto & legibus, & in conſtitutione procuratoria, vltima fama & mora.*

4 *Doctor ſingularis & claſſicus poteſt ſentire contra opinionem aliam communem, numero* 8.

6 *Opinio illa eligenda eſt quæ habet pro ſe funda-* mentum

mentum graue, ſeu conſuetudinem.

7 *Laurentius Portel quid ſentiat.*

8 *Opinio pro cauſa pia, præfertur, n. 11.*

9 *Opinio Doctoris ſingularis reſpondentis pro valore matrimonij iam contracti præualet opinioni contrariæ.*

20 *Opinio minus probabilis aliquando præfertur probabiliori.*

12 *Opinio qualibet eligi poteſt, ſi communis eſt, aut quæ fauet reo.*

13 *Opinio probabilis reddit nos tutos, etiam relicta probabiliori n. 14. & 15.*

15 *Opinio probabilior tutior eſt, ſed non ob id deſinit eſſe tuta quæ tantum eſt probabilis.*

16 *Opinio aliorum probabilis poteſt à me ſequi, etiamſi ſentiam pro probabiliori.*

17 *Subditus qualiter debeat ſequi opinionem Prælati contra ſuam opinionem.*

18 *Aduocatus poteſt ſequi opinionem probabilem contra probabiliorem, etiamſi defendat actorem, & qualiter procedet.*

19 *Iudex in ciuilibus tenetur ſequi probabiliorem opinionem, in criminalibus, ſatis vt probabilem in fauorem rei, & qualiter numero 20.*

21 *Iudex exiſtimans ſuam opinionem eſſe probabiliorem, poteſt eam ſequi, & ſequi quancumque velit, ſi videat eſſe duas diuerſas.*

22 *Opinio contra vſum Eccleſiæ in materia Sacramentorum, non recipitur, niſi vſus Eccleſiæ non appareat, & qualiter practicetur.*

23 *Opinio differt à dubio,* remiſſiuè.

24 *Opiniones ſi reperiuntur in aliquo præcepto, non peccat qui non ſeruat præceptum.*

25 *Peccatum non eſt diuerſa tenere in his quæ ad ſolemnitatem ſpectant.*

26 *Opinio probabilis ſpeculatiuè, non ſemper ſic cenſetur practicè.*

1 EX textu noſtro ibi: *Poſterior ſententia meliori & ſubtiliori nititur fundamento*, Et antea per totum textum fuerunt relatæ diuerſæ opiniones vt conſtat. Quare legitimè nunc inquirimus de quæſtionibus his. Et de prima communiter docent Doctores, vltimam opininnem ab eo amplecti, qui multas tefert opiniones, quando nullam approbat, text. *in l. idem cum eodem §. fin. ff. de iuriſd. omn. iud.* glo. *in l. qui filium §. Sabinus ff. ad Trebell.* notat Bartol. *in l. qui bona fides ff. depoſiti*, idem ſequitur alios referens Ioann. Lupus *in c. per veſtras de donat. inter* §. 13. & ruſus §. 45. Bald. & Angel. *in d. §. fin. l. idem* Alexand. *conſ. 29. n. 25. vol. 7. & conſ. 55. n. 43. l. 4.* & alibi ſæpe.

2 Verum huic doctrinæ obſtare videtur, nam clauſula in fine poſita refertur ad præcedentia. de qua Seraphin. *de priuileg. iuramenti priuileg. 57. num. 13.* Syntagma deciſ. Cameral. Imperialis *in 4. reſponſo feud. fol. 13. num. 61.* & in medio poſita declarat rem antecedentem & conſequentem *l. ſi ſeruus plurium in fin. ff. de legat. 2.* imo & in principio poſita maioris eſt efficaciæ quā in medio vel in fine Afflict. *ad conſtit. Regni Neapol. rub. 15 n. 12.* Mynſinger. *reſp. 6. n. 4.* Sebaſtian. Næuius *in d. §. fin. d. l. idem cum eodem ff. de iuriſd. omn. iudic.* Vbi hæc penbat per textum illum, ergo euidenter apparet, non eſſe ſtandum vltimæ opinioni, ſed potius primæ, aut in medio poſitæ, quoties nulla à referente fuerit amplexa.

Tamen non eſt recedendum à noſtra doctrina, quam probant etiam idem Alexand. *conſ. 77. n. 8. p. 2. & conſ. 98. n. 21. lib. 6. & conſ. 164. n. 2. lib. 2.* Felin. *in c. 1. n. 107. de conſtit.* Iaſon. *in l. pacta nouiſſima C. de pact. n. 3 ad finem.* idem Iaſon. videndus *in l. duobus §. fin. ff. de iureiur.* vbi à *n. 2.* plures caſus refert, in quibus vltimum præualeſcit. Nam primo docet, eſſe ſtandum iuramento vltimo, per text. *ibi & c. ina nos de iureiur.* idem in pactis per text *in l. pacta nouiſſima* & *ibi* glo. *C. de pact.* idem in contractibus *l. cum in plures §. locator horrei ff. locati* & textum *in leg. 1. §. fin. ff. de ſtip. ſeruor. & in leg. clari* & *ibi* Bald. *Cod. de fideicomm.* idem in conſtitutione procuratorum, quia vltima derogat primæ *leg. ſi quis in procuratorio ff. de procurat.* Item de reſcriptis *cap. 1. & cap. cæterum de reſcript.* Et in vltima voluntate *leg. 3. §. fin. ff. de adimend. legat. l. hac conſultiſſima §. ſi quis autem & leg. Sancimus Cod. de teſtam. leg. ſi quis priori ff. ad Trebell. §. poſteriori Inſt. quibus modis teſtam. infirm.* idem in Codicillis, quia vltimi præualent & derogant aliis *in leg. cum proponas* vbi glo. & Bartol. *C. de codicill.* idem in legibus *leg. ſed & poſteriores.* idem in ſtatutis, vt notat Bartol. *in leg. ſi certarum §. fin. ff. de teſtam. mil. & in leg. Omnes populi in vltima quæſt. 3. principali ff. de iuſt. & iure* idem de conſuetudine, nam vltima tollit præcedentem gloſſ. *in l. nemo §. temporalis ff. de reg. iuris* & ſic vltima fama tollit priorem *leg. ſi mater* vbi gloſſ. *C. ne de ſtatu defunct.* Bartol. *in l. finali C. ſi ſeruus aut liber. lib. 10. & in l. ſi poteſt in 8. col. ff. de acq. hæred.* & vltima mora nocet. *l. illud ff. de peric. & commodo rei vendita.* 3

Noſtra tamen opinio locum non habet, quando prima æquitatem & ſecunda rigorem contineret. docet idem Iaſon. *in dicta leg. ſi duobus*, & expreſſius *in leg. non amplius §. fin. num. 2. ff. de legat. 1. & in dicto leg. pacta nouiſſima Cod. de pact. num. 3. ad fin.* idem. *in leg. fin. Cod. de iure Emphyt. num. 61.* Decius *in leg. in omnibus quidem ff. de regul. iur. num. fin.* & idem Iaſon regulam ſecundo limitat, quando præcedens opinio diligenter fuerit examinata, & plenius *in leg. 1. §. & poſt opens ff. de noui oper. nunciat num. 12.* Et idem cum tribus reſtrictionibus eam deſcripſit *in dicto §. fin. leg. ſi idem cum eodem.* Iterum limitatur, quando Doctor aliquam videatur deliberatè tenere, quia reperitur in pluribus locis. Ioan. Andr. *in cap. fin. ſuper gloſſa, vt quia de ſent. excomm. lib. 6.* per text. *in l. Diui fratres ff. de iure patronat* Corſetus *in repertorio ad Abbatem* Gratian. *reg. 48. num. 3.* qui *num. 6.* etiam regulam noſtram limitat, quando opiniones contrariæ tenerentur ab aliqua gloſſa, ſeu Doctore in diuerſis orationibus, & non in vno contextu, nam tunc omnes illas opiniones videtur tenere. In dubio tamen eligenda eſt opinio, quæ fauet cauſæ piæ vt infra dicam, veluti Eccleſiæ per text. *in leg. ſunt perſonæ ff. de relig. & ſump. fun.* & idem de opinione quæ fauet teſtamento, tradit Tiraquellus *in tractat. de priuilegiis piæ cauſæ priuileg. 12. in fin.* & ex text. *in leg. ſi pars ff. de inoffic. teſtam. & in cap. fin. de re iudic.* explicat ita Gratian. *ſupra* cum Hippolyto *in leg. 1. §. ſi ſerui numero decimo ff. de quæſt.* Socino *conſ. 252. numero 17. libro 2.* eamque communem eſſe affirmat Petrus à Peralta *in leg. ſi quis in principio teſtamenti ff. de leg. 3. num. 26.* etenim textus noſter voluit ſententiam ſequi poſteriorem, vt pote quia nitebatur probabiliore & ſubtiliore fundamento. 4

Ad

5 Ad ſecundam quæſtionis partem dicunt Vaſq. 1.2.*to.*1 *diſp.*4 *num.* 11. Azor.*tom.*1.*moral.c.*7.*q.* 1. quod poteſt quidam Doctor ſentire contra opinionem communem, etiamſi nullum Doctorem grauem pro ſe afferat, dum tamen pro ſe habeat rationem manifeſtam & rationem firmam fundamentumque firmum, & ille non ſit homo audax, & melius, quando non eſt Doctor alius qui quæſtionem tractet. Et ſatis hoc probatur *ex l.* 1. §. *ſed nec C. de veteri iure enuclean.* ibi: *ſed nec ex multitudine Authorum quod melius & æquius eſt iudicari debet, cum poſſit vnius forſan & deterioris ſententia & multos & maiores aliqua ex parte ſuperare.* Ex quo docet Lopezius *in cap. per veſtras de donat inter notab.* 3. §. 20. *n.* 12. eam eſſe probabiliorem opinionem, quæ melioribus nitatur fundamentis, & in hoc caſu recipit limitationem Ariſtotelis ſententia 1. *Topicor.c.* 1. dum ait: *probabiliora eſſe quæ videntur omnibus, vel plurimis, vel ſapientibus & his vel maximè notis & illuſtribus.*

6 Quò fit, vt quoties non eſt textus in fauorem alicuius opinionis, debet eligi opinio illa quæ pro ſe habet fundamentum grande, vti ex verbis noſtri textus *in prin. ſupra* relatis Villalob. *in ſum.* 1. *p. diſ.* 4. *num.* 16. vbi *num.* 14. & 15. probat quod ſemper eſt ea opinio ſequenda, quæ firmatur conſuetudine iuxta text. *in leg. minime ff. de leg. cum glo. ibi & cap. cum dilectus de conſuet.* dum tamen conſuetudo illa non ſit contra ius diuinum ſeu naturale. De quo late *in cap. fin. de conſuetud.* ſi clarum fuerit & manifeſtum: Sin autem obſcurum ſit, recipiet interpretationem à conſuetudine, vt probant Azor. variis exemplis *tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 10. Nauarr. *in man. cap.* 7. *num.* 286. poſt Panormitan. Quod ſi conſuetudo non adſit, ſequenda eſt opinio illa, quæ fundata eſt in aliquo textu, cui ſatis non reſpondet opinio contraria, Nauarr. *vbi ſupra dict. cap.* 27. *num.* 283. poſt Philipp. Francum.

7 Verum Laurentius Portel. *in dubio reg.* verb. *opinio eligenda*, *n.*4. docet ſupra iactam concluſionem tunc ſolum veram eſſe, in nouo, ſcilicet, caſu numquam ab aliis diſputato, nam tunc docet poſſe quẽ acquieſcere cum dicto tantum vnius Theologi diceatis licere, & aliquem rationem habentis. Secus in caſu alias à multis ventilato, & pluribus rationibus à Doctoribus munito. Et hoc in caſu ait, intelligendum eſſe D. Thomam cum dixit, poſſe aliquem acquieſcere dicto ſolius Magiſtri in caſu, ſcilicet, numquam ab aliis ventilato, & cuius noui caſus ipſe Magiſter reſolutionem colligit ex dictis ab aliis.

8 Ego tamen credo noſtram relatam ſententiam eſſe intelligendam modo ſupra dicto, quia illa eſt opinio probabilis, quæ non leui nititur fundamento, ſed authoritas viri docti & pij leue fundamentum non eſt, maximè ſi adducat aliquam rationem probabilem: ergo &c. ita ſequuntur Sanch. *in ſum.to.*1.*l.*1.*c.*9.*n.*7. cum Angelo, Valentia, Nau. & Saa, Merola *to.* 1. *diſp.*3.*c.*4.*dub.*1.*n.*4. Fillinc.*to.*2. *tr.*21.*c.*4.*n.*134. cum aliis. Sequitur Diana *p.*4.*tr.*4.
9 *miſcell. reſol.* 30. qui notabiliter ait cum Villalob. *in ſum.p.*1.*tr.*1 *diſ* 7.*n.*3. & cum Caſtro Palao *in opere mor.to.*1.*diſp.*2. *punct.*1.*n.*12. quod opinio Doctoris alicuius ſingularis reſpondentis pro valore matrimonij iam contracti, dum fundetur ratione probabili, ſit præferenda plurium opinioni: probat etiã late Sanch. *l.* 1. *de matr. diſp.* 18 *n.*7. ex verbis tex. *in cap. licet ex quadam de teſtib.* ibi. *Tolerabilius eſt, aliquos contra ſtatuta hominum dimittere copulatos, quam coniunctos legitimè contra ſtatutum Dei ſeparare*, ita tenuerunt Ioannes Andreas, Hoſtienſis, Anchartanus, Antonius, & alij *in cap. ſi vir. de cognat. ſpirit.* vide ad alia plura Villalobos *d. tra-*
*ctat.*1. Qui *diſ.*8. cum Soto *de ſecreto, membro*... 10
ait, quod ſi adſit aliquod graue inconueniens, poteſt præferri opinio minus probabilis magis probabili, & ex eo Sotus exemplificando probat ibi: *membro* 3.*q.*2.*concl.* 3. *nam periculum graue, ne digniſſima perſona præter ius occidatur, facit vt in moralibus formido præponderet opinioni.* Et hanc doctrinam vtiliſſimam vocat Nauarr. *in cap. inter verba corollario* 5. *num.* 153. *in fin.* Sanchez *de matrim. lib.*2.*diſp.*39. *n.*8. cum pluribus ab eo relatis quod verum dicit Villalobos, ſi timor ille funda-
mentum habeat, nec ſit vana formido. Et quod do- 11
ctrina vnius ſingularis Doctoris extendatur ad cauſam piam, tenet Boërius *in cap.* 1. *de conſtitut. l.*6.*n.*281. & cum eo Villalob. *d. diſ.*7 *n.*3. *in fine.*

In opinionibus verò communibus cuilibet adhærere licet, vt notant communiter DD. & tenent Sanchez *ſupra* & Villalob. *diſ.* 4. *ſupra num.* 20. Tamen cæteris paribus eſſe eligendam opinionem reo fauentem, vt notant Doctores *in cap. fin. de re iudicata.* 12

Ad tertiam partem quæſtionis, an relicta probabiliori ſententia reddat probabilis opinio quem tutum in conſcientia? ex multis tangit Barb. *hic n* 6. dum ait, poſſe ſequi in foro conſcientiæ opinionem probabilem relicta probabiliori. ita cum Armilla, verbo *opinio* Aragon. 2.2. *q.*63. *art.*4. vbi Salon. *controu.*2. & cum Suar. & Sanch. *de matr. diuerſis in locis.* Sed obſtat, nam cæteris paribus debet ſequi ſententia magis communis per text. *in c. ad audientiam c. ſignificaſti de homicidio*, quibus probatur, quod in dubiis debemus ſequi ſemitam tutiorem. & Auguſtin. *in c. ſi quis autem de pœnit. diſtinct.* 7. docet eſſe tenendum, quod certum eſt & dimittendum incertum. *cap. iubemus de ſponſalibus*, & videbis quæ congerit Diana *p.* 2. *tr.* 13. *reſol.* 3. pro vtraque opinione plures congerens, ſequutus affirmatiuam, iterum ipſe *p.* 1. *tract. de Parlamento reſol.* 30. & videbis dicta in Rubr. *de appellat. q.*1. *à n.*1. 13

Verum dicendum eſt regulam noſtram eſſe veram, quia nũ ſemper tenemur facere quod ſecurius eſt in conſcientia, cum ſatis ſit facere quod tutum eſt, ſpecialiter quando opinio minus ſecura eſt cõmunis, ita quod quando ſunt duæ opiniones contrariæ & cõmunes, poſſumus ſequi non ita ſecurã, cuius rei reddit rationem Azor. *to.*1.*l.*2.*c.*16.*q.*2. nã optime factum dicitur, quod prudenter factum eſt, ſequitur Villalob. *tract.* 1. *ſup. p.* 1. *diſ.*5. *à n.*1. 14

Vnde licet Sot. *d.l.*6. *de iuſt. art.*3. *ad* 4. Sylu. verbo *opinio* §. 2. Conrad. *de contractib. q. vlt.* Caiet. verbo *opinio* dicant non eſſe licitum, relicta probabiliori ſententia ſequi tantum probabilẽ, eo quod iudici non licet ferre ſententiã pro parte quæ minus probat, & qui contrariũ facit, videtur ſe exponere periculo peccandi. Tamẽ non eſt à prędicta reſolutione recedendum ex dicta ratione Azorij, & ex eo quia probabilis opinio eſt rationabilis, & licet operari ſecundũ rationem abſque eo quod adſit aliqua pręciſa obligatio faciẽdi id quod melius eſt, nam quãuis melius ſit ſeruare caſtitatem, quam nubere, non eſt peccatum nubere. ideoque licet melius ſit probabiliorem ſequi opinionem, tamen licet probabilem ſequi, vt tenet Medina 1.2.*q.*19.*art.*7. Leſſius *de iuſt.l.*2.*c.*31.*n.*45. Vaſq. 1.2. *diſp.*64.*n.*3. Sanch. *d. diſp.*41 *l.*2.*n.*9. 15

16 Quo ſit, vt queat quis ſequi opinionem alio-
rum probabilem, etiamſi teneat penes ſe aliam pro-
babiliorem & ſecuriorem, & probatur ex dictis,
quia cum ſequatur probabilem & tutam in con-
ſcientia, non peccabit. Tum etiam quia eum poſ-
ſit ſequi aliorum conſilium proprium deſerendo,
ita relinquere ſuam probabiliorem opinionem pro
probabili aliorum, quia poſſum credere me non
probè ſentire. ita Azor. *tom.* 1. *Inſt. moral. cap.* 17.
quæſt. 7. Medinæ *vbi ſup. art.* 6. Vaſquez *vbi ſupra*
quæſt. 62. *num.* 14. Villalob. *d.* 1. *p. dif.* 11. *num.* 2.
17 *&* 3. vbi addit; Non ſolum poſſe, imò debere ſub-
ditum obedire Prælato contra ſuam propriam opi-
nionem, quando ei aliquid præcipit, quod eſt ſe-
cundum opinionem probabilem ipſius Prælati. ita
Vaſquez *vbi ſup. num.* 18. Corduba *lib.* 3. *quæſt.* 9.
Azorius *tom.* 2. *tit.* 2. *cap.* 17. *quæſt.* 9. Adrianus
quodlibete 2. *art.* 3. quod fallit, ſi Prælatus ſine fun-
damento præcipiat, vt docet relatus Villalob. *dict.*
num. 3. qui addit, ſubditum non iudicaturum opi-
nionem Prælati vt probabilem, eo quod ipſe Præ-
latus eam teneat. ita Vaſquez *quæſt.* 62. *num.* 33.
Sed quia ſubditus ſcit, eam ab hominibus doctis
practicari & docet idem Vaſquez, quod ſi ſubdi-
tus tenaciter teneat ſuam opinionem, nec aſſen-
tiatur opinioni Prælati exiſtimans carere funda-
mento, poſſit nihilominus ei conformari ſaltem
principiis extrinſecis, veluti dicendo, *ſcio opinio-
nem mei Prælati à viris doctis teneri, ideo volo me ei
conformari contra meam propriam opinionem.*

18 Vnde euenit, vt poſſit aduocatus ſequi opinio-
nem quancumque voluerit, ſi norit cauſam eſſe
dubiam, & poterit inſuper defendere reum cum
opinione probabili, etiamſi norit actorem habere
pro ſe probabiliorem. Sotus *lib.* 5. *de iuſt. q.* 8. *art.* 3.
Leſſius *lib.* 2. *cap.* 31. *dub.* 9. imo plures tenent poſſe
etiam defendere actorem cum opinione probabili,
etiamſi reus habeat pro ſe probabiliorem, inter
quos Vaſquez 1. 2. *tom.* 1. *diſp.* 64. *num.* 3. Anto-
nius Perez *certamine Scholaſtico, num.* 67. Leſſius
vbi ſup. num. 54. quod procedit, quia ſi pars ipſa
poteſt facere ſecundum opinionem probabilem,
etiamſi ſciat contrariam probabiliorem, ſequitur
quod licitè exigat ab aduocato patrocinium, &
quod ipſe licitè id præſtet, quod docet Vaſquez
procedere, dummodo aduocatus clarè loquatur
ſuo clientulo, nec ei promittat victoriam. Con-
trariam tamen opinionem ſequuntur Sotus *d. lib.*
5. *de iuſt. vbi ſup.* Arag. *de iuſt. q.* 71. *art.* 3. §. *in hoc
tamen.* Bañez *de iuſt. q.* 71. *art.* 4. *dub.* 4. quam ad
praxim docet Villalob. *ſup. dif.* 14. *n.* 6. eſſe æquio-
rem & tutiorem. Ad quod vide dicta *ſup. in c.* 14. *de
iud. q.* 7. *& à n.* 5. Torreblanca *iuris ſpiritualis cap.* 7.
n. 18. *&* 19. *lib.* 15.

19 Hoc ſuppoſito, non obſtat dicere, teneri iudi-
cem ferre ſententiam pro eo qui magis probat, quia
reſpondetur, quod probationes in iudicio à parti-
bus deductæ non ſunt opiniones probabiles; nam
debet iudex ſecundum meliores ſententiare, quia
ipſæ iuſtitiam præſtãt parti probanti. Quapropter
dici debet, quod tenetur iudex in cauſis ciuilibus
ſequi opinionem probabiliorem, relicta probabili.
In cauſis verò criminalibus poſſe relicta probabi-
liori iudicare in fauorem rei cum tãtum probabili.
20 Salon *to.* 2. *de iuſt. q.* 64. *ar.* 4. Et poterit etiam ſequi
aliorũ opinionem magis receptam, etiamſi iudicet
ſuã eſſe probabiliorẽ quod explicat Vaſq. 1. 2. *to.* 1.
diſp. 64. *n.* 5. *&* 6. De iudice inferiori, non de iudi-
ce Superiori, qui tunc temporis tenetur ſequi ſuã
opinionem, quã iudicat probabiliorẽ. Alij enim exi-
ſtimant, poſſe adhuc iudicem ex ſola opinione pro-
babili iudicare, relicta probabiliori, inter quos Sa-
lon *de iuſt. q.* 63. *art.* 4. *contr.* 2. Arag. 2. 2. *q.* 63. *art.* 4.
quod improbat Villalob. *vbi ſup. dif.* 15. *n.* 6. *&* 7.
vbi *n.* 8. docet poſſe iudicem, qui exiſtimat ſuã ſen- 21
tentiam probabiliorem eſſe, eam ſequi etiamſi con-
traria opinio ſecurior ſit. Et ſic abſque dubio poſſe
ſequi quamcumque opinionem voluerit, quoties
viderit eſſe duas opiniones diuerſas & communes,
vbi n. 1. & addit, quod ſi duæ illæ opiniones ſunt
æquales ex parte facti in cauſis ciuilibus, debet tũc
iudex partes reducere litigantes ad concordiam, ad
quod videbis quę dixi *ſup. in c.* 2. *de mut. pet. q.* 5. plu-
ra congerit omnino videnda Torreblanca *in tr. iur.
ſpirit. l.* 15. *c.* 7. & videbis Dianam cum pluribus ab
eo relatis *p.* 3. *tr.* 6. *Miſc. in addit. Reſol.* 13. vbi an iu-
dex poſſit iudicare ſecundum opinionem probabi-
lem relicta probabiliori.

In materia vero Sacramẽtorum, præcipuè in per- 22
tinentibus ad eorum formam & materiam tenetur
iudex & confeſſor ſeu Parochus ſequi vſum Eccle-
ſiæ, etiamſi adſit opinio in contrarium magis pro-
babilis, ad quod videbis Sanch. *de matr. l.* 3. *diſp.* 20.
n. 4. Salon. 2. 2. *q.* 63. *art.* 4. *contr.* 2. *ad* 3. Villalob. *d. tr.*
1. *dif.* 13. qui omnes tenent, quod ſi Eccleſiæ vſus
non adſit, nec conſuetudo recepta, aut præceptum,
poſſe miniſtrum ſequi opinionem probabilem &
minus ſecuram, conſiderato hoc ex ſua natura, non
vero ex charitate, quia ſecundum hanc tenebitur
ſemper proſpicere fidelibus cum opinione ſecurio-
ri. Et ſic docet, quod ſi contingat aliquod maximũ
periculum, ſi confeſſor aut miniſter ſequeretur opi-
nionem probabiliorem in materia Sacramentorũ,
quod tunc re vera tutus erit ſi ſequatur probabi-
lem tantum opinionem, probabiliori relicta, quod
colligitur ex iam dictis & ex doctrina Soti iam re-
lata *de ſecreto memb.* 5. *q.* 2. *concl.* 3.

Notabis vero non eſſe idem, opinionem & du- 23
bium, quia in materia dubij conuenit, vt tutior ſe-
quatur pars, ex dictis in tit. *in c. ad audientiam & in
c. ſignificaſti de homicid.* de quo latè *ibi.* Ex his pote-
ris alia reſoluere in materia opinionum, pro am-
pliori tractatione verborum noſtri textus.

Iterum notabis cum Abbate *hic n.* 6. quod ſi opi- 24
niones plures reperiuntur in aliquo præcepto, nõ
peccare qui non ſeruat illud præceptum, & addu-
cit bonam gloſſam iuncto tex. *ibi in c.* 1. *de poſtul. l.* 6.
*& in c. fin. de ſponſa duorum, & in c. cum venerabilis
de conſuetud.* explicat latè Abbas ipſe videndus cũ
ab eo relatis, quod ſatis probatur ex dictis *ſup.* nam
ſi eſt quædam opinio pro præcepto, alia contra, tu-
tus erit ſi non faciat pręceptum, quia ſequitur pro-
babilem opinionem. Quare Barb. cum gl. *hic in ver.* 25
alij n. 6. docet, quod in his quæ ad ſolemnitatem
ſpectant, diuerſa tenere non eſt peccatum, & dicit
illam gloſſam ſingularem Alexander. *conſ.* 1. *col.* 3.
l. 2. prout refert Nau. *in cap. cum conſideret de pœnit.
diſt.* 7. *in prin. n.* 38. *& in c. ſi quis autem etiam de pœ-
nit. diſt.* 7. *n.* 5.

Ad vltimã partem quæſtionis nouiſſimè pro ne- 26
gatiua & affirmatiua ſententia ſcribit Dian. *p.* 9. *tr.*
6. *reſ.* 21. & qui affirmant opinionem probabilem
ſpeculatiuè, ſemper probabilem eſſe practicè, ſunt
Magiſter Serra *p.* 2. *D. Thomæ to.* 1. *q.* 19. *art.* 6. *dub.* 4.
& Pelizar. *in manu. regul. to.* 1. *tr.* 4. *c.* 1. *n.* 129. Ioan.
Enriq. *in quæſtionib. pract. ſect.* 1. *q.* 4. qui cum Diana
dicunt, quod ſi quis probabiliter iudicat, licitum
eſſe aliquid operari, cur non poterit id licitè execu-
tioni mandare? alias ſi operatio executioni man-
data eſſet illicita, falſum eſſet tale iudicium, vt pote

non

non conforme rei exiſtenti à parte rei. Et hanc partem docuit etiam Sanch. quē acriter impugnat Rochafullus *in praxi Theologiæ moralis to. 2 p. 3. lib. 1. c. 5. num. 41.* ex eo quia, ſicut quando aliquid ſecundum ſe eſt vel dubium vel non probabile, poteſt tamen quis quoad praxim propter aliquas circunſtantias illud iudicare probabile, verbi gratia, ſpeculatiuè conſiderando non apparet probabile, hominem innocentem eſſe damnandum, & tamen iudex propter ſcientiam publicam, quæ eſt ſecundum allegata & probata, de quo dixi *in cap. 6. de iudic. à quæſt. 6.* hominem quem ſcit priuata ſcientia eſſe innocentem poteſt ipſe probabiliter condemnare; & ſic reſoluit pariter fieri poſſe, vt aliquid appareat ſpeculatiuè probabile, quod tamen practicè non ſit probabile; & hanc partem multis fundamentis contra tenentes affirmatiuam, docet Petrus Marchantius *in tribun. ſacrament. tom. 1. tract. 5. titul. 5. quæſt. 4.* Ouiedo *in part. 2. tract. 5. controu. 3. punct. 1. num. 10.* quos refert Diana *vbi ſupra* quem ſequor cum Villalobos *in ſumm. part. 1. diſ. 1. num. 5. tract. 1.* vbi dicens, teneri hominem intelligere vt iudicium practicum cum ſpeculatiuo conformet, addit cum Sanchez & aliis, hoc verum eſſe, niſi adſit ratio particularis qua varietur. adiunges ad hanc quæſtionem dicta *infra in cap. 2. de re Iudicata, quæſtione 2.*

AD TEXT. IN CAP. Conqueſtus V. & fin. hoc tit.

PRÆMISSVM.

De vera materia huius textus dixi *ſupra in cap. 1. hoc tit. & ad rubricam*, verum cum Pontifex hic plures aſſignet dies feſtos, & inſuper dicat, plures etiam ab Epiſcopis in ſuis diœceſibus introduci, ideo conuenit, vt de his aliqua breuiter dicam.

QVÆSTIO I.

Quis poſſit dies feſtos inſtituere? vbi de pluribus feſtis antiquitatum. Et qualiter dies feſti Chriſtianorum ſuccederent diebus feſtis Iudæorum.

SVMMARIVM.

1 *Feſtos dies poſſunt inſtituere & omnino abrogare Papa & Concilium generale.*
2 *Feſti dies ob quas cauſas inſtituuntur.*
3 *Natalitium dicitur dies, in quo Martyres paſſi ſunt, quia naſcuntur eo die ad gloriam.*
4 *Epiſcopus in ſua diœceſi poteſt dies feſtos facere abſque confirmatione Papæ vbi de exemplis.*
5 *Feſtum Diui Petri & Pauli à quo tempore ſolemnius?*
6 *Epiſcopus de iure inſtituit dies feſtos de conſenſu cleri & populi, & quare numero 7. ſecus de conſuetudine, num. 8.*
8 *Epiſcopi parci debent eſſe in indicendis feſtis, ne ex multiplicitate pauperes grauentur.*
9 *Feſti dies à conſuetudine indicuntur, ſi ſit ſimul populi & cleri & ab Epiſcopo approbata.*
10 *Populus & communitas laicorum queis voto ſe obligare ad obſeruantiam alicuius feſti.*
11 *Feſti dies nequeunt à principe ſæculari ſeu magiſtratu indici, licet queant punire laicos non obſeruantes à ſe indictos.*
12 *Feſti dies indicti à Principe laico ſiue Magiſtratu ſolum ſunt feſtiui quoad forenſia, & ob quas cauſas indicantur.*
13 *Feſti dies indicti à Rectoribus vniuerſitatum qualiter obſeruentur, aut obligent.*
14 *Feſtus dies per modum Religioſi cultus inſtitutus à laico, vt obliget recurritur ad Prælatum.*
15 *Iudex qualiter ferias inducere queat, ſeu à Principe indictas facere, vt obſeruentur.*
16 *Leg. a nullo cum leg. 2. Cod. de feriis, numero 18.*
17 *L. 4. ff. de feriis l. ſed & ſi 26. §. ſi feria, verſ.* quia *ff. ex quibus cauſis, l. ſi alium verſ.* dare *ff. de off. penul.*
20 *Feſti dies antiquitatis* remiſſiuè.
20 *Feſti dies Chriſtianorum qualiter ſucceſſerint feſtis Hebræorum.*

De Papa & Concilio Generali nemini dubium eſt, poſſe inſtituere & abrogare feſta in tota 1
Eccleſia; quia Pontifex & Concilium generale ſunt ſuper totam Eccleſiam, nec requirunt conſilium aliorum. Etenim cauſæ, quare Eccleſia 2
dies feſtos inſtitueret, poſſunt reduci ad tres. Prima, vt in eis gratiæ agantur Deo ob memoriam beneficiorum, quæ in illis ſunt exhibita. Secunda, vt deuotius Sancti rogentur à nobis, & apud Deum pro nobis interceſſores ſint. Tertia ad confuſionem hæreticorum, negantium ſanctos videre Deum ante Diem iudicij. Quarta, vt ita prouocentur homines ad eorum imitationem. Quinta, vt quemadmodum populus laicus ſolet celebrare natalem ſui Regis, ita in Eccleſia natalitia ſanctorum, in quibus regnum cœlorum ſunt adepti, ideo ſæpe ad introitum miſſæ dicitur *Gaudeamus.* ita Doctores *inf.* citandi.

Etenim à Chriſtianis martyrum & ſanctorum 3
fiunt memoriæ, eo die quo mortem obiere, quia illo die naſcuntur Sancti ad gloriam & vitam æternam, quod adnotauit glo. *in cap. quadrageſima 33. quæſt. 4.* Cuius meminere Panormitan. *in cap. 3. ſup. hoc tit.* quod & Origenes obſeruauit *lib. 3. in Iob. & in pſalmo 38.* & Corſetus *in ſingularibus,* verbo *feſtum* gloſſ. *in leg. cum quidam ff. de annuis legat.* Romanus *ſingul. 33.* gloſſ. *in 9. cum autem* verbo *natalibus Iuſt. de ingenuis.* Et hinc dies quibus ſancti viri, vel occiduntur martyrum paſſi, vel moriuntur natalitia frequentiſſimè appellantur *cap. 3. ſupra hoc titul.* ita Euſebius explicat *lib. 4. Eccleſ. hiſtoriæ c. 15. de martyrio Polycarpi,* qui diem martyrij ipſius natalitium dixit, Couarruu. *lib. 4. var. c. 19. n. 9.*

Poteſt ſecundò Epiſcopus in ſua tantum diœceſi inſtituere dies feſtos abſque ſpeciali facultate 4
aut confirmatione Summi Pontificis, conſtat

expreſsè ex hoc noſtro textu ibi. *Cæteriſque ſolemnitatibus quas ſinguli Epiſcopi in ſuis diœceſibus cum clero & populo duxerint ſolemniter venerandas*, *c. 1. de conſecrat. diſt. 3. & c. 2. hoc tit.* idque confirmat antiquiſſimos & approbatiſſimus vſus Eccleſ. quia Religionis cauſa id facit in memoriam alicuius martyris, vel viri Apoſtolica ſede in Sanctorum numerum relati dictum celebrationem inſtituendo, quod ſemper ab initio Eccleſiæ Epiſcopi fecere, probat benè Thomas Vvaldenſis *in lib. de Sacramento cap.* 142. & probant omnes qui contra hæreticos hac de re olim ſcripſere, & nemo etenim leget Ambroſium, Auguſtinum, Baſilium & alios Græcos, ac Latinos veteres Theologos, qui planè non percipiat ex eorum concionibus, eo tempore Sanctorum quorumdam celebritates obſeruatas fuiſſe piè, ac Religiosè, etenim ſub Athanaſio 1. *Pontifice Maximo* vir quidam *Feſtus* nomine Senator Romanus, Conſtãtinopolim profectus propter Reipublicæ Romanæ vtilitates quaſdam, vbi ex animi ſententia negotium cum Anaſtaſio confecit Imperatore, & ſupplicauit ei, vt ibi Petri & Pauli Apoſtolorum memoria maiori reuerentia & cultu ſicuti Romæ fieri ſoleret, celebraretur. Cui petitioni Cæſar Anaſt. non grauate conſentiens conſtitutione promulgata ſanxit, vt magnificè ab omnibus conuentus Eccleſiaſticus in Apoſtolorum eorum honorem ageretur. videndus Couarruuias *d. cap. 19. num.* 8. 10 verſ. *præter has*, vbi docet, id accidiſſe prope annum quingenteſimum, & multo ante id tempus Romę ſolemniter apud Græcos non ita nec cum tanta ſolemnitate Apoſtolorum Petri & Pauli feſtum actum fuiſſe.

6 Dubium tamen eſt, an dies feſtos Epiſcopus per ſe ſolus poſſit inſtituere? & videtur quod non, ex noſtro textu, cum *ibi* prærequiratur cleri & populi conſenſus, & probatur *in cap. pronuntiandum de conſecrat. diſt.* 3. & Panormitan. *hic num.* 4. ait, poſſe Epiſcopum ſine populo ſtatuere, quod ad ſuam iuriſdictionem ſpectat, quando nihil populi intereſt, ſed quando aliorum intereſt, non poſſe abſque conſenſu eorum, quorum intereſt, & ita ſentire Innocentium & Federicum teſtatur, idem docent Syluester verbo *Dominica quæſt.* 1. Angel. verbo *feria num.* 3. Tabiena verbo *feriæ num.* 10. intereſt enim populi, an illi dies feſti inſtituantur, quia inſtituti dies coli & obſeruari debent. Sed Antonius *hic* abſolutè docuit, olim pertinere ad ſolum Epiſcopum indicere populo dies feſtos abſque eius aſſenſu & voluntate. Sed Azorius *lib. 1. moral. part. 2. cap. 26. quæſt.* 2. docet de iure non poſſe Epiſcopum ſine populo & clero indicere dies feſtos, quia vtriuſque intererat, vide quæ congerit hic Barboſa *num.* 25. & *de officio Epiſcopi part.* 3. *allegat* 105. *num.* 56. vbi idem de iure

7 docet aſſerens adhiberi populum ad hanc inſtitutionem, non vt eum Epiſcopo ſtatuat dies venerandos, ſed potius vt à populo audiat Præſul, ſi multiplicitate feſtorum oneretur, quæve ſint, quæ ex conſuetudine coli omiſſum ſit. Et ſic reprobat ipſe opinionem Marci Antonij Genuenſis *in Curiæ praxi Archiep. cap.* 51. nimis offendentis literam textus noſtri, quatenus docet eum non probare, quod Epiſcopus debeat indicere feſta cum Clero & populo, ſed quod feſta quæ duxerint Epiſcopi veneranda, celebrentur à clero & populo.

8 Hæc verò ſententia de iure vera eſt, tamen iam conſuetudine eſt introductum, vt non ſit neceſſarius populi conſenſus. Fagund. *lib. 1. cap. 3. numero* 11. Diana *part. 4. tract. 4. reſolut.* 178. & Villalub. *part. 2. tract. 31. diſ. 1. num.* 3. aſſerit ſufficere ſolius Epiſcopi conſenſum, ſed in hoc vltimo credo prærequiri cleri conſenſum vel conſilium. Azor. *vbi ſupra d. cap. 26. in fin.* & cum eo Barboſa *vbi ſupra d. num. 25. in medio*, non enim Clericorum conſenſus ita derogatus videtur, vt non ſoleat in conſilium vocari & exquiri eius conſenſus, ſed tantum vt non requiratur, quod omnes conſentiant, nam ſatis eſt aliquorum conſilium, bene videndus aduertit Suarez *de Relig. lib. 2. cap. 11. num.* 9. & cum eo Fagundez, itaque concludit Ægidius Trullenc. *in opere morali lib. 3. cap. 1. dub. 2. num. 2. medio*, quod vbi introducta fuerit talis conſuetudo, eſt ſeruanda iuxta text. *in cap. 3. de conſuetud.* vnde id quod tenet Sayr. *in Claui Regia lib. 7. cap. 4. n.* 16. cum aliis feſtum ſcilicet, indictum ab Epiſcopo non obligare, ſine conſenſu populos, intelligendum eſt vbi diſpoſitio noſtri textus adhuc durat, vel niſi irrationabiliter Epiſcopus feſta paſſim indiceret. Quare debent Epiſcopi parci eſſe in feſtis dicendis, ne ſcilicet, grauentur pauperes, ita Ægid.

Poteſt etiam conſuetudo legitime introducta dies feſtos introducere, dum tamen ſit à populo ſimul cum clero, & accedat Epiſcopi conſenſus ſaltim tacitus, ſola enim laicorum conſuetudo eam introducere non poteſt, vt tenet communis apud Suarez *ſupra cap. 12. num.* 5. Fagundez *lib. 1 cap.* 6. Ægidius *ſupra num.* 4. nam ipſorum poteſtas non extenditur ad actus religioſos, & ob id non committi peccatum contra Religionem, non audiendo miſſam, aut non abſtinendo ab operibus ſeruilibus in diebus feſtis per ſolam laicorum poteſtatem alicubi introductis, nec ſat erit ſola ipſa conſuetudo etiam tempore decem annorum ad inducendum feſtum ſub præcepto peccati, ex eo quòd multis annis audiatur miſſa in eo die, & ceſſetur ab operibus ſeruilibus, niſi ſimul accedat Epiſcopi voluntas inducens obligationem ſub tali præcepto, alias enim poterit eſſe tantum feſtum ex deuotione. explicat Ægidius *vbi ſupra* & Villalob. *2. part. tract. 32. diſ. 1. num. 7. & 8.* & Suarez *aſſito num.* 5. qui cum videat hoc eſſe difficilis externi intellectus populi, dicit prærequiri in hoc caſu voluntatem Epiſcopi declaratam Azor. cum aliis *dicto cap. 26. quæſt.* 6. Tamen populus ipſe ſolus, ſeu Ciuitas, vel communitas laicorum poterit ſe obligare voto, ad colendum aliquem diem feſtum obligatione perſonali, nimirum obligando ſe ſinguli de communitate aliqua ad colendum diem feſtum, audiendo miſſam & ceſſando ab operibus ſeruilibus, ſed non poterit obligatio hæc ad poſteros tranſmitti, quia eſt tantum perſonalis, niſi fiat de conſenſu Epiſcopi aliquod ſtatutum, vel inducatur legitima conſuetudo eum comprobatione Prælati, ſecundum modum, de quo ipſe Ægidius *de voto dub. 15. quæſt. 15. num.* 16. Filiucius videndus *tract. 28. cap. 6. quæſt.* 9. explicat Azor. *d. cap. 26. quæſt.* 7. communiter de quo alibi latè. 9 10

Princeps vero ſæcularis, ciuitas, vel Reſpublica, ſeu Magiſtratus ſæculares non poſſunt inſtituere dies tanquam ſacros, aut ſanctos, docet Abbas *in cap. quoniam 2. hoc titulo* non enim poteſt ciuilis magiſtratus aliquid religioſum inſtituere, quod priuilegia obtineat Eccleſiaſtica, ſiue id ad res, ad loca, & tempora, ſine ad perſonas Eccleſiæ pertineat arg. eorum quæ dixi *ſup. in c. 2. cum aliis de iud.* & ſic non eſſe 11

Ciuilium

Digitized by Google

Ciuilium Magiſtratuum dies feſtos inſtituere vel indicere, quamuis poſſint laicos punire & ab ipſis repetere pœnas, eo quòd non ſeruent dies feſtos, quos ipſi indixerint certis quibuſdam pœnis conſtitutis. Antonius 2.*p. tit.* 9.*cap.* 7.§.1. Syluester. verbo. *Dominica num.*2.Azot. *d. cap.* 26.*quaſt.*5. ibi videndus. Eſt enim Epiſcoporum munus præcipere, vt laici dies feſtos colant, & pœnis debitis ani-
12 maduertere in eos qui aliter fecerint. Quo fit, vt dies feſti, qui Magiſtratuum & Principum Ciuilium authoritate inſtituuntur, eo ſenſu accipi debeant, vt ciuili tantùm quodam honore obſeruentur, nimirum vt his diebus laici à forenſibus negotiis, litibus, iurgiis, & cæteris huiuſmodi ciuilibus functionibus vacent, vt ſtatuitur *in l. omnes dies C. hoc titul.* vel ſi qui fuerint inſtituti à Principe, vel propter inſignem victoriam ab hoſtibus reportatam, vel nuptias, aut ob honorem Dei in quo natus, vel ad Regni faſtigium euectus, vel ob natalem vel ob nuptias filij. In his enim diebus non eſt ſub præcepto rem audire ſacram, & ſic tranſgreſſores non peccabunt, licet ſubdantur pœnis impoſitis. Ita docet idem Azor. *vbi ſup.* Bonacina, *tom.*2.*diſp.*5.*quaſt.vnica pun.* 1.*num.* 4. Filiucius, *tract.* 27.*cap.*6.*quaſt.*7.Sanchez *in conſil. pag.* 2.*lib.* 5.*cap.*2.*dub.* 5. *num.*7. & 8. Caſtro Palao. *tom.* 2.
13 *tract.* 9.*diſp.* 1.*pag.* 2.*à num.* 7. Qui etiam idem docent de feſtis indictis à Rectoribus Vniuerſitatum, Academiarum, Eccleſiaſtica facultate carentibus, vt ſic Doctores & Magiſtri à prælectionibus & ordinariis deſiſtant, & Scholaſtici ferientur, ac vacent à frequentandis Scholis, nec teneantur Miſſam audire, nec ſe continere ab operibus ſeruilibus; niſi fuerint ab ipſis Eccleſiaſtica authoritate ad id generaliter vel ſpecialiter præditis dies feſti inſtituti. Sentit Ægidius Trull. *vbi ſup. d.*
14 *cap.* 1.*dub.*2.*num.*3. Qui docet, quod ſi aliquando ratio ſufficiens occurrat ad inducendum feſtum diem per modum religioſi cultus, vel proceſſionem faciendam pro victoria obtenta vel obtinenda, debet poteſtas laica recurrere ad Prælatos Eccleſiæ, qui facilè ſatisfaciunt piis Principum deſideriis. Ita ille. *Et cum hoc ſcribo, video praxi receptum in hac Valiſoletana Eccleſia, quæ ad petitionem Caſtellæ Præſidis, & totius ſenatus Cancellariæ, & ad inſtantiam Ciuitatis proceſſio facta fuit generalis ad imaginem deuotam nimis, (vulgo de San Lorenzo) quam proceſſionaliter tranſtulerunt, vt perficeretur nouena trium dierum completè ob parandam victoriam aduerſus exercitum Regis Francorum, occupantis nunc maiorem partem Cathaloniæ.*

15 Quare licet dubium non leue ſit, an feriæ indictitiæ ruſticæ, ſiue publicæ, poſſint indici non ſolum à Principe, ſed etiam à iudice per aduerſa iura *in l. à nullo C. de fer.* vbi docetur, quod ſi inſtituantur à iudice, fructu carent, iuxta textum *in l. à nullo C. hoc titul.* Cuius contrarium inſpicitur *in l. præſides* 4. *ff. hoc tit.* vbi præſides prouinciarum ex conſuetudine cuiuſque loci ſolent meſſis, vinde-
16 miarumque cauſa tempus ſtatuere. Quæ lex redditur difficilis admodum *ex l.* 1. *C. hoc tit.* vbi conſtat, harum feriarum tempus eſſe à Theodoſio Imperatore aſſignatum. Quæ iura vt intelligas, videbis quæ docet Anton. Faber. *in rationali ad text. in d. l.* 4. & Doneli. *lib.* 14. *Comment. cap.* 7. *lit. E. & lit. P.* & alios quos refert Graña. *ad hunc titul.* videndus *à n.*18. Ex quibus docet nec à iudice, nec à pretore nec à Præſide poſſe ferias indici ordinarias ruſticas, vel incidentes, ſeu repentinas, nam aliud eſt condere ferias & de nouo ordinare, vel repentinas inducere, quod eſt ſolius Principis; & aliud eſſe conſtitutas à Principe moderare, vel prorogare, ſeu executioni mandare. Quibus in caſibus eſt intelli- 17
genda *d. l.* 4. *ff. hoc. tit.* & textus *in l. ſed & ſi* 26. §. *ſi feriæ.* verſiculo. *quia per prætorem videtur factum ff. ex quib. cauſ. maiores.* & textus *in l. ſi aliam* 7. *in princ.* verſic. *dare ff. de off. proconſul.* vbi feriæ à proconſule dari videntur, id eſt, datas à Principe obſeruare & confirmare. Nec obſtat textus 18
in d. l. 2.*C. hoc tit.* nam feriæ de quibus *ibi* fuerunt aſſignatæ à Theodoſio Imperatore, ſcribendo ad Præſidem Agricolarum Syriæ & Phœniciæ, cuius Regionis cœlo ſolóque tempus illud feriatum vti aptiſſimum aſſignatum erat, cum in eo Regno frequenter fructus vini & meſſium naſcerentur. Sed cũ Romæ variè hoc accidit, ideo potuerunt *in d. l.* 4. à præſide prorogari ſeu limitari feriæ illæ meſſium. vt huc reiecta emendatione Cuiacij *tract. de diuerſis & temporalib.* & aliorum. Quorum inſtitutio intelligi oportet modo iam dicto.

Ad ſecundum de pluribus feſtis antiquitatum, 19
videbis quæ refert & ſequitur Iulius Liuonius. *c.* 4 *var. Lucubrat. tom.* 1. *cap.* 6. *à num.* 12. vbi de feſtis ſingulorum menſium tradit, & qualiter nuncuparentur, quorum aliqua retuli *ſup. ad Rubricam.*

Ad 3. & vltimum, qualiter feſti dies Chriſtia- 20
norum ſuccederent antiquis Hebræorum feſtis, aliqua dixi *ſup. in cap.* 1. 2. & 3. Etenim conſtituit Eccleſia præter Dominicam diem alia feſta celebranda in memoriam aliorum beneficiorum, quæ fideles à Deo accipiunt, ad imitationem Hebræorum, qui præter Sabbatum alia feſta celebrabant ob memoriam aliorum beneficiorum, vt feſtum Phaſe, ſeu agni Paſchalis in memoriam tranſitus Angeli occidentis primogenita Ægyptiorum, cui ſuccedit Paſcha paſſionis & Reſurrectionis Domini. Et feſto Pentecoſtes, quod illi celebrabant in memoriam legis datæ Moyſi, ſuccedit Pentecoſtes Spiritus ſancti. Vide D. Thom. 1.2.*quaſt.* 102.*art.*4. & 10. & 2.2.*quaſt.* 102. *art.* 4. *ad* 10. vbi enumerat ſeptem legis veteris ſolemnitates, & quo modo noſtra feſta feſtis Iudæorum ſuccedant, benè Fagund. videndus *de quinque præcept. Eccleſ. lib.* 1.*cap.*1. & 2. vide etiam Caſtrum Palao. *tom.* 2. *tract.* 9. *pag.* 1 à quibus, & aliis hoc apprehendes ad ſaturitatem.

QVÆSTIO II.

An Epiſcopus poſſit dies feſtos facere pro viris, qui nondum dicati ſunt, & in ſanctorum numerum relati? Et an queant dies feſti inſtitui, qui tantùm colantur vſque ad meridiem? Et an ſicut varia ſunt Ciuitatum, aut populorum conſuetudines in obſeruatione dierum feſtorum, poſſint quoque eſſe diuerſæ eodem in loco, inter eos qui diuerſas artes exercent?

SVMMARIVM.

1 *Feſtos dies inſtituere poteſt Epiſcopus pro viris canonizatis vel beatificatis.*
2 *Epiſcopus ſacrat dies feſtos pro relatis in numero Sanctorum à Pontifice.*
4 *Feſtus dies nequit inſtitui ab Epiſcopo pro viro*

qui tantum deceſſit in opinione ſanctitatis.

5 *Beatificatio eſt quædam particularis Canonizatio.*

6 *Imagines viri ſancti nondum beatificati non depinguntur.*

7 *Miſſa ſi comedatur à Pontifice vt dicatur à Religioſis de viro beatificato, non erit proſequenda cum octaua.*

8 *Dies feſti inſtitui valent cum obligatione tantùm audiendi ſacrum, ſi non inſtituantur à ſæculari.*

9 *Officiales vnius artis conſuetudine feſtos obſeruant dies.*

1 OLim enim ſi publico teſtimonio conſtabat, aliquem pro Chriſti Domini fide & religione mortem ſubiiſſe, Epiſcopi, Primates, ſeu Metropolitani aſſenſu & autoritate ad quos res tota deferebant, Clerus & populus tanquam ſanctum colebant, & nomine illius templum extruebant, altare erigebant, miſſæ ſacrificium offerebant, diem quoque feſtum ſolemni ritu dicabant. Tradit Azorius. *lib. 1. pag. 2. moral. cap. 26. quæſt. 4. in fin.* quare potuerunt reſpondere Canonici iuris interpretes, inter quos Vincentius & Abbas *hic num. 2.* Epiſcopum habere ius indicendi feſtum pro viris beatis nondum canonizatis, quoniam in hoc noſtro textu, & *in c. pronuntiandum de conſecrat. diſt. 3.* in vniuerſum decernitur, eos feſtos agi oportere, quos ſinguli Epiſcopi in ſuis diœceſibus vnà cum populo & Clero duxerint colendos, & Suar. *de relig. tom. 1. lib. 2. de diebus feſtis cap. 11. num. 4. & 5.* & poſt illum Fagundez *præcepto 1. lib. 1. cap. 3. num. 14. & 15.* ita tenent, eo quòd nihil aliud eſt beatificatio, quàm quædam Canonizatio minori apparatu celebrata.

2 Verum gloſſ. *hic & in d. cap. pronuntiandum*, reſpondet, non habere Epiſcopum tale ius, ſed ſolum poſſe dies feſtos ſacrare his, quos publica Romani Pontificis autoritas ſanctorum numero adſcripſit, quia vt conſtat ex textu *in cap. audiuimus de reliquiis & venerat. Sanctor.* Alexand. III. ibi ſtatuit, non licere pro ſancto aliquem colere abſque autoritate Romanæ Eccleſiæ, & ita videtur docere Barboſa cum aliis *hic num.* 24. & Villalob. *in ſum. pag. 2. tract. 32. dif. 5. num. 3.* Caſtellinus *de Canonizat. ſanctorum cap. 1. pun. 34. §. 7.* Diana *p. 3. tract. 5. miſcell. reſol. 9.* vbi docet tempore Pauli V. petiiſſe Rempublicam Venetam, vt feſtum beati Salonij in eadem Ciuitate coleretur, & idem tempore Greg. XV. pro Alberto magno petitum fuiſſe ab Archiepiſcopo Ratisbonenſi quibus teſtimoniis videtur ſolùm ad Pontificem hoc pertinere. Quare docet, non licere ſanctum beatificatum in publicis litaniis inuocare. Ita cum Poſtel *in additionibus ad dubia regul.* verbo. *reliquia ſanctorum n. 21.* cum Caſtellino *vbi ſup. c. 2. punct. 6. §. 7.* qui etiam docet *pun. 41. §. 2.* facultates Pontificum in his materiis eſſe potius reſtringendas, quàm dilatandas.

3 Ego verò exiſtimo has opiniones benè intellectas, non eſſe inter ſe contrarias, & ſic teneo verum eſſe, vt non poſſit Epiſcopus præcipere feſtum eius, qui non eſt in ſanctorum numerum relatus, nimirum qui non ſit Canonizatus aut beatificatus. Tamen ſi iam fuerit beatificatus, quia tunc dicitur inter ſanctos relatus, ideo de illo poterit feſtum inſtituere ſaltem in diœceſi vbi eſt beatificatus, & ſic practicari in diœceſi Valentina pro Diuo Thoma à Villanoua Archiepiſcopo Valentino docet Ægidius Trullenc *in opere morali lib. 3. cap. 1. dub. 2. num. 2. circa fin.* Nec obſtant Doctores allegati à Diana & ab aliis, quia non ſunt contra nos, ſolum 4
enim dicunt non poſſe inſtitui feſtum de ſancto nondum in ſanctorum numerum relato, quod libenter admitto. Et ſic non poterit Epiſcopus inſtituere feſtum de viro, qui deceſſit cum opinione ſanctitatis, antequàm ſit in ſanctorum numerum relatus à Papa, vt dicunt Suarez & alij. At cum beatificatus ſit relatus in numerum ſanctorum, cum beatificatio ſit quædam particularis Canonizatio, proinde poterit de illo feſtum inſtituere, non 5
ſolùm in diœceſi cui conceditur beatificatio, ſed etiam in quolibet Epiſcopatu. Tenet Caſtro Palao. *tom. 2. tract. 9. pun. 2. num. 3.* & probat ex eo, quia tacitè à Pontifice permittitur, eo quòd ab ipſo proponitur vniuerſæ Eccleſiæ talem ſanctum adorandum & colendum quolibet cultu ſolemni?

Ex his notabis, non licere depingi imagines viri ſancti nondum beatificati cum radiis vel diademate, vt tenent Bellarmin. *tom. 1. lib. 1. cap. 4. de beatificat. ſanctorum cap. 7.* Azorius. *tom. 2. lib. 5. cap. 6. quæſt. 8.* Fagundez. *præcep. 1. lib. 1. cap. 4.* Diana *vbi ſup. d. reſol. 9. in fin.* contra Molpheſium & alios recentiores. Et notat cum Turriano *2. 2. to. 1. diſp. 27. dub. 18.* quod ſi Pontifex concedit Sacerdotibus certæ Religionis, vt certo die dicant miſſam de aliquo ſancto beatificato, non poterunt facere octauam, nec in illa dicere miſſam & officium de dicto beatificato, cautéque in his materiis eſſe procedendum. 6

Ad ſecundum, quod poſſint inſtitui dies feſti, qui cuſtodiri debeant vſque ad meridiem tantum poſt miſſam auditam; iam *ſup.* dixi, & tenet Ægid. *in opere moral. d. lib. 3. cap. 1. dub 2. num. fin.* & quod dicimus de ſacro audiendo, eſt nempe, ſi ab Epiſcopo & ordinario ita inſtituantur, nam ſi à Principibus ſæculi id præcipiatur, tenebuntur ſubditi ad non laborandum toto illo tempore ſed non ad audiendam miſſam. Ita explicat Azor. *ſup. d. lib. 1. pag. 2. moral. cap. 26 quæſt. 8.* cum Nauarro. *cap. 13. in manuali n. 5.* verſ. *ex quo infertur.* 7 8

Ad tertiam partem dico, poſſe officiales vnius artis excuſari eo quod ſint in conſuetudine obſeruandi aliquos dies feſtos, modò tamen ea conſuetudo expreſſim vel tacitè ab eorum locorum ordinariis permittatur. Ita Caietan. *in ſum.* verbo *feſtorum violatio.* Syluester. verbo. *Dominica. quæſt. 1. verſic. ſeptimum.* cum aliis. Azor. *vbi ſup. q. 10. d. c. 26.* ibi videndus contra Roſellam, quod colligitur ex his quæ iam dixi in hoc tractatu. 9

QVÆSTIO III.

An omnes dies feſti, de quibus hic fit mentio, fuerint inſtituti iure poſitiuo Eccleſiaſtico? Vbi de ſingulis dicam, & interim de aliis breuiter.

SVMMARIVM.

1 *Feſti dies alij pertinent ad Deum vt Trinum, alij ad Chriſtum, alij ad Virginem, alij ad Sanctos.*

2 *Dominica dies ſpecialiter fuit dicata in honorem Sanctiſſimæ Trinitatis.*

3 *Feſti dies duodecim pertinentes ad Chriſtum.*

4 *Feſtum*

Digitized by Google

4 *Feſtum incarnationis refertur ad Beatam Virginem, & de alas.* remiſſiue *de hoc feſto.*

5 *Paſcha Natiuitatis Domini celebratur à tempore*
6 *Apoſtolorum.*

Natiuitas Chriſti in quo die contingit, & exploduntur errores.

7 *Circuncifionis feſtum antiquum eſt, & quare fuit inſtitutum, & quando Dominus circuncifus ?*

8 *Dies ſeptimus ſignificat vitam temporalem, octauus deſignat ſpiritualem & æternam.*

9 *Epiphania feſtum quando, & quare inſtitutum ?*

10 *Magi quando venerunt ad Chriſtum adorandum ? & de aliis.* remiſſiue.

11 *Purificationis, ſeu præſentationis Beatæ Virginis feſtum vnde dicatur, & quando inſtitutum ?*

22 *Transfigurationis feſtum quando inſtitutum, & de ipſa transfiguratione.* remiſſiue.

13 *Paſſionis tempus feriatum ad quid obliget: vbi de feſto Paraſceues & quando Chriſtus paſſus eſt, & reſurrexit:* remiſſiue.

14 *Aſcenſionis feſtum quare inſtitutum ? & de aliis,* remiſſiue. *n.* 15.

15 *Rogationum dies non ſunt feſtiui, ſed proceſſionales.*

16 *Pentecoſtes feſtum computatur inter feſta Dominica, quando & quare inſtitutum, & à quo tempore ?*

17 *Corporis Chriſti feſtum ſolemniſſimum quando inſtitutum ?*

58 *Crucis Sanctæ inuentio & eius feſtum eſt valde antiquum. Et de multis quæſtionibus.* remiſſiue.

19 *Virginis Sanctiſſimæ quatuor feſtiuitates celebrantur, in quatuor anni temporibus. Et quare ? n. 20. &* 21.

22 *Aſſumptionis Beatæ Mariæ feſtum & de aliis.* remiſſiue.

23 *Natiuitatis Beatæ Mariæ feſtum, & de aliis* remiſſiue.

24 *Viſitationis Beatæ Virginis feſtum.*

25 *Dedicationis templum Beatæ Virginis.*

26 *Conceptionis feſtum Beatæ Virginis.*

27 *Angelorum dies feſti qui ?*

28 *Ioannis Baptiſtæ feſtum duplex, vnum ſub præcepto, & olim tres miſſæ dicebantur in eius natalitie die.*

29 *Apoſtolorum feſtum in genere antiquiſſimum de duodecim: alij Apoſtoli & Euangeliſtæ quorum feſta non ita in præcepto.*

30 *Petri & Pauli feſtum cœpit ab eorum Martyrio, & vbi paſſi ſunt ?*

35 *Martyrum Sanctorum quæ feſta de iure ?*

35 *Confeſſorum Sanctorum quæ feſta ?*

33 *Doctorum Eccleſiæ feſta non ſunt ſub præcepto.*

34 *Virginum ſanctarum nullum eſt præceptum de feſtis.*

35 *Sanctorum omnium feſtum.*

1 BArboſa hic ſigillatim à *num.* 5. facit remiſſionem de ſingulis diebus feſtis, de quibus noſter textus agit, ad quod videbis quę late ſcribunt Azorius. *pag. 2. lib. moral. à cap. 3. vſque ad* 25. & Suarez *tom. 1. de relig. lib. 2. à cap. 2. vſque ad* 6. vbi latiſſime. Et ſuccinctius Filiucius, *tom. 2. tract. 27. à cap. 2. vſque ad* 6. & multi ab eis relati. Aliqua Couarru. *lib. 4. var. cap. 19. num.* 8 *&* 9. & vt breuius & exactius de quolibet die feſto loquamur, aduertes alias feſtiuitates pertinere ad Deum, vt Deus eſt vnus, & Trinus. Alias verò pertinere ad Chriſtum. Alias pertinere ad Beatam Virginem. Aliaa verò pertinere ad Sanctos. Et de his omnibus videtur agi in hoc noſtro textu ſub compendio verborum. Et de feſto Sanctiſſimæ Trinitatis *ſup. in c. 2. hoc tit.* de quo dixi aliqua *ibi q. fin.*

Primo de die Dominico erant hic repetenda quæ dixi *ſup. ad rubr. & in cap.* 1. 2. *&* 3. *hoc tit.* vbi de origine & ſolemnibus huius diei, & quod ſit à tempore Apoſtolorum, imo oddendum erit, hanc diem ſpecialiter fuiſſe dicatam in honorem Sanctiſſimæ Trinitatis ſecundum dicta *in d. cap. quoniam d. q. fin.* vide Durandum *in rationali Diuinorum officiorum lib. 6. c.* 114. 2

De pertinentibus ad Chriſtum dicendum eſt, reduci poſſe ad duodecim, vt ſunt Incarnatio, Natiuitas, Circunciſio, Epiphania, Præſentatio in templo, Transfigurotin, Paſſio, Reſurrectio, Aſcenſio in cœlum, miſſio Spiritus ſancti in die Pentecoſtes, Corpus Chriſti, Inuentio Sanctæ Crucis. De primo, dico feſtum Incarnationis ſatis antiquum eſſe, vt patet ex Sancto Auguſtino, Chryſoſtomo, Andræa Ieroſolimytano, & aliis, qui Homilias in illud feſtum conſcripſerunt, & fuiſſe annumeratum feſtiuitatibus Beatæ Virginis, vt Doctores affirmant. Itaque dices in eodem die celebrari feſtiuitatem incarnationis Verbi, & Annunciationis Beatæ Virginis, conſiderata enim ſecundum ſe ad Dei humanitatem pertinet, cum in eo ſeptimum beneficium Deus hominibus contulerit; ſed quoad nos quia non videtur perfectè collatum quoad vſque in lucem edatur quod ſit in natiuitate, ideo hæc ſolemnitas ad Virginem refertur, & officium ad eam dirigitur. Ita Filiucius. *tom. 2. tract. 27. cap.* 3. *q.* 1. qui docet, quod & ſi in iure expreſſum non ſit de feſtiuitate huius diei, verum conſtare ex vſu antiquiſſimo Eccleſiæ. Vide Suarez. *de relig. tit. de diebus feſtis. lib. 2. cap.* 5. dicentem, multò ante Gregor. 9. *in cap. 1. hoc tit.* fuiſſe annumeratam hanc feſtiuitatem feſtiuitatibus virginis Beatæ. Et notat videndus Azorius. *pag. 2. lib. moral. cap.* 57. *q.* 5. vbi per totum caput plura de Annuntiatione Beatæ Marię docet. Vbi etiam docet de voluntate, quam Deus habet in myſterio Incarnationis, & quare ad hanc Annuntiationem fuerit electus Gabriel inter Angelos, & in qua figura apparuit Virgini ? & quibus figuris Virginitas Deiparæ fuerit adumbrata & cur Chriſtus voluiſſet ex nupta naſci ? vbi etiam de aliis curioſis interrogationibus. 3 4

De feſto Paſchæ Notiuitatis Domini, ac Redemptoris Domini noſtri Ieſu Chriſti, à tempore Apoſtolorum celebratum aſſerunt Hilarius *in prologo Pſalmorum.* Clemens *in Epiſt.* 3. Hieronymus *ſuper Matthæum cap.* 25. & Tertullianus *in lib. 2. ad vxorem.* Rurſus idem Hieronymus *aduerſus Vigilant.* & ſtat *octauo Apoſtolorum canone.* tradit Couarr. *d. lib. 4. var. cap. 19. d. num.* 8. vide Durandum *in rationali Diuinorum officiorum lib. 6. c.* 4. vbi plures tradit rationes, ſtátque præceptum huius feſtiuitatis in hoc noſtro textu, *& in cap. 1. de conſecrat. diſt.* 1. celebrator die 25. Decembris in quo facta eſt, etiamſi contingat in die Dominica. Ita Filiucius *ſup. q.* 2. & Azor *vbi ſup. toto cap. 9. moral. lib. 1. pag.* 2. refutat quorundam hæreticorum errores, aliorum dicentium, Chriſtum Dominum natum eſſe in menſe Aprili die 21, vel 15. & alius dixit natum in menſe Septembris & in æquinoctio autumnali, & eo tempore adoratum à Magis, & poſtea labentibus annis baptizatus à Ioanne: Ægyptij catholici putarunt, natum eſſe menſe Ianuario die 5. in qua etiam fatebantur apparuiſſe Magis, verum Auguſti- 5

nus

nus dixit *in Pſalmo* 132 *ad fin.* Ioannes natus eſt ſi-
cut tradit Eccleſia octauo calendas Iulias, cum iam
incipiunt dies minui. Et Chriſtus octauo calendas
Ianuarias, quando iam dies incipiunt creſcere, imo
natum eſſe in die Dominica communis eſt Scripto-
rum Sententia in Synodo 6. generali c. 8 natus eſt
anno Imperij Auguſti Cæſaris, vt hiſtorici fatentur,
Ibi plura tradit Azorius curioſa & videnda.
7 Circuncisionis feſtum eſſe ſolemne, & anti-
quum, cuius initium ignoratur; congrue autem
inſtitutum eſt, tum quia eo die cœpit Chriſtus ſol-
uere pretium ſanguinis pro peccatis hominum,
tum quia pro nobis ſumpſit ſignaculum quod erat
proprium peccatorum, tum etiam vt in nomine Ie-
ſu, quod in die eo fuit impoſitum, omne genu fle-
cteretur ſecundum dicta *ſup. in cap.* 2. & exprimitur
hoc feſtum in hoc noſtro textu. Vide Filiucium
ſup. quæſt. 3. Etenim vt refert Lucas, *cap.* 2. circun-
ciſus eſt Dominus poſtquàm conſummati ſunt
8 octo dies, in quibus myſterium ſignificabatur. Nam
ſeptem dies temporalem vitam, octauus dies ſpi-
ritualem & æternam deſignare ſolet. Videndus
Azor. *vbi ſup. toto cap.* 10. vbi de cauſa naturæ, cur
circuncisio fieret? & vbi nam fuerit Dominus cir-
cunciſus? & de nomine Ieſu, quale nomen fuerit
hebraicum, vel græcum? & de alijs curioſis quæ-
ſtionibus.
9 Epiphaniæ feſtum ſcripſit Ammonius Marcelli-
nus ſub Conſtantio Cæſare *lib.* 21. qui ita eius ce-
lebritatis meminit, vt planè ſentiat, multo ante id
temporis celebratam eſſe à Chriſtianis, & eiuſdem
meminit Clemens *in conſtit. Apoſtolicis lib.* 5 *cap.*
13. Ambroſius *in ſermonibus*, Iſidorus & alij poſt
Auguſtinum, huiuſque feſti cauſæ ad eius obſerua-
tionem magnæ ſunt, præcipuè duæ. Prima, Chriſti
manifeſtatio quoad diuinitatem, teſtimonio patris
in baptiſmo, & oſtenſio ſpecie columbæ, & vocatio
gentium in manifeſtatione Chriſti Magis Regibus
facta, eorumque adoratione. Couarru. *ſup. num.* 8.
Filiucius. *d. cap.* 3. *quæſt.* 4. & neceſſitate legis ſerua-
tur, vt patet hic ex noſtro textu. *& de Conſecrat.*
diſt. 3 tradit quam plura videnda Azorius *vbi ſup.*
10 *cap.* 11. Vbi plura de Magis, qui Chriſtum adora-
uerunt, & de eorum nominibus, quando venerint,
quotus dies hebdomadæ, quo loco Chriſtum in-
uenerint? & de oblatione munerum, & qualiter
ſtellam cognouerint de Chriſto nato, & in quoto
ſuæ ætatis anno Chriſtus fuit baptizatus, & in
quota die hebdomadæ, & de miraculo quod Chri-
ſtus cum matre ad nuptias vocatus fecerit.
11 Feſtum Præſentationis in templo, quod aliàs vo-
catur Purificationis, antiquum eſt, de quo plura *ad*
tit. de Purificatione poſt partum. De hac celebratio-
ne meminit Sigibertus, eius inſtitutionem tribuens
anno Domini 542. Georgius verò Cedrenus *anno*
nono Iuſtini Magni, cui ſucceſſit, Iuſtinos eam ad-
ſcripſit appellās feſtum Hypapantes id eſt, occurſus,
aut proceſſionis, quaſi tunc in occurſum prodea-
mus Chriſto à Virgine matre in templo ſiſtendo
aut præſentando, vt vulgò loquimur, addit alia
Couarru. *d. cap.* 19. *num.* 8. *lib.* 4. *var.* ex plurib. *ibi*
videndis. Et tradit Filiucius *vbi ſup.* non eſſe cer-
tum, quo tempore coli cœperit, & docet hanc fe-
ſtiuitatem annumerari Beatæ Virgini, quia ſimul
cum oblatione primogeniti ſacrificium offerebatur
pro matre. Vnde appellatur Purificationis feſtum.
Et in hoc noſtro textu comprehenditur inter feſta
Beatæ Virginis. De quo feſto latè Azor *vbi ſup. d.*
lib. 1 *pag.* 2. *moral. cap.* 16. vbi docet, de legibus
diuinis quæ in hac Purificatione fuerunt impletæ.
Vbi quare Deus voluiſſet ſibi offerri omnia primo-
genita *Exodi.* 13. *&* *Num.* 28. & itidem de alijs. 12
Transfigurationis feſtum perantiquum videtur
eſſe in Græcorum Eccleſia, nam in Menologio Græ-
corum *die* 6. *Auguſti* ponitur Transfiguratio Domi-
ni. At in Eccleſia Romana, non videtur eſſe tam
antiqua, ac vetus Transfigurationis Dominicæ ce-
lebritas, teſte Platina & Calixtus III. conſtituit vt
die 6. *Auguſti* coleretur, quia in eo die Chriſtiani
inſignem victoriam contra Turcas reportarunt, &
in eo Vrbanus IV. indulgentias conceſſit. Videndus
Azor. latè *vbi ſup. cap.* 15. vbi quærit, cur Chriſtus
voluiſſet in montem aſcendere? quis mons, in qua
ætate Chriſtus transfiguratus, an integer totus ap-
paruerit, & cur apparuerint ex Patribus veteris te-
ſtamenti, Moyſes & Helias, & cur Chriſtus Pe-
trum & Iacobum & Ioannem ſecum ſumpſerit, &
non alios, & quæ nam claritas viſa eſt in Transfigu-
ratione, & quid ſignificauerit nubes, quæ in trans- 16
figuratione viſa eſt? Etenim Filiucius *ſup. cap.* 3.
quæſt. 6. ait, hanc ſolemnitatem quoad officium
chori, & altaris ſacrificium, eſſe antiquiſſimam, vbi
Suarez *cap.* 5 *num.* 13. *vbi ſup.* De iure autem com-
muni non haberi præceptum de hoc die colendo,
patet *ex d. cap.* 1. *de conſecrat. diſt.* 1 & ex hoc no-
ſtro textu Romæ, & inter nos Hiſpanos rigoroſè
ſeruabatur. Nunc verò eſt feſtum inter ablata ab
Vrbano. VIII.
Paſſionis Dominicæ feſtum eſt præceptum de 13
obſeruandis ante Paſcha ſeptem diebus, in memo-
riam Paſſionis Chriſti, ex hoc noſtro textu *& ex*
l. vt in ac l. omnes dies C. de ferijs. & fuiſſe Apoſto-
lorum inſtitutionem, docet Clemens *lib.* 8. *conſtit.*
cap. 33. quod intelligitur de obſeruantia quoad
ſtrepitum iudiciorum, non autem ab operibus ſer-
uilibus, ſecundum ea quæ dixi *ſup. in cap.* 1. *hoc ti-*
tul. videndus Filiucius. *d. cap.* 3. *quæſt.* 7. vbi dicit,
ferias huius temporis eſſe ſolemnes, quia quotan-
nis fiunt. Vide Diuum Auguſtinum *ad Ianuarium*,
vbi ſcribit de feſto Paraſceues, hoc eſt, Paſſionis,
Reſurrectionis, Aſcenſionis & miſſionis Spiritus
ſancti, & de Cœna Domini; *ex prima ad Corinth.*
11. illic Remigius, Iſidorus. *lib.* 1. *de officiis cap.* 28.
De his omnibus Thomas Vualdenſis. *lib.* 1. *de Sa-*
crament. cap. 141. atque de feſto Paraſceues Orige-
nes *contra Celſum*, & Sozomenus *lib.* 2. *hiſtor. Ec-*
cleſiaſt. cap. 11. Et de tempore quo Chriſtus paſſus
eſt, latè Azor. *d. lib.* 1 *pag.* 2. *moral. cap.* 5. viden-
dus *à cap.* 7. vbi de Paſcha Reſurrectionis & *cap.* 7.
quota hora diei Dominicæ Chriſtus reſurrexerit, in 17
quibus capitibus tradit quam plura videnda Filiu-
cius ſup. d. c. 3. vbi docet ſemper Paſcha Reſurre-
ctionis celebrari in Dominica ex traditione Apoſto-
lorum. Ex Clemente *lib.* 5. *cap.* 16. De quo tulit
legem Pius 1. *in cap. noſſe vos de Conſecrat. diſt.* 4. &
eſt ſtabilitum in Concilio Nicæno 4. & quod
dies Dominica debeat eſſe ea, quæ proximior 14.
Lunæ primi menſis iam perfectæ inter Martium &
Aprilem. Vide Suar. *vbi ſup. c.* 6. *à n.* 14. Et vide quæ 18
docet diffuſè Azorius *ſup. toto c.* 6.
Aſcenſionis feſtum traditur etiam à tempore 14
Apoſtolorum, quod antiquiſſimum eſt, conſtat ex
Clemente *lib.* 5. *conſtit. cap.* 18. de quo in noſtro tex-
tu, erant olim huic feſto coniuncti alij tres antece-
dentes pariter feſtiui de præcepto, dies, ſcilicet,
Rogationum, qui iam ex conſuetudine contraria
totius Eccleſiæ non ſunt de præcepto, niſi tantum 15
quoad proceſſiones, quæ in illis ſolent fieri, igitur
Aſcenſionis dies celebratur in feria quinta quo-
tannis, in qua completur quadrageſimus dies à Re-
ſurrectione.

ſurrectione. Ita Filiucius. *d. cap.* 3. *queſt.* 9. multis enim de cauſis Aſcenſionis dies vocatur admirabilis, nam Chriſtus aſcendit in cœlum admirantibus Angelis & ſe inuicem rogantibus. *Quis eſt iſte, qui venit de Edon tinctu veſtibus de Bſrra?* admirantibus etiam diſcipulis, quibus ideo Angeli dixerunt: *quid ſtatis aſpicientes in cœlum?* latè Azor vbi explicat cauſas quibus decuit, vt Chriſtus in cœlum aſcenderet, & ex quo loco terræ aſcenderit, & cur quadrageſimo die à Reſurrectione, quo menſe, quota hora, & cur antequam aſcenderet, benedictionem Apoſtolis & diſcipulis impenderit, & quid illud quod dicit Lucas: *& nubes ſuſcepit eum.* & an cum Chriſto Domino aliqui in Cœlum aſcenderint, & an Chriſtus ſuper omnes cœlos aſcenderit, & ſederit in Cœlis à dextris, qualiter intelligatur, & de aliis *ibi* videndus.

16 Pentecoſtes feſtum celebratur in vno tantum die, ſed per tres continuos, & ſic voluit Eccleſia ob maximam ſolemnitatem, ſicuti voluit de Paſcha Reſurrectionis, hoc enim feſtum etſi videatur de Spiritu ſancto, computatur inter alia Chriſti, tum quia eiuſmodi donum à Chriſti merito ortum habuit. Tum quia in tali die regnum Chriſti cœpit in Eccleſia, & prædicatio nominis eius, ſic reponitur à Clemente. *lib.* 8. *conſtit. cap.* 33. & in hoc noſtro textu, eſt enim antiquiſſimum, & ab Apoſtolis, vt tradit cum aliis Couarru. *d. lib.* 4. *var. cap.* 19. *num.* 8. Filiucius *d. cap.* 3. *queſt.* 10. erat enim huiuſmodi feſtum apud Iudæos olim de iure diuino. Leuitic. *cap.* 23. colebatur enim ob memoriam legis diuinitùs datæ, & dicebatur ea ſolemnitas, celebritas hebdomadarum, quia ab altero die Paſchæ, hoc eſt, à Luna 16. primi menſis computabantur ſeptem hebdomadæ plenæ, quæ continent quadraginta nouem dies. Multa alia de hoc feſto congerit videndus Azot. *d. lib.* 1. *pag.* 2. *moral. cap.* 8. Inter nos verò Chriſtianos eſt feſtum à tempore Apoſtolorum, ſed de iure poſitiuo. Ita *ſup.* Filiuc. & alij communiter in hoc noſtro textu, in quo de eo fit mentio, & etiamſi de eo nulla fiat *vt in l. vt in die & l. omnes C. hoc titul.* tamen refertur in Concilio Lugdunenſi *ex cap. pronuntiandum de conſecrat. diſt.* 3. & iterum *ibi* Azot *loco cit.* agit de dono linguarum, quod datum fuit Apoſtolis à Chriſto Domino, an in lingua Hebræa, aut in variis generibus linguarum?

17 Feſtum Corporis Chriſti non ita eſt antiquum, de quo Clemens V. in Clem. *vnica de relig. & Venerat. Sanctor.* vbi Doctores. Videmus enim hoc feſtum maxima cum veneratione ab omnibus Chriſti fidelibus coli Filiucius *vbi ſup. queſt.* 11 huiuſque feſti officium mira eum eruditione D. Thomas Doctor Angelicus Ordinis Prædicatorum compoſuit iuſſu Vrbani. IV. mira cum deuotionis ſuauitate, ob inſtitutionis tanti Sacramenti memoriam, vt conſtat ex Breuiario per totam ſuam octauam tradit Azor. *d. lib.* 1. *moral. pag.* 2. *c.* 14.

18 Feſtum inuentionis Crucis non habetur expreſſum *hic*, ſed *in cap. crucis de Conſecrat.* quod feſtum vſu Romanæ Eccleſiæ tamquam de præcepto celebrari debet, eſt valde antiquum & credibile à tempore Sylueſtri Papæ cœpiſſe coli, conſtat ſatis de cauſa huius feſti in Breuiario, & eſt etiam aliud feſtum, quod celebratur de exaltatione Crucis 14. *Septembris* quoad officium tantum Eccleſiaſticum, non autem quoad ceſſationem ab operibus ſeruilibus. Vide Filiucium. *ſup. d. cap.* 3. *queſt.* 12. plura Azor. *lib.* 1. *moral. pag.* 2. vbi agit quæſtiones, an Chriſtus Dominus humeris ſuis portauerit Crucem? vſque ad quem locum? & an fuerit in Cruce clauſis affixus cum duobus latronibus? quot clauis? & an affixus fuerit Cruci in terræ ſolo? & an Chriſtus omni ex parte nudus fuerit in Crucem actus! & an eum ſpinea Corona? & quo tempore Crux fuerit inuenta? & *q.* 10. latè de intellectu textus *in d. cap. Crucis diſt.* 3. vbi explicat, quo pacto fit verus Euſebius *ibi* dicens, ſuo tempore Crucem inuentam eſſe.

Iam vero agamus breuiter de feſtiuitatibus Beatæ Virginis. Et primò adnotare oportet in noſtro 19
textu inter dies feſtos annumerari omnes feſtiuitates, vt ibi dicitur, Beatæ Mariæ Virginis. & *in cap. pronuntiandum de Conſecrat. diſt.* 3. ex Concilio Lugdunenſi recenſentur tantummodo tres, celebritas nempe Purificationis, Aſſumptionis, & natiuitatis, vbi omittitur Annuntiationis dies, ſed dubitandum non eſt, quin eo tempore huiuſmodi dies feſtus coleretur, vt adnotarunt *hic* Hoſtienſis, Ioannes Andreas, & Panormitanus nomine feſtiuitatum Beatæ Mariæ intellexiſſe Pontificem Greg. IX. hic quatuor feſtiuitates, videlicet, Purificationis, Annuntiationis, Aſſumptionis, & Natiuitatis, nam quatuor huiuſmodi dies feſti ab antiquis Eccleſiæ temporibus ante prædictum Greg. obſeruabantur. Et addit Hoſtienſis in præſenti, 20
quod Annūciatio celebratur in Vere, Aſſumptio in æſtate, Natiuitas in autumno, Purificatio in hieme, vt quatuor anni tempora ſinguları Beatæ Virginis patrocinio defendantur. Item vt ſint veluti quatuor gemmæ in Corona anni mirabiliter conſtitutæ. Item vt quatuor virginis feſtiuitates totum annum fœcundent. tradit Azor. *lib.* 1. *moral. cap.* 17. *queſt.* 1. *pag.* 2. vbi alias rationes præſtat.

Ergo meritò feſta Beatæ Mariæ celebrantur, & 21
tanquam rem certam de fide docet Suar. *tom.* 1. *de relig. lib.* 2. *cap.* 8. *num.* 1. & probat Filiucius. *tract.* 17. *cap.* 4. *p.* 2. ex eo quia de fide eſt eam eſſe adorandam, & docetur in Trident. *ſeſſ.* 25. *in decreto de Reliquiis & Veneratione Sanctorum.* vbi primo loco docetur adoratio Deiparæ, tum etiam, quia ſunt antiquiſſima templa in honorem Beatæ Mariæ Virginis.

De feſtis enim Annuntiationis vide quæ dixi *ſup.* 22
in verſic. *de pertinentibus.* & ibi de primo dico. De feſto Præſentationis etiam videbis quæ dixi in verſ. *ſe. um Præſentationis.* Aſſumptionis verò feſtum perantiquum eſt cum ſolemnitate & à tempore Apoſtolorum, vel certè poſt Epheſinum generale Concilium, à quo Neſtorij hæreſis damnata, qui negabat Beatam Virginem fuiſſe Dei genitricem. Vide plura quæ tradit Azot. *d. lib.* 1. *cap.* 20. vbi agit de quæſtione, an Beata virgo diem ſuum obierit? an verò abſque morte fuerit in Cœlum tranſlata? & quo genere mortis diem extremum virgo clauſerit? & qui eius morti & funeri interfuerint? quoto anno ætatis? & quotum gloriæ ſit ei in Cælo? vide Suar. *to.* 2. *in* 3. *p. diſp.* 22. Filiucius *ſup. d. q.* 8.

De feſto autem Natiuitatis dicendum, antiquiſſimam eſſe eius celebritatem, & S. Gregorius facit 23
cōmemorationem illius in Sacramentario, & in libro qui inſcribitur Ordo Romanus, fit etiā mentio. De quo etiā habentur expreſſa iura *in d. c.* 1 *de conſecrat, diſt.* 3, *& in c. vlt. de feriis.* ſcribit Suar. *n.* 4. *ſup.* & Filiuc. eū eo *d. c.* 4. *q.* 3. plura congerit videndus Azor. *ſup. cap.* 19. vbi. *q.* 8. *&* 9. de quo menſe, & quota hora diei, ex quibus conſtat ſanctam fuiſſe Virginem antequam naſceretur, an ex Tribu Iudā & familia Dauidis genus & originem traxerit? & alia curioſa. De feſto viſitationis dico, eius ſolemnita- 24

tem

tem inſtitutam fuiſſe ab Vrbano VI. videnda quæ
docet Azor. *cap.* 23. *ſup.* vbi docet, cur Eccle-
ſia die ſecunda Iulij viſitationem celebret? & an
Beata Virgo iter ſuſcepiſſet ad viſitandam Eli-
ſabeth, & qua de cauſa, quantum fuerit iter? an ſola
fuiſſet, & vſque ad quem diem manſerit apud Eli-
25 ſabeth, & de aliis. De feſto dedicationis templi
Sanctæ Mariæ dicendum eſt, cœpiſſe celebrari à
tempore Liberij Papæ, non conſtat an fuerit præ-
ceptum illius diei. Vide de cauſa in lectionibus
Breuiarij, & Romæ ſeruari de præcepto orto ex
conſuetudine docent Suar.& Azor relati à Filiucio
*d.c.*4.*q.*9.

26 De Conceptione Beatæ Virginis, hodie videmus
eſſe Feſtum ex præcepto, licet Vrbanus Octauus
ſoleret illud feſtum, non verò celebritatem. Vide
quæ congerit Azorius *ſup.cap.* 21. & alia quæ tra-
dit Filiuc. *cap.*4.*quæſt.*2.de hoc feſto, eius immacu-
lata Conceptione. Conarru. *in cap. alma mater.* §.5.
à num. 2. non diſputandum de eius Conceptione
Veroaculo ſermone Pius V. *in conſtit.* de qua
Scortia. *Epiſt.* 211. Vide quæ congerit Diana, *pag.*
4.*poſt. tract.* 8. *fol.* mihi 472. *B.* vbi de conſtitu-
tione Gregorij XV. *anno* 1622. hanc Conceptio-
nem celebrari à tempore Beati Iacobi, tradit Dex-
ter. *anno Chriſti* 380. *commem.* 1. & 9. & eius
commentator Pater Biuar. vbi latè de immaculata
Virgine. Vide quæ dico *infra in c.*1.*de Purificatio-
ne poſt partum.*

27 Ad tertium de aliis feſtis dico. Primo, duplicem
celebrari in Eccleſia celebritatem de ſanctis Ange-
lis, primam apparitionis S. Michaelis Angeli, ſecun-
dam Dedicationis Eccleſiæ, & memoriam omnium
Angelorum. 29. *Septembris.* Prima antiquior vt
pote tempore Gelaſij. Secunda tempore Bonifacij
ſecundi. Poſterior eſt de præcepto iuris communis
vt conſtat ex hoc textu, & *ex d.cap.* 1. *de conſecrat.*
diſt. 3. explicat Filiucius. *d. tract.* 27. *pag.*2. *cap.*5.
28 *quæſt.* 3. De feſto Ioannis Baptiſtæ idem *quæſt.* 4.
vbi docet de hoc ſancto celebrari duplex feſtum Na-
tiuitatis, ſcilicet, 24. *Iunij*, & mortis. 29. *Auguſti.*
Primum tantùm eſſe ſub præcepto dicit ex traditio-
ne Apoſtolorum, & poſtea de iure communi. Et
tanta erat ſancti Ioannis ſolemnitas, vt olim trium
Miſſarum Sacrificiis huius diei celebritas agi & co-
li conſueuerit. In prima Præcurſoris officium re-
citabatur. Secunda in die natali eius, in qua lege-
batur, quomodo Sanctus in vtero matris prodie-
rit. Tertia in die proximè ſequenti, in qua Euan-
gelium canebatur de officio, de quo in Baptiſmo,
miniſtrando functus eſt. Fuit enim Ioannes adeptus
gratiam & ſanctitatem in vtero Matris, fuit in vte-
ro libero rationis vſo præditus, in quo poſtea per-
manſit, in quoto anno ſuæ ætatis fuit ab Herode
miſſus in carcerem, explicat Azor. *lib.* 1. *moral. p.* 2.
*vbi ſup. c.*25.

29 Feſtum Sanctorum Apoſtolorum in genere an-
tiquiſſimum eſt in Eccleſia, etiam quoad obſeruan-
tiam, vt conſtat ex Clem. *lib.*8. *conſtit.*33. Et quoad
obſeruantiam de præcepto & de iure conſtat ex hoc
noſtro textu. Dicitur hoc feſtum duodecim tantum
Apoſtolorum, non etiam plurium, cum tamen
Paulus & Barnabas additi ſint, nam Paulus cum
Petro iungitur, tamquam eius Comes indiuiduus,
& habens communem diem feſtum. Barnabas, quia
non fuit ex primis duodecim electis, aut in eorum
locum, ſed vltra numerum, nec in munere, ſpiritu,
& laboribus pro Chriſto perferendis tam excellens
vt Paulus, & ideo eius feſtum ſub præcepto Eccle-
ſia non inſtituit. Et idem dicendum eſt de feſtis SS.
Marci, & Lucæ, quorum dies video feſtiuos apud
multos ex conſuetudine, ſed non ex iure, non enim
de eis habetur præceptum generale exceptum in
iure. Vide Filiucium *ſup. quæſt.* & in verſic. *ſequenti.*
Etenim feſtum SS. Petri & Pauli cœpit ab eorum 30
Martyrio, paſſi ſunt *eodem anno* 13. *Neronis*, ea-
demque die, quamuis diuerſo loco, Petrus nimirum
in Ianiculo monte, Paulus ad aquas Saluias, pluri-
bus probat Azor. *ſup. c.*24. ibi, videndus latè de Pe-
tro & Paulo. Et de feſto Iacobi Maioris Zæbedæi,
item & Ioannis Apoſtoli & Euangeliſtæ.

Sanctorum autem Martyrum quæ feſta cele- 31
brentur, dixi *ſup.* nunc verò dico de præcepto in iu-
re ſolum eſſe tria. Primum eſt, S. Stephani, quia
primus fuit Martyr, & veriſimile eſt à tempore
Apoſtolorum cœptum eſſe coli. Secundum, Sancto-
rum Innocentium etiam eſt antiquiſſimum. Ter-
tium. S. Laurentij. Hæc enim tria feſta octauam
habent. Feſtum S. Sebaſtiani Martyris non celebra-
tur ex generali præcepto, licet alicobi ex voto vel
conſuetudine.

De feſto Sanctorum Confeſſorum, hodie videtur 32
eſſe de præcepto feſtum S. Sylueſtri poſt reforma-
tionem Vrbani. VIII. & de hoc die exprimitur *hic.*
verum antea videbamus omnes non ſeruare ſub
præcepto, & S. Martinus ſolet etiam celebrari, ſed
non ſub præcepto generali.

Feſta autem Sanctorum Doctorum Ambroſij, 33
Gregorij, Auguſtini, & Hieronymi non eſſe ſub
præcepto, licet quoad celebrationem ſub duplici
officio celebrentur. Clem. *vnica de relig. & vene-*
rat. Sanctor. Et de ſanctarum virginum feſtiuitati- 34
bus, nullum eſſe feſtum ſub præcepto generali, li-
cet alicubi de aliquibus feſtum fiat.

Feſtum autem omnium ſanctorum iam ex hoc 35
noſtro textu connumeratur inter dies feſtos, licet
antea non ita fieret, & non fuiſſe ante Bonifacium.
VIII. qui templum *Pantheon* Romæ conſecrauit in
honorem eorum, & eſſe veriſimile ab eo tempore
coli cœpiſſe, tradit Filiucius, donec Gregorius. IV.
ante annos. 840 præceptum inſtituit. Alia notant
videnda idem Filiucius. Azor. *ſup. cap.*25. vbi di-
cit de aliis diebus, & de differentia feſtorum, &
maioritate eorum, & Suarez *ſup.* citatus. Cum qui-
bus finitur titulus iſte.

AD TITVLVM

De Ordine cognitionum.

AD RVBRICAM.

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum ad Rubricam.*
2 *Ordo iudiciorum antiquitus qualis & quo tempore*
parabatur?
3 *Ordo ſpectat ad inſtantiam rectè conſtituendam.*
4 *Ordo cuique miniſtro aſſignatur ab Eccleſia.*
5 *Cognitio cauſæ & ordo cauſæ in quo differant, &*
à quo poſſit alterari ordo in procedendo? num.
6.7.8. & 9.
9 *Ordo cognoſcendi nequit alterari per infe-*
riorem.
10 *Ordo cognoſcendi ſeruatur iuxta ſtylum loci, vbi*
lis agitur.

Digitized by Google

11 *Ordo cognoſcendi diuiditur in ordinem ſubſtantiæ & ſolemnitatis.*
12 *Ordo cauſæ duplex, aut vnius cauſæ ad alteram, aut ad ſe ipſam.*
13 *Ordo vnius cauſæ ad alteram ſi amittatur, non viciat cauſam.*
14 *Ordo vnius cauſæ ad ſeipſam viciat cauſam, ſi amittatur.*
15 *Ordo de ſubſtantia cauſæ, quando dicetur, ita vt ſi omittatur eam viciet?*
16 *Ordo decreti irritantis ſi omittatur, vitiat cauſam.*
17 *Ordo præfinitus in cauſis executiuis, ſi omittatur, an viciet?*
18 *Cognitio generica qualiter diffiniatur?*
19 *Cognitio cauſæ per iudicem ex quibus conſtet?*
20 *Cognitio cauſæ quid ſibi velit?*
21 *Cognitionis cauſæ expeditio diuerſa eſt ab ea, quæ fit per libellum.*
22 *Cognitio cauſæ antiquitùs erat notio ſimplex, & cognitor erat tamquam cauſæ Relator ad inſtruendum iudicem.*
23 *Cognitor ſumitur pro iudice dato, delegato, & pro defenſore n.24.*
24 *Cognitor dicebatur qui defendebat ſtatus cauſam.*
25 *Cognitio cauſæ alia ordinaria, alia extraordinaria num.26.*
27 *Cognitio aliquarum cauſarum olim pertinebat ad Prætores, & quid iure nouiori? n.30.*
28 *Cognitio extraordinaria formulas præſcriptas non habebat.*
29 *Cognitionis appellatio refertur ad ordinarias & extraordinarias cognitiones.*
30 *Cognitio alia ordinaria, alia ſummaria numero 32.*
33 *Cognitio cauſæ vt fiat, quæ requirat? n.34.*
34 *Cognitionem cauſæ quæ deſiderant, non ſemper expediri per libellum, quid ſibi velit?*
35 *Cognitio cauſæ non præſumitur in iudice procedente præcipitanter.*
36 *Titulus* de iudiciis *diuiditur in iure à titulis* de ordine cognitionum, de ordine iudiciorum, & extraordinariis cognitionibus.
37 *Titulus* de ordine cognitionum *generaliter ad omnes cauſas pertinet.*
38 *Cognitio plurium cauſarum ſæpe contingit ante cognitionem de principali.*
39 *Ordo talis ſeruandus eſt, vt prius pronuntietur de cauſa à qua altera pendet.*

1 ORdo cognoſcendi in iudiciis inquiritur in hoc titulo, qui cum ſatis ſuperque apprehendatur ex titulis *ſup.* explicatis, & ex dictis *in cap. dilecti 6. de iud.* & ibi *à quæſt.* 11. *& de concurſu actionis ſup. in cap.* 15. *eod. titul. & alibi.* & ex dicendis *infra in titul. de probat. de teſtib. de exceptionib. & de re iud.* Ex quibus ordo iudiciorum patet, ideo in præſenti breuiter aliqua dicam. interim videndi plures, quos tradit Barboſa, Balboa, Andreas Vallenſis, & Carthagena, Ioannes Vanagel, Anaſtaſius Germon. & alij communiter ſuper hanc rubricam ſcribentes.

2 Omiſſis verò pluribus quæ hic poſſunt inſcribi, aduertes ordinem diffiniri ab Auguſt. genericè lib. 19. de Ciuit. Dei. cap. 13. itaut *ſit parium diſpariumque rerum ſua cuique loca tribuens diſpoſitio.* Et in noſtro propoſito eſt quædam diſputatio, qua mediante acta iudiciorum ſuo loco & tempore diſponuntur, docet Burſatus. *conſ.* 201. *num.* 95. & Maranta *in proœmio praxis num.* 3. illum diffinit, *vt ſit modus agendi ſine quo nihil rectè agitur.*

Itaque ordo ſpectat ad inſtantiam rectè conſti- 3
tuendam, & ad præparamenta ſententiæ ſubordinantur eius actus iudiciales. Quæ omnia vocantur ordo, *vt cap. prius 6. 3. quæſt. 1. & in l. probat. 9. C. de ſent. & interloq.* Notat Felin. *in cap. cum dilecta num. 14. de reſcript.* à Romanorum politia, in qua cùm agebatur liberalis cauſa prius lis ordinabatur *in l. ordinata 24. ff. de liber. cauſa l. qui ſtatus 8. ff. de re milit.* vt declaretur quis actoris, quis rei perſonam ſuſtineat, vt colligitur *ex l. ex liberis 7. paragr. ſi quis ex Ciuitate ff. de liberali cau.* docet Cuiacius *ad Saluium Iulianum lib. 43. officiorum in l. ſi quis 20. ff. de probat.* obſeruans *ex d. l. liberis 7. paragr. fin.* hanc lis ordinationem fuiſſe ante litis conteſtationem, cum litis præparabatur, quæ ſolemnitas iam deſiit, vt adnotauit Cuiacius *ad Paul. lib. 43. ad Edict. in l. ſi quis 30. ff. de arbitr.* obſeruans illius legis verba *ſub ordine* non eſſe Pauli, ſed Triboniani. Vnde euenit, vt ſi actus iudiciorum non rectè fierent ad ſententiam ferendam nocerent, ſed prodeſſe in ordine redactos cum ex ordine negotiorum apprimè declaretur, vt notat Blaſelus *in repetitione l. diffamari C. de ingen. & manumiſſ. in præfat. num.* 1. exemplis probat Claudius Pratus *in nox. iuris lib. 7. titul. 6. cap. 1.*
Sic etiam ab Eccleſia cuique miniſtro ſuus aſſigna- 4
tur ordinis gradus ad vitandam confuſionem. *cap. 1. 89. diſt.* notat Decian. *reſponſo 50. num. 37. titul.* 4. quæ aſſignatio dicitur ordo in Concilio Trid. *ſeſſ. 23. cap. 2.*

Eſt enim differentia inter cognitionem cauſæ & 5
ordinem cauſæ ad cauſam, nam cauſæ cognitio eſt de iure Diuino, & ſic omitti non poteſt, vt docet Triuizanus. *deciſ. 23. num. 10. lib. 2.* Ordo autem cauſæ eſt introductus de iure poſitiuo, vt dixit Berolus. *quæſt. 27. num. 6. & 7.* qui debet etiam ſeruari in Principum cauſis. *l. Digna vox. C. de legib.* docent Burſatus *conſ. 202. num. 49.* Rolland. *conſ. 89. num. 7. vol. 2. & conſ. 66. n. 22. vol.* 3. qui tamen poterit alterari per principem non recognoſcentem ſuperiorem in Clem. *ſæpe & verb. ſign.* Pariſius. *conſ. 2. num. 144. num.* 4. & per habentem liberum arbitrium à populo habente ſupremum & abſolutum dominium, vt docet Ruinus. *conſ. 62. num. 3. titul.* 5. Cum hi non ſubiiciantur legi poſitiuæ, & idem dicendum videtur in proceſſu facto coram Principe, in quo nullus ordo neceſſariò requiritur *in cap. ad petitionẽ de accuſat.* docent Barbatia. *conſ. 45. num. 12. titul.* 4. Flaminius. *de reſignat. lib. 12. quæſt. 3. num.* 45. Decianus firmans id procedere, quando Princeps vtitur plenitudine poteſtatis. *reſpon. 14. num. 65. titul.* 3. quia Principis præſentia replet ſolemnitatẽ, docet Innocent. *in cap. 1. de lit. conteſt.* receptus à Barbatia *ſup. num.* 7. vide dicta *ſup. in d. cap. dilecti de iud.*
quæſt. 11. & cum aliis. Sic iſte ordo cognoſcendi 6
poterit immutari, & intelligitur remiſſus quando commiſſa eſt ſimpliciter & de plano, ſecundum quæ dixi *ſup. in d. cap. dilecti quæſt.* 11. & quando pro-
ceditur ſummariè *ibi quæſtione 16.* Item poterit 7
immutari ſeu alterari per ſtylum contrarium, ex quo iuris ordo non ſeruatur in confitente, vt docet Caualcanus *deciſ. 30. num. 71. titul. 2.* in iudicio litigatiuo, vt docet Corneus *conſ. 156. num. 2. verſ. ſecundo reſpondetur vol.* 1. in proceſſu notorio, vt docet Socin. *cap. olim. num. 3. de iniuriis.* De-
ciſio Rotæ 5. *de litis conteſt. num. 3. nouiſ.* Item in 8

enormibus delictis docent Rolland.*conſ.*68. *num.*6.
9 *titul.* 2. Cæphalus. *conſ.* 304.*num.*82. Non tamen
poterit ordo cognoſcendi alterari per inferiorem
l. nec ex pratorio ff. de reg. iur. docent Corneos.
*conſ.*140.*num.*2.*col.*4. Bacza. *de inope debitore cap.*
1.*num* 38. Azenedo *in l.*10.*num.*108. *titul.* 17. *lib.*
10 4. *Recop.* late de his omnibus dixi *in d. cap.* 6. Eſt
enim ordo cognoſcendi ſeruandus iuxta ſtylum
loci in quo lis ventilatur *in l.* 31. vbi notat Aze-
ued.*num.*5.*titul.*6.*lib.*3.*recop.* & ad ordinem cuiuſ-
que proceſſus videbis quæ dixi *in praxi in cap. fin.*
De libells oblat. quæſt. 4. *à* §. 1. *vſque in fin.* ibi de
pluribus fulminandis proceſſibus, & de ordine in
eis conſtituto.

11 Solet etiam ordo diuidi ſecundum tradita à
Bertrando. *conſ.* 439.*num* 3.*titul.*4. & communiter
recipitur ea diuiſio, quam tradit gloſſ. *in cap. de
cauſis in prin.* verb. *conſenſu partium de off. deleg. &
in d.l. prolatus.* verbo. *ſolitum.* vt ſit ordo ſubſtan-
tiæ & ſolemnitatis. De ſubſtantia, libelli oblatio,
litis conteſtatio, terminus datus reo ad reſponden-
dū, quod ſententia feratur in ſcriptis. Solemnitatis
verò, eſt publicatio atteſtationum, quod detur co-
pia proceſſus publicati. Dixi late *ſup. in d. c. dilecti*,
in locis citatis & in titulis *de libells oblat. litis conteſt.
dilationibus, & alibi.*

12 Eſt etenim, quoad noſtram rubricam ſpectat,
duplex. Primus verſatur in ordine vnius cauſæ ad
alteram, exempla ſtant *in l. ſi de vi.* 37. *ff. de iud. &
in l. ordinarij. C. hoc titul.* veluti cauſæ criminalis
reſpectu ciuilis, & de hac cauſæ cognitione agitur
in hoc titul. ad quod vide dicta. *in d. cap.* 15. *de iud.
quæſt.* 17. aut eſt vnius cauſæ ad ſeipſam, & tunc fit
per citationem, & per alia requiſita ordinis iudi-
ciarij, de quibus *in toto hoc lib. Decretal.* explicat
Balboa *hic à num.* 7. *&* 8. vide gloſſ. *in d.l. prolatus.*
verſ. *dic ergo.* Craueta. *conſ.* 592. *à num.* 29. Auen-
daño. *reſpon.* 1 *num.* 2. Moſcoſius *lib.* 4. *dilucidat.
à num.* 9.

13 Primus ergo ordo ſi peruertatur aut omittatur,
quia potius eſt de iuſtitia quàm de ſubſtantia par-
te non opponente, non vitiat actum, vt reſoluunt
Bantius. *de nullit. ex defectu proceſ. num.* 49. Fran-
ciſcus Curt. *de iureiur. propter. cal.* gloſſ. verb.
cum iudices num. 16. Gracianus. *diſcept. forenſ. c.* 599.
num. 41. Petrus Surd. *conſ.* 260. *num.* 11. Rolland.
conſ. 7. *num.* 25. *titul.* 1. quia omiſſio leuis ſolem-
nitatis non ſolet vitiare. *l.* 1. §. *fin. ff. de ventre in-
ſpiciendo.* Beroius. *conſ.* 83. *num.* 37. *vol.* 3. non ergo
iſte ordo regulariter reſpicit cauſam publicam, ſed
ſolam priuatam litigatori. Quare poterit remitti
eorum conſenſu, quo pacto Balboa *hic d. num.* 8.
intelligit text. *in l.* 1. *C. de appellat.* valuit enim
ibi ſententia ordine non ſeruato, nam ordo omiſſus
non reſpiciebat cauſam publicam, ſed priuatam.
Ita cum Socino *in cap.* 1. *de lib. oblat. num.* 21. Gu-
tierrez *in l. nemo poteſt. nu.* 37. *de legat.* 1. Menoch.
14 *conſ.* 443. *num.* 6. *lib.* 4. Secundus vero ordo ſi
omittatur, viciat *in d. l. prolatam C. de ſent. & in-
terlocut.* docent Gilchenius *in l. ambiguitates C. de
teſtam.* Beroius. *conſ.* 60. *num.* 14. *titul.* 2. Zephal.
conſ. 421. *num.* 34. Rolland. *conſ.* 71. *num.* 25. *tit.* 1.
Cuius rei ea eſt ratio, quia ordo vnius cauſæ ad
ſeipſam reſpicit ad publicam vtilitatem, quæ re-
nuntiari nequit, & conſenſu partium remitti
tradit Balboa. *d. num.* 8. & inter vtrumque tradunt
illam differentiam. Bald. *in d. l. prolatam num.* 9.
verſ. *ſed opponitur.* Scaccia *de appellat. quæſt.* 17.
memb. 7. *limitat.* 6. *n.* 116. quod ordo ſcilicet vnius
cauſæ in ſeipſa, eſt veluti ordo membrorum in vno
corpore indiuiduo, à quo ſi remoueatur ſeu ſub-
uertatur aliquod membrum principale, totum cor-
pus perit. Sed ordo vnius cauſæ ad aliam cauſam,
eſt ordo vnius corporis ſeparati ad aliud corpus ſe-
paratum, & ſic ceſſante coniunctione non cauſat
deſtructionem.

Quod ſi inquiras, quando dicetur ordo eſſe de 15
ſubſtantia, ad hoc vt eius omiſſio reddat actum nul-
lum? primò enim tunc conſtitutio dicetur de ſub-
ſtantia, ſi adiiciatur per ablatiuum abſolutum, quia
cum ablatiuus abſolutus inducat conditionem *l.
à teſtatore* 109 *ff. de cond. & demonſtr.* Galganetus.
de cond. p. 2. *c.* 1. *q.* 19. *nu.* 6. & ideo formam inducat,
debet ſpecificè obſeruari, vt docet Bertazolius. *con-
ſultat. ciuili* 66. *nu.* 4. & inde ordinem ſcriptum in
auth. *præſenti C. de fideiuſſorib.* eſſe neceſſariò ſer-
uandum dixit Bertrand. *conſ.* 107. *tit.* 5. *n.* 8 Seraphi-
nus *de priuilegiis iuram. priuileg.* 88. *nu.* 10. quod li-
mitatur in curia mercatorum, quando proceditur
tantum veritate inſpecta Deciſio Genuenſis. 78. *n.*
3. Secundo, ſi ſit clauſula *non aliter*, quia in ea in- 16
ducit decretum irritans, vt reſoluit Gratian. *diſcept.
forenſ. c.* 208. *n.* 12. *&* 23. quo fit vt hodie ex De-
creto Tridentini *ſeſſ.* 24. *c.* 1. *de reformat. matr.* præ-
ſentia Parochi & teſtium eſt de ſubſtantia, quia ap-
poſito verbo *aliter* adiicit Concilium decretum ir-
ritans. Ita Sanchez. *de matrim. lib.* 3. *diſp.* 17. *nu.* 6.
quod ſi decretum irritans non ſit, tunc ordo non
conſideratur de ſubſtantia, vt reſoluunt Ancharran.
conſ. 266. *n.* 2. & ſic eius omiſſionem non vitiare te-
net cōmunis excepta à Corneo *conſ.* 136. *n.* 4. *vol.* 3.

Vnde deduco, ordinem procedendi præfinitum 17
in l. à Diuo Pio §. *in venditione ff. de re iud.* à iudice
ſeu executore non ſeruatum non inducere nulli-
tatem, ſed præſtare parti grauatæ remedium appel-
lationis, tenent Beroius *conſ.* 107. *n.* 1. *vol.* 3. Gama
deciſ. 199. *n.* 6. Gracianus. *diſcept. forenſ. c.* 253. *à nu.*
13. & hoc in praxi poteſt teneri, quidquid teneat
Matthæus Colerus *de proceſſibus executiuis* 3. *p. c.* 9.
n. 17. Et hoc pacto vidimus *ſup. in c.* 4. *de feriis.* non
eſſe nullum matrimonium contractum abſque de-
nuntiationibus, etiam ſi prohibeatur fieri, quia po-
ſitum non fuit decretum irritans. In dubio autem
non dicetur quod ordo ſit de ſubſtantia. Probus *ad
Ioannem Monachum in cap. mandato n.* 3. *de præbend.
lib.* 6.

Item etiam poſtquàm iam actum ſit de ordine in 18
procedendo in iudiciis, nunc vero agi oportet de al-
tera particula rubricæ, nempe, de *cognitione*, quid ſibi
velit hęc vox genericè ſeu ſpecificè ſumpta. Eſt igi-
tur *cognitio generica* nihil aliud quàm *qualitas po-
tentia intellectiua cognoſcendi rem per obiectum ſuum*
in naturalibus, cū intellectus proportionatur obie-
cto cui adhæret & videt, vt ait D. Thomas. *in* 3. *ſen-
tent. diſt.* 24. *q.* 3. *art.* 2. itaque deduco recte ipſum
Diuum Thomam dixiſſe. *q* 173. *art.* 2. *in* a. 2 *in corpo-
re*, cognitionem ſumi pro apprehenſione & iudicio.
Et ſic euenit ſpecialiter, quoad noſtrum propoſitū, 19
vt iudex cognoſcat in iudicio cauſæ ſubſtantiam
per probationes productas, & inſtruitur ipſe per te-
ſtes, per inſtrumenta, præſumptiones, indicia ad
ſententiam, arg. text. *in l. ob carmen.* 21. §. *fin. ff. de
teſtib. in c.* 1. *de lit. conteſt. lib.* 6. ita Balboa *hic n.* 9. &
Pareia *in manuſcrip. ad hanc rubric.* vbi dicit cogni-
tionem ſolam non ſufficere ad mandatum de ma-
nutenendo. Ita cum Rota Romana. *deciſ.* 80. *num.*
2. *pag.* 1.

Vnde euenit, vt quamuis cognitio ſæpe actum 20
cognoſcendi ſignificet. *l. cognitio ff. de off. eius.* tamen
quoad propoſitum cauſæ cognitio nihil aliud
erit

Digitized by Google

erit quàm *de negotio vtraque parte præſente audita vel ſaltem vocata diſceptatio l. 2. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iur. l. 3. ff. de in integr. reſtit. l. defuncto ff. de publ. iudic. l. ſi cauſa cognita ff. de tranſact. l. iudices C. de iud. cap. quoniam Abbas de off. deleg. cap. ex litteris de in integr. reſt.* explicat Bolboa *hic num.* 10. vbi docet, hac ratione diuerſum eſſe bonorum poſſeſſionem cum cauſæ cognitione, vel de plano præſtare *l. 2. §. dies quis ordo in*
21 *bonorum poſſeſſ. præſtetur l. 3. §. ſi cauſa cognita ff. de bonor. poſſeſſione* vti diuerſum eſt re per libellum, vel cum cauſæ cognitione *l. nec quidquam §. vbi decretum ff. de off. proconſul. l. omnia quæcumque ff. de reg. iur.* cum adductis à Reuardo *pro Tribunali cap.* 8. Antonio Fabio *de errorib. pragm.* 1. *pag. decad.* 10. *err.* 6. & ſic quod vtraque parte præſente & audita fiebat, cognitionaliter factum dicebatur *l. fin. §. illud ff. de temporib. appellat. l. 3. C. de quæſt.*

21 Quo ſuppoſito ſciendum eſt, quod antiquitus cognitio nihil aliud erat quàm *ſimplex notio l. 2. ff. de off. Cæſar.* vbi notat Cortaſius *n.* 2. *& l. 1. ff. de ſuſpect. tit.* vt re cognita cognitor inſtrueret Magiſtratū, vt ille ex iure Magiſtratus iudicaret. *l. ſolent. ff. de off. proconſul.* obſeruat Polet. *lib.* 3. *Hiſtoria fori Romani cap.* 3. non vero ipſe vt notat Alciat. *lib. 2. parerg. cap.* 5. Et ſic facilè conciliantur *l. cognitio 4. ff. de off. eius* cum *l. 1. §. ſuſpecti ff. ad turpil.* vt dicamus cognitionem de ſuſpecto tutore mandari poſſe *iuxta d. l.* 4. non tamen ſententiam *iuxta d. §. ſuſpecti.* & ſic cognitor non poterat iudicare, ſed tantùm eius munus erat iudicantem in proceſſu inſtruere, ac per conſequens erat ſimilis relatori, qui cauſas cognoſcit, vt auditores inſtruat.

23 Quare non rectè Scipio gentilis *lib. 2. de iuriſd. cap.* 8. credit cognitores eſſe iudices datos, cum illi ſententiam pronuntiaſſent *in d. l. à Diuo Pio. in prin. ff. de re iud.* verum iam ſæculo poſteriori *cognitor* ſumebatur pro iudice delegato *in l. vnica C. qui pro ſua iuriſd.* Cognitor etiã dicebatur qui ſine mandati ſcriptura præſentis cauſam cognoſcens, vt propria defendebat *in l. fin.* iuncta Aniani interpretatione *titul.* 12. *lib.* 2. *C. Theodoſiani in l. ſentent. Pauli com.* 2. iuncta interpretatione Cuiacij. Robert. *lib. 2. ſentent. cap.* 1. Petrus Greg. *lib.* 19. *ſyntagm. cap. 4. num.* 2. Palentus *ſup. lib. 2. cap.* 2. & alij plures. Quod maximè ſeruabatur in cauſa
24 ſtatus, nam qui facientem controuerſiam ſtatus defendebat, cognitor dicebatur *in l. 1. & 3. C. hoc titul.* tradunt ex Donato & Aſconio, Cuiacius *in notis ad d. titul. 2. Pauli in prin.* Donel. *lib.* 18. *comment. cap.* 3. quia illa controuerſia dicebatur cognitio *in l. 5. C. hoc titul. cap. prius 4. §. aliquando 3. quæſt.* 11. & hi vocantur aſſeſſores. *lib. 1. titul. 8. lib. 7. C. Theodoſiani.* & agnouit ſæculum Auguſti, cum de eis faciat mentionem Horat. *Satyra* 5. plura tradunt *ſup.* citati de hac re diſputantes.

25 Quare videre iam poſſumus, quod hæc cognitio de qua loquimur, ſolebat eſſe in duplici differentia, alia dicebatur ordinaria, alia extraordinaria, rectè notat Anton. Faber *l. 4. coniect. cap.* 7. Ordinaria dicebatur in qua prætor non iudicabat, ſed litigatoribus iudices dabat *l. 2. C. de pedaneis iudicib. l. 1. ff. de iuriſd. omn. iud. d. l. à Diuo Pio* & plura per Duaren. *in l. iuris gentium §. & ideo ff. de pact.* Menoch. *de arbitr. lib. 1. quæſt.* 3. Longouallius *in l. Imperium numero* 20. *ff. de iuriſd. omn. iud.* Balboa *hic numero vndecimo.*

Extraordinaria verò cognitio erat illa, quando 26
per ius dicentes fiebat iuxta text. *in l. 2. §. in bonor. poſſeſſione ff. quis ordo in bonor. poſſeſſ. ſeruetur.* docent Borboſa *in l. cum prætor. num.* 338. *ff. de iud.* Panziol. *lib. 1. Theſauri var. cap.* 33. Turnebus *lib. 27. aduerſar. cap.* 19. Leuinius Torrentius *in cap. 15. Suetonij in vita Claudij.* probat Goueanus *in l. cum qui num. 6. ff. de iuriſd. omn. iud.* obſeruans dictum factum cum Magiſtratus cognoſcebant ſuper alimentis *in l. cum id. 8. §. ſed nec mandare ff. de tranſact. cauſa ſtatus, vt in l. non diſtinguemus 32. §. de liberali ff. de arbit.* De proprietatis quæſtionibus in executione incidentibus *d. l. à Diuo Pio §. ſi rerum.* item de mercedibus præceptorum *l. 1. in prin. & in §. 1. ff. de var. & extraord. cognit.* obſeruat Reuard. *lib. 1. coniect. cap. 1. de obſequiis parenti patrono patronæ præſtand. l. nec quidquam 9. §. de plano ff. de off. proconſul.* vt notat Ant. Fab. *iuris prudentia Papinianea titul. 5. prin. 4. illac. 2. de fideicomm. in prin. Inſt. de fideicommiſſ. hæred.* & hoc forte ſignificat Vlpianus dum dixit *in l. 105. ff. de Reg. iur. vbicumque cauſa cognitio eſt, ibi Prætor deſideratur.* quaſi dicat, requiritur ius dicens, non ſufficit ius datus. Expendit Balboa *num.*
13. cum Cuiacio *in l. omnia ff. de reg. iur.* Et ſic 27
vides olim eſſe cauſas, quarum cognitio pertinebat ad Prætores ſaume particulari. *l. cum hi. ff. de tranſact. l. 5. ff. de feriis l. 1. ff. quemadmod. teſtam. aperiantur.* Notat accuratè Vveſembechius. *in parat. ad titul. ff. de var. & extraord. cognit.* Renardus. *lib. ſingulari pro tribun. cap.* 8. & ſic notat Balboa *hic num.* 12. vt quæcumque interueniente Prætore fiebat cognitio prætoria factum dicebatur, ita intelligens textum *in l. §. per hanc el. 1. ff. de re vind. in l. cauſæ paragr. interdum ff. de minorib.* vt notat Othomanus. *lib. 7. obſeruat. cap.* 4.

Hæc vero extraordinaria cognitio præſcriptas 28
formulas non habebat. *l. actio 47. §. ff. de reg. geſt.* obſeruat Barboſa *in l. ſi longius §. ſi filius à num. 27. ff. de iud.* Donell. *in l. incerti. C. de interdict.* Eguinarius Baro receptus ab Oſuald. *ad Donell. lib. 18. cap. 2. lit. R.* nam vt docet Dueñas *lib. 1. de iuriſd. & imperio titul. 6. num.* 2. Magiſtratus ius dicens erat totius formulæ autor, eamque ad ſuum libitum componebat, cognoſcebatque ſolus ſine alterius conſilio, vt in propoſito *l. minor. 40. in prin. ff. de minorib.* obſeruat Reuard. *lib. ſing. pro trib. cap.* 6. & de Plano ſecundum ea quæ dixi *ſup. in d. c. dilecti q.* 15. vide *l. nec quidquam in d. §. plano ff. de off. proconſul.*

Vnde dici debet, quod quamuis appellatione 29
cognitionis iudicia tam ordinaria quàm extraordinaria contineantur, *vt in l. 1. ff. de off. aſſeſ.* plerumque tamen ad extraordinarias cognitiones, quibus ipſe Magiſtratus cognoſcebat refertur. *l. cognitionum ff. de variis & extraord. cogn.* & in hoc ſenſu ſæpe cognitio iure ordinario oppoſita dicitur, vt indicant verba Suetonij *in Claud. cap.* 15. ibi *inter peccatum ab aduerſariis de propria lite negantemque cognitionis rem,* &c. quæ in hoc ſenſu, reque interpretatur Turnebus *lib. 27 aduerſ. cap.* 19. iure ta-
men nouiori Prætores & alij Magiſtratus de omni- 30
bus negotiis cognoſcere debent. *l. 2. ff. de pedan. iudicib.* Balboa *d. num.* 13. & Donell. *lib. 17. commun. cap.* 12.

Verum cum textus. *in d. l. cognitionum ff. de var.*
& extraord. cognit. & gloſſ. 1. *ibi* & Cuiac. *in l. in-* 31

tertium ff. de iud. recenſeant quatuor cognitionum ſpecies, videtur malè diuiſum in ordinariam tantùm, & extraordinariam, tamen rectè *ſup.* dictum eſt, & reſtat vt ſcias, cognitionem ſolere in duas tantùm ſpecies diuidi, in ordinariam ſcilicet, & ſummariam. Tradit Seraphinus *de priuileg. iuram. priuilegio 67. num.* 11. Ordinaria eſt, in qua lite conteſtata conſuetus ſtylus ſeruatur, ſtatutiſque terminis diſcutiuntur exceptiones & replicationes. docet Menoch. *conſ.* 629. *num.* 11. & hanc vocauit cognitionem plenariam Balboa *hic num.* 14. quia ex profeſſo de negotio diſceptatur. *l. iudices C. de iud. cap. cum ſuper de cauſa poſſeſſ. & propriet.* ibi: *tam reſtitutionis quàm electionis quæſtio*
32 *plenius agitata.* Summaria vero fit ſine litis conteſtatione, vt docet Simon de Pretis. *conſ.* 107. *nu.* 13. cognita veritate, vt dixit Stephanus Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 157. *num.* 24. ſine aliquo libello. Clem. *ſæpe.* verſiculo. *nos autem de verb. ſign.* de quo Balboa *hic d. num.* 14. *in fin.* dicens quod ſi aliquod occurrat quod altiorem indaginem requirat, in aliud tempus remittatur. *d. l. a Diuo Pio, §. ſi ſuper rebus ff. de re iud.* aduertit Menoch. *de arbitr. lib.* 1. *quæſt.* 18. Donell. *lib.* 24. *commun. cap.* 5. Othomanus. *lib.* 2. *obſeruat. cap.* 4. habet enim reſcriptum vim libelli. *c. præterea.* cum ibi notatis à Panormitano. *de dilationibus num.* 8. tradunt Decius. *conſ.* 473. *num.* 7. Socin. Iunior. *conſ.* 82. *num.* 1. *lib.* 2 quod reſolues iuxta tradita *in d. c. dilecti q.* 16.

33 Ad cognitionem verò neceſſariò requiritur primò citatio. *l. in cauſa* 13. §. *cauſa ff. de minoribus* docent Ruinus. *conſ.* 105. *num* 14. *titul.* 3. Menoch. *conſ.* 968. *num.* 9. poteſtque procedi parte citata & non comparente, ex contumacia iuxta iam late tradita in titulis antecedentibus, docet Ruinus
34 *conſ.* 133. *num.* 4. *titul.* 5. Secundo quod iura partium exaudiantur vt reſoluit Menoch. *conſ.* 968. *num.* 10. & hoc eſt quod dicitur *in l.* 71. *ff. de reg. iur.* omnia quæcumque cauſæ cognitionem deſiderant per libellum expediri non poſſunt, id eſt, non ſufficit libellum Principi dediſſe ac ſacrum reſcriptum expectare, ſed requiritur iudex cauſam diſcutiens *in l. vbicumque* 150. iuxta communem intellectum, *ff. de diuerſ. reg. iur.*

35 Inde euenit vt non præſumatur cauſæ cognitio in iudice præcipitanter procedente, Caualcanus. *deciſ.* 48. *num.* 377. *titul.* 1. *& deciſ.* 34. *num.* 3. *&* 42. *titul.* 2. Sed in procedente lento pede & ſpectante tempus intra quod veriſimiliter potuit de meritis cauſæ cognoſcere, vt docet Beroius. *conſ.* 34. *n.* 2. *titul.* 3.

36 Verum obſeruabis de iure ciuili ſeparatum eſſe in pandecti titulum de iudiciis, à titulo *de var. & extraord. cognit. & in C. titulum de ordine iudiciorum, à titulo de ordine cognit.* quia pertinebant ad perſonas diuerſas, iudicium, ſcilicet, ad iudicem datum. Cognitio verò ad ius dicentem iuxta iam dicta, inter quæ erat ea nempe differentia, quia cognitio eſt actus intellectus & cauſatus ex intellectuali conſideratione ſecundum D. Thomam. 1. 2. *quæſt.* 96. *art.* 2. maximè in iudiciis extraordinariis, quando, ſcilicet, iudex cognoſcens nulla aſtringebatur formula. Iudicium autem erat actus voluntatis, & obedientiæ, cum iudici dato nefas ſit latum, vt aiunt, vnguem à formula diſcedere *l. penult. ff. de confeſſ. lib.* 3. *C. ſi à non compet. iudice.*

37 Quo fit vt etſi titulus noſter & titulus. 59. *C. lib.* 7. eandem habeant inſcriptionem, multum verò vnus ab altero diſtat, nam titulus noſter generaliter ad omnes cauſas, in altero verò ſolum agitur de ordine cognitionum liberalium in quibus illud eſt ſpeciale priuilegium, vt ſemper priuſquam cœtera iudicia ſiue ciuilia, ſiue criminalia terminari debeant. *l.* 1. 3. 5. *C. hoc titul. l. quoniam Alexandrum C. ad l. Iul. de adult.* de quo infra latè *in cap.* 3. *hoc titul.* in noſtro verò titulo tractatur de ordine obſeruando quoties plures cauſæ & quæſtiones indiſtinctè in eodem iudicio occurrunt, ita Balboa hic *numero fin.* Sunt 38
enim plures cauſæ quæ incidere ſolent vel à litigatoribus proponuntur, de quibus prius cognoſcendum quàm in principali cauſa procedatur, ideoque diſpici debet antea quo ordine de his cognoſcendum, & pronuntiandum ſit, ne præpoſtera cognitio vel earum confuſio iudicium impediat.

Et ſic breuiter intelliges talem ordinem eſſe 39
ſeruandum, vt quoties vna cauſa pendet ex alia prius pronouciandum ſit ſuper ea à qua altera pendet, ſiue ab eodem ſiue à diuerſis, ſiue agendo, ſiue excipiendo proponatur. *l.* 5. §. 8. 9. 10. *ff. de lib. agnoſcend. lib.* 16. 17. *&* 18. *ff. de except. l.* 1. *paragr.* 1. *ff. de re vind.* Farinac. *de var. crim. quæſt.* 100. *num.* 137. *& ſeqq.* Et hinc reſcindens iudicium antecedit reſciſſorium ſecundum quæ dixi *ſup. in cap.* 2. *vt lite non conteſt. quæſt.* 4. vbi aliqua de iudicio reſcindente & reſciſſorio. Notat hic Andreas Valenſ. *numero* 1. cum Fabro. *de errorib. decad.* 7. *errore.* 1. *&* 2. & ita exemplis illuſtratur *in cap.* 1. vbi prius cognoſcitur de cauſis, quæ cæteris præiudicant, & qualiter de ſpolio oppoſito *in cap.* 4. antequam pronuncietur ſuper principali. Vnde ad quid ſpecialiter hic noſter titulus & rubrica venerit vide & applica ad hanc rubricam quæ ſcribit Reuard. *de praud. lib.* 2. *cap.* 1. *&* 2. *de ord. iud.* Oſuald. ad Donell. *lib.* 23. *commun. cap.* 1. *& de cognitione cauſæ*, ipſe *lib.* 24. *cap.* 5. & congerit Felician. de Vega *in cap.* 19. *de iud. ex numero* 43. *ad* 46. vbi de eo quod fit contra iuris ordinem.

Qvæstio I.

An commiſſa iudici cognitione à lege ſit eo ipſo commiſſa ſententia & quid ſi committatur à Principe.

DOctor Ioannes de Pareia præceptor communis ad hanc rubr. egit de hac quæſtione illam inferens doctrina noſtræ rubricæ; ſed quia hæc diſceptatio propriè ſpectat ad doctrinam text. *in cap. præterea* 5. *de off. deleg.* ideo ad ibi dicta te remitto.

QVÆSTIO II.

An cognoſcere de plano ſpectet ad cognitionem quæ fit ſine ſtrepitu & figura iudicij.

SVMMARIVM.

1 *Cognoſcere de plano ſpectat ad cognitionem quæ fit ſine ſtrepitu & figura indicij.*
2 *Cognitio leuato velo quæ ſit?*

1 VT ſatis hanc difficultatem intelligas videbis ea quæ *dixi* ſup. *in c.dilecti 6.de iud.q.* 15. nunc verò quatenus ſpectat ad hanc rubricam ſcies hanc cauſam duplicem habere ſignificationem. Prima vt opponatur Tribunali *l.3.§.ſi in cauſa ff. de bonor. poſſ. l.1.§.abolitio ff. ad Turpill.* quaſi cognoſcit nō vt regulariter fit ex ſuperiori loco, ideſt tribunali, aut ſella, *d.§.ſi cauſa l. vnius* 18.*§.fin. ff. de q.* notat. Gotofred. *in l. miles §. ſexaginta ff. ad l. Iul. de adult.* Corraſ. *in l. nec quidquam §. de plano ff. de off. proconſul. num.* 1. Sed in via in tranſitu inter ambulandum, vti obſeruant Roſſinus *lib.* 9. *antiquitat. cap.* 10. Leuinius Torrent. *ad Suetonium in Tiber. cap.* 33. Secunda, vt determinatio non fiatur ſecretè per tabellas intra velum, vt fiebat in pronuntiatione ſententiæ, vti obſeruat Briſſon. *lib.2.ſelect. cap.*18. Sed vt dicitur *in l.de ſubmerſis* 5.*C.de nauf. ag. lib.* 11. leuato velo, ideſt, vt interpretantur Cuiac. *ibi*, Guillielmus Gentius. *adagio* 8. Corraſ. *in l.* 10. *num.* 11. *ff. de conſtit. Princip.* publice & patenter. idque meritò, quia illa determinatio non dicebatur ſententia, vt dicebatur prolata à iudicibus datis *in l. à Diuo Pio. ff. de re iud.* ſed decretum vt *in d.l. nec quidquam §. vbi decretum & in l. ſi prætor.* 75. *ff. de iud.* obſeruat Dueñas *de iuriſdict. & Imperio tit.* 6. *num.* 11. *& tit.* 7. *num.* 38. huiuſmodi autem cognitionibus dies aſſignabantur, vt colligitur *ex l. & poſt edictum* 73. *§.* 1. *ff. de iud.* obſeruat Roſſin. *d. lib.9. antiquit. c.* 10. male aſſerens eos dies ceſſionum, ideſt, ſeſſionum vocari, quia magiſtratus in ſella ſedebant, nam ad cognitionem ſeſſio non eſt neceſſaria, vt deduxit Briſſon. *lib.* 14. *de ver. ſign. fol.* 516. *ex l. non eſt* 7. *ff. de manumiſſ. vind.* Vide aliqua de hac clauſula *ſup. in cap.* 1. *de feriis in quæſt.* 4. in verſi. *nec obſtat.* Alia tamen curioſa *ad hanc rubr.* refert Innocent. Pironius *in paratit. huius tit.*

2 *cap.* 33. Secunda … (see above)

AD TEXT. IN CAP. I. de Ordine cognitionum.

PRÆMISSVM.

PLura Interpretes ordinarij in ſcholis repetunt ſuper quatuor capitula huius tituli, & ſic breuiter repetam ea. Et ad textum noſtrum videbis quæ dico *infra in c.ex conqueſtione & in c. literas de reſtitutione ſpoliatorum & in c. porro & in c. ſignificaſti de diuortiis.* Ad quæſtionem videbis *in c. illud de præſumptionibus q.2.verſ. ad tertiam.*

QVÆSTIO I.

Quare oppoſita conſanguinitatis exceptione mulieri petenti aliquem in virum, priùs de tali exceptione cognoſcatur, cùm pronuntiatio non ſuper ea, ſed ſuper matrimonio fiat?

SVMMARIVM.

1 *Conſanguinitatis oppoſita exceptio quid operetur? n.4.11.& 12.& quare hic de ea non prius pronuntietur? n.23.*
2 *Cauſa prius poſita prius eſt tractanda.*
3 *Index de qua re cognouerit tenetur ſuper ea pronuntiare.*
4 *Cognoſcendum prius eſt de exceptione conſanguinitatis, quàm de matrimonio, nec requiritur vt ſuper ea pronuntietur, & quare? num. 11. 12.& 22.*
6 *Exceptionum diuiſio in perpetuas, temporales, peremptorias, dilatorias, incidentes & emergentes n.9.*
7 *Index de incidenti quæſtione quæ ante iudicium originem & cauſam habet, neceſſe eſt pronuntiare. Secus ſi poſt n.8.*
8 *Index debet pronuntiare ſuper incidenti exceptione, vt ſi quæſtio an ſit competens iudex, aut procurator habeat mandatum? & alia.*
9 *Incidentes exceptiones dicuntur, quæ merita cauſa reſpiciunt.*
10 *Emergentes exceptiones ſunt, quæ perſonas in iudicio conſiſtentes, & ordinem iudicij reſpiciunt.*
11 *Index non habet neceſſe pronuntiare ſuper incidenti quæ reſpicit merita, vt ſi aliquis ſit liber vel filius, in finem vt conſequatur vel non hæreditatem, niſi ea opponatur ad impediendum proceſſum n.15 cum aliis.*
12 *Exceptio conſanguinitatis reſpicit merita cauſæ.*
13 *Contrarietas ſententiarum vitanda.*
14 *Peremptoria exceptio priùs diſcutienda.*
15 *L. inera vtilè ff. de minorib. & num.35 l. 3. ff. de prauaricatorib.*
16 *Index prius pronuntiat de exceptione emergenti, veluti an dilatio ſit concedenda? an libellus ſit ineptus? vel procurator idoneus? & de aliis & qualiter n.17.*
18 *Pronuntiatio tacita ſufficit ſuper exceptione incompetentiæ, quæ fit ad ulteriora procedendo. n. 17.19.& 29.*
19 *Superfluum eſt reſecandum ab arte.*
20 *Circuitus eſt vitandus.*
21 *Incidenter cognoſcens vult tantum ſe inſtruere, & ideo non pronuntiat. n.22.*
23 *Cap. cauſam de off. deleg. Cap. accedens el. 2. vt lite non conteſt. Cap. ex conqueſtione de reſt. ſpol. Cap porro de diuortiis ſup. n.1.*
24 *Recuperandæ remedium eo fungitur priuilegio, vt ſpoliatus non antea reſpondere teneatur, quàm reſtituatur.*
25 *Cap. 2. de ord. cognit. & in verſ.* ac per hoc. *num.16.*
26 *Cap. literas de reſtit. ſpol.* remiſſiue.
27 *L. qui prior. ff. de iud. l. 4. & 6. titul. 10. p. 3.*

28 *Regula qui prior eſt prior agat, in quibus caſibus vera ſit? n.29.*

29 *Cognoſcendum prius eſt de exceptione praeiudicials.*

30 *L. de qua re. ff. de iud. Cap. ſuper 4. de cauſa poſſ. num. 3.*

31 *Pronuntiatio tacita ſaltim eſt neceſſaria ſuper exceptione, qua excludit actoris intentionem. Et quid de exceptione non incompatibilis? numero 32.*

33 *Compenſationis exceptio ſemel oppoſita ſi non reprobatur in primo iudicio, iterum agi poteſt. Idem de aliis exceptionibus reſpicientibus executionem tantum n.34.*

35. *Cap. cum dilectus verſ.* non obſtante. *de elect.*

37 *Cap. Cum Ioannes de fide inſtrument.*

38 *L. 1. C. de ord. cognit.*

39 *L. liberi 7. § fin. ff. de liberali cauſa.*

40 *L. ſi quis 7. ff. de petit. haredit. l. 5. titul. 10. pag. 3.*

41 *Cap. tuam 3. de ord. cognit.*

42 *Cap. 2. verſ.* quoniam. *hoc tit.*

43 *L. 3. §. 1. verſ.* & pronuntiatum fuerit. *ff. de praeuaricatorib.*

44 *Dilatoria exceptiones qua & ſuper quibus pronuntietur? n.45.*

45 *Pronuntiatur ſtatim ſuper dilatoriis, qua altiorem indaginem non requirant. Secus ſi eam requirant. Et quid de ſtylo? n.46.*

47 *Exceptionum generalis excluſio non includit, qua incontinenti probari poſſunt. Expenditur num.48.*

48 *L. 4. titul. 8. lib. 3. ordinam. l. 1. titul. 21. lib. 4. Recop.*

49 *Exceptiones quando requirant altiorem indaginem?*

50 *Exceptionis dilatoria & peremptoria qua differentia in pronuntiando?*

51 *Conſanguinitatis exceptio eſt praeiudicialis ad cauſam matrimonij. Et quando probanda a marito eam obiiciente? n.52.*

52 *Cap. fraternitatis de teſtib. Cap. fin. de cognat. ſpiritual.*

1 Difficultatem faciunt iura *in cap. cauſam matrimonij 16. de off. deleg. in cap. accedens el. 2. vt lit. non conteſt. in cap. ex conqueſtione de reſt. ſpol. in cap. porro de diuort.* vbi exceptione conſanguinitatis oppoſita, prius de negotio principali eſt cognoſcendum, quam de illa diſcutiatur. Et adſtipulatur regula iuris *in l. qui prior.* ſecundum vulgatem lectionem. *ff. de iud. & in cap. 2. verſ. ac per hoc infra hoc titul. & de iure Regio l.4. & 6. titul. 10. pag. 3.* videbis quos tradit & refert *hic* Barboſa.
2 *pag. 6. num. 1.* Vbi cauſam primo loco propoſitam prius fore tractandam cauetur, ſed in ſpecie noſtra prius fuit propoſita cauſa matrimonij principalis, quàm conſanguinitatis exceptio. Ergo illa primo erat diſcutienda contra noſtrum textum.

3 Tum etiam, nam de qua iudex incipit cognoſcere, tenetur ſuper ea pronuntiare, vt probat textus *in l. de qua re 74. ff. de iud. & in cap. ſuper 4. de cauſa poſſeſſ. & propriet.* ſed iudex in præſenti cognoſcit de exceptione incidenti, ergo tenetur ſuper ea pronuntiare, & ſic prouenit, vt ſuper exceptione incidenti pronuncietur *in cap. cum dilectus 32.* verſic. *non obſtante de elect. cap. cum Ioannes 10.* verſic. *de conſilio de fide inſtrum.* Et priuſquàm de principali pronuntiandum conſtat *ex d. cap. 2.* verſic. *ſed quoniam hoc titul. l. intra vtile 40.* verſic. *in iuſta appellatione pronuntiata ff. de minorib. l. liberis 7. §. fin.* verſic. *quod ſi pronuntiatum fuerit ff. de liberali cauſa l. 3. §. 1.* verſ. *& pronuntiatum fuerit ff. de praeuaricatoribus*, &c.

Verum tamen eſt, quod in ſpecie de qua loquimur in hoc textu, ſi mulieri petenti aliquem in virum opponatur exceptio conſanguinitatis, prius cognoſcendũ ſit quàm ſuper matrimonio pronuntietur, nec requiritur, vt ſuper exceptione illa pronuntietur, probant iura *in l. 1. & 2. C. hoc tit. in l. 1. C. de ord. iudic. l. praeſes prouincia C. ad l. ſlau. de plagiar. l. quoniam Alexand. 26. C. ad l. Iul. de adulter. l. 11. titul. 3. pag. 3.* tenent & exornant præter ordinarios Bartol. *conſ. 91. num. 3. lib. 1.* Paul. *in l. filio praeterito an. 6. C. de iniuſto rupto.* Beroius. *conſ. 34. lib. 3.* Menoch. *de arbitrar. lib. 1. quaeſt. 45. & lib. 2. caſu 267.* Sicardus *in l. 1. C. de ord. iud.* Gilchenius *ibidem num. 6.* Hotomanus. *lib. 6. obſeruat. cap. 6.* Robert. *lib. 3. ſent. cap. 12.* Fachinet. *lib. 1. controuer. cap. 43.* Ioann. Garcia. *de nobilitate gloſſ. 2. à num. 18.* Antonius Faber. *in ration. in d. l. de qua re &* Viuanius. *in rationali huius text.* quorum plures tradit Balboa *hic num. 1.* Graña. *num. 1.* cum eod. Fabio *de errorib. 1. pag. decad. 18. err. 3.* Duarenus *ad titul. de except.* Cuiacius *lib. 9. obſeruat. cap. 33.* Donell. *lib. 18. comman. c. 12. & c. 22.* quibus addo Zeuallos *de las fuerças p. 2. q. 65. n. 25.* 4

Vt ergo Doctores præſtent decidendi rationem, plura comminiſcuntur circa exceptionis materiam. De quo *infra ad titul. de exceptionib.* veluti in perpetuas, vel temporales, peremptorias, & dilatorias, ſeu incidentes & emergentes. De quibus gloſſa *hic.* Quorum Bartolus. Paulus, Sicardus, & alij *in d. l. 1. C. de ord. iud.* & Canoniſtæ 6
hic diſtinguunt. Aut enim res agitur de incidenti quæſtione, quæ ante ceptum iudicium originem & cauſam habet, vt ſi quæſtio ſit, an actor ſit filius, an ſit liber, & id genus, & tunc iudex non habet neceſſitatem pronunciandi, vt probatur *in d. l. 1. C. de ord. iud.* ibi. *pertinet enim ad officium iudicis, qui de haereditate cognoſcit, vniuerſam incidentem quaeſtionem, quae in iudicio debebatur, examinare; quoniam non de ea, ſed de haereditate pronuntiat.* Item. *ex d. l. 2. C. hoc titul.* ibi. *ſed ſufficit ei, qui libertate vtitur ad victoriam, de haereditate ſecundum eum* 7
eſſe pronuntiandum. Aut enim agitur de incidenti quæſtione, quæ non ante iudicium, ſed poſt inceptum iudicium originem & cauſam habet, vt ſi quæſtio ſit an iudex ſit competens, aut procurator habeat mandatum idoneum, & id genus, & tunc neceſſario pronuntiandum eſt, ſecundum iura in argumento *ſup. adducta. d. l. de qua re & in l. intra vtile & d. l. 3. ff. de praeuaricatorib.* ibi. *vt non prius accuſetur quam de priori accuſatoris praeuaricatione conſtiterit, & pronuntiatum fuerit.* 8

Ego vero clarioris doctrinæ gratia, dico quod etſi latè diſputent Doctores, an ſint incidentes & emergentes exceptiones, & multi hanc diuiſionem negent, qua nunquam Iuriſ-Conſulti his vocibus vſi fuerint, tamen interpretes ſæpe cauſas occurrentes, incidentes quæſtiones, aut emergentes vocant. Tenent Menoch. *de arbitr. lib. 1. quaeſt. 45.* Fachineus *in d. cap. 43. lib. 1. controuer.* ſequitur Balboa *hic num. 20.* & Pazianus. *de probat. lib. 1. cap. 58.* & alij relati dicunt incidentes appellari, quæ merita cauſæ reſpiciunt, & ius agentis perimunt. Emergentes vero, quæ perſonas in iudicio conſiſtentes, & ordinem iudicij reſpiciunt ſequitur Gilchenius *in d. l. 1. C. de ord. iud.* 9

&

Digitized by Google

& ſic concludit Balboa, proculdubio omnes has
incidentes & emergentes reduci ad peremptorias
& dilatorias exceptiones. Optime explicat ex
multis Zeuallos *part. 2. de las fuerzas queſt. 65.*
à num. 25. in verſic. *varia vſque ad num. 31.* vbi
diuerſas refert opiniones circa intellectum in-
cidentium & emergentium exceptionum.

11 Quare primo dicendum eſt quod quoties agi-
tur de incidenti quæſtione, quæ reſpicit ipſius
cauſæ merita, vt ſi quæratur, num aliquis ſit fi-
lius, vel liber, in eum finem vt hæreditatem con-
ſequi vel non conſequi poſſit, tunc neceſſum
non eſſe, vt iudex de tali incidenti quæſtione
pronuntiet, ſed ſufficere, vt de cauſa principali
pronuntiet, *iuxta dict. leg. 1. Cod. de ordin. iud.*
12 *& dict. leg. 1. Cod. hoc titul.* Cum ergo in ſpecie
noſtra conſanguinitatis exceptio reſpiciat merita
cauſæ, & ſit peremptoria, ideo prius de ea debuit
cognoſci, quam in cauſa principali ſententia pro-
nuntiaretur, ne alioqui contingat, vt prolata
ſententia in fauorem mulieris vindicantis, & pro-
bata poſtea exceptione, iudex ſententiam retra-
ctare cogeretur contra tex. *in leg. ſub ſpecie Cod. de*
13 *re iudic.* Ergo vt ſententiarum contrarietas eiuſ-
dem iudicis non præſtetur contra textum *in leg.*
vbi repugnantia 288. de regul. iur. & text. *in cap.*
imputari de fide inſtrum. in cap. ſolicitudinem de
14 *appell.* iuſtius & commodius viſum fuit, hunc or-
dinem ſeruari, nempe, prius diſcutere exceptio-
nem peremptoriam, quam illa admiſſa & probata
hanc reuocari, quia melius eſt in tempore occur-
rere, quam poſt vulneratam cauſam remedium
quærere *l. vlt. ff. in quib. cauſis reſtit. in integr. non eſt*
neceſſ. ita tenent omnes repetentes *hic* Graña *n. 1.*
Balboa *n. 21.*

15 Quod ſi de incidenti quæſtione agatur, quæ ip-
ſius cauſæ merita non reſpiciat, ſed quæ tantum
ad impediendum proceſſum obiicitur, oportebit
vt iudex prius de illa pronuntiet, quam de cauſa
principali, quo pacto intelligitur textus *in dict.*
leg. intra vtile ff. de minoribus dict. leg. 3. ff. de
16 *præuaricat.* De quibus latius *infra.* Et idem ſi aga-
tur de quæſtione incidenti quàm Doctores emer-
gentem appellant, veluti, an dilatio ſit conce-
denda, an procurator ſit idoneus, an libellus ſit
ineptus, & ſimilia quæ cauſæ merita non reſpi-
ciunt, iudicem pronuntiare oportet, *vt in leg. à*
præcedente Cod. de dilat. & in leg. liberis §. vlt ff. de
lib. cauſa ibi *quod ſi pronuntiandum fuerit ea tempo-*
re & his concluſionibus totam & integram mate-
riam noſtri textus comprehendit Fachinetus *dict.*
17 *lib. 1. controu. cap. 43.* concludit, quod licet ne-
ceſſe ſit de tali emergenti pronuntiare, ſufficit ta-
men ſi iudex tacitè pronuntiet ad vlteriora, ſcili-
cet, procedendo, exceptione non obſtante, arg.
text. *in cap. ex parte 47. de appell.* ibi, *ſed quia dicti*
18 *iudices hac exceptione neglecta.* dicens etiam con-
tra communem ſufficere tacitam pronuntiatio-
nem, quando opponitur exceptio incompeten-
tiæ iuxta tradita *in rubrica de foro compet. quæſtio-*
ne 3. ſufficit enim vt iudex mandet ad vlteriora
procedi, ad hoc vt intelligatur ſe ſuper exceptio-
ne pronuntiaſſe, quia dum ita iudex pronun-
tiat in conſequentiam pronuntiat ſe competen-
tem.

19 Itaque venit intelligendum, quod in ſecunda
parte noſtri textus Pontifex docet, dum ait ſuper
incidenti quæſtione pronũtiandum non eſſe, quod
ideo receptum eſt, quia omne ſuperfluum reſecan-
dum eſt ab arte *c. quamuis Corepiſcopi 88. diſtinct.*
cap. 2. de probat. Et circuitus eſt vitandus. Clem. *au-* 20
ditor de reſcript. leg. Dominus teſtamento ff. de cond.
indeb. leg. ſingularia ff. de rebus cred. leg. 3. §. fin.
ff. de donat. inter. Sed pronuntiatio ſuper prin-
cipali includit in ſe tacitam pronuntiationem ſu-
per incidenti *cap. ſuborta 21.* verſic. *nimirum*
de ſentent. & re iudicata dict. leg. 2. Cod. de or-
dinam. cognit. ibi Bartolomæus *num. 3.* Paul. VII.
Salicet. IX. Gylchenius 22. *in dict. leg. 1. Cod.*
de ordine iudiciorum, Calderinus *numero 17. in præ-*
ſenti, vbi Abbas *numero 5.* Bellameta *numero 6.*
ergo.

Adſtipulatur etiam, nam qui principaliter ali- 21
quam cauſam examinat, id intendit, vt ſenten-
tiam proferat. *dict. leg. de qua re ff. de iudic.* qui
vero incidenter cognoſcit, non vult ferre ſenten-
tiam, ſed ſe inſtruere ad cauſam principalem, iu-
ſtiuſque finiendam *dicta leg. 2. de ordin. cognit.*
Ergo ſatis eſt, vt de principali iudex pronuntiet,
quia actus agentis non operatur vltra intentio-
nem legis *non omnis 19. ff. ſi cert. petatur.* Tum
etiam, quia ſententia debet eſſe conformis libel-
lo *l. vt fundus ff. comm. diuidun. cap. licet Heli de*
ſimonia. Sed opponens exceptionem in textu no-
ſtro non poterit ſuper ea, ſed ſuper negotio prin-
cipali pronunciare ergo.

Tandem pro vtraque parte facit, quia ordo 22
propoſitus in ſpecie hac litium breuitati conſu-
lit, nam ſi iudex in negotio principali ſenten-
tiam ferret, & illa non inclusa exceptiones ite-
rum de hac cognoſceret, in infinitum litea pro-
tenderentur, in graue reipublicæ damnum, cuius
intereſt finem illis imponi *leg. properandum Cod.*
de iudic. leg. fin. ff. pro ſuo, iuncta leg. 1. ff. de vſu-
cap. cap. finem litibus de dolo & contum. cum vul-
gatis. Ergo vt huic malo mederetur, & ſuper-
fluum & circuitus vitaretur, rectiſſimè ſtabilitum
eſt in concluſione noſtra, ſi mulieri petenti vi-
rum opponatur conſanguinitatis exceptio, potius
cognoſcatur de ea, quam ſuper matrimonio pro-
nuntietur, non tamen de illa eſſe pronuntiandum,
ſed ſuper principali tantum cauſa matrimonij ita
Balboa *d. n. 21 in fin. & n. 22.* vbi hoc refert, & antè
eum video in codicibus manuſcriptis, & in Aca-
demia Salmanticenſi Primariis, & multi poſt eum
ita ſequuntur.

Nec obſtant huic textui iura *ſupra in princ.* ad- 23
ducta. Non textus *in dict. cap. cauſam de effic.*
de leg. cum aliis *ibi* relatis. Nam reſpondeo, ideo
in ſpecie noſtri, textus prius de exceptione con-
ſanguinitatis agitari ante diffinitionem cauſæ
principalis, quia mulier egit iudicio petitorio, vt
indicant verba noſtri text. ibi, *peteret quendam in*
virum at *in dict. cap. cauſam & in cap. ex conque-*
ſtione cum ſimilibus prius pronunciatur ſuper prin-
cipali, quam cognoſcatur de exceptione conſan-
guinitatis, quia mulier erat ſpoliata, & egerat in-
terdicto poſſeſſorio *recuperandæ*, petendo ſibi vi-
rum, reſtitui atque ita debuit ante omnia ad ius &
conſortium coniugale reſtitui, & poſt factam reſti-
tutionem cauſam conſanguinitatis terminari, iuxta
text. *in cap. literas de reſt. ſpol.* docent gloſſa *in di-*
cto cap. ex conqueſtione verbo *reſtitui faciatis* &
gloſſ. fin. *in dict. cap. cauſam matrimonij*, ſequun-
tur communem dicentes Ancharranus *num. 7.* Ana-
nia *num. 1.* Panormitanus *notab. 2.* & Cuiacius
in præſenti Beroius *in cap. in literis num. 34. de re-*
ſtitut. ſpoliat. Menochius *de recup.* cum aliis ab eo-
dem congeſtis *rem. 1. num 104.* Et ratio differentiæ
ea nempe eſt, quia remedium poſſeſſorium *recu-*

Digitized by Google

perandæ hoc fungitur priuilegio, quod ſpoliatus non antea reſpondere teneatur, quàm reſtituatur, *c.1.cum ſeqq.3.q.1.c.2.verſ.ſed quoniam & c.fin.hoc tit.c.1.c. in literis de reſtit. ſpoliat. l.1.§. quia me l. colonus 11.l.cum fundum. 18.ff. de vi & vi arm. l.ſi quis ad ſe fundum. C.ad l. Iul. de vi* cum pluribus congeſtis à Menochio *vbi ſup.num.* 109. Anton. Gabriel. *lib.5. tit. de reſt. ſpol. concluſ.5.* Fachineo *lib.8. controuerſ.cap.5.* Gailio. *lib.2.obſeru.cap.75.* Peregrinus *in cap. conſultationib. in princ. de off. de leg.* Scaccia. *de appell. quæſt.17. limit.6.memb.7. numero* 119. Gutierrez *de iur. confirmat. 3.part. cap.19.* Maſchardo. *concl.* 1329. *tom.3. de probat.* Anton. Gomez *in l.45. Tauri num.*183 *.in fin.*Gregor. Lopez *in l.27. tit. 2. p.3.* verbo *que le entregaſſe. & in l.vltim. tit.10. p.7.* verbo *que le quiere probar.* Thomas Sanchez *de matr.lib.* 10.*diſp.*12.*à*

25 *num.*14. Balboa *hic* videndus *à num.* 23. & Graña, *num.* 4. qui reſpondet ad text. *in d.c.2. hoc tit.* vbi licet prius diſceptetur de petitorio, quam de cauſa ſpolij, tamen id procedere ait, quia in ſpecie illius textus ſpolium non fuit interpoſitum in vim actionis ad conſequendam reſtitutionem, ſed in vim exceptionis, ad expellendam actoris intentionem, vt patet *ibi* in verſ. *verum.*

26 Quod ſi huic ſolutioni obiicias de textu *in cap. literas. de reſtit. ſpol. & in cap. porro, & de cap. ſignificaſti de diuort.* tamen quia communiter interpretes *hic* latè ſatisfaciunt, ideo videbis dicenda in ſuis propriis locis, *& in d. cap. conqueſtione & in d. cap. literas.* expendit Barboſa *hic p.6. num.3.*

27 Deinde non obſtant iura *ibi in prin.* adducta *in d. l.qui prior, & in d. cap. 2. hoc tit.* verſ. *ac per hoc*

28 *& d.l.4. & 6.p.* quia reſpondeo, regulam illam *qui prior eſt prior agat*, eo caſu procedere, quando verbi gratia duo creditores eſſe affirmant, & litem & actiones æquè principales intendunt, tunc enim qui prior appellat, id eſt, prius vocatur in iudicium (ſic enim verbum *appello* debet accipi *in d. l.qui prior* cum Iacobo Spinguiel *in Eccleſiaſticon ſuis* verbo *appellare.* & Brittonius *lib.2.* verbo *appellare.* verſ. *interdum.* qui multis & iuris Conſultorum & bonorum authorum teſtimoniis comprobat) prius auditor agendo argum. text. *in auth. & conſequenter C. de ſentent. & interloquut.* docet Forcatulus *dialogo* 58. *numero* 6. Tamen

29 locum non habet, vbi vna cauſa per viam actionis, alia per viam exceptionis præiudicialis proponitur, nam tunc prius eſt cognoſcendum de exceptione, vt in ſpecie de qua loquimur, cum impedimentum proceſſus prius debeat auferri, vt procedatur in cauſa principali, argum. text. *in d. cap.2.* verſ. *ſed quoniam & cap. tuam 3. hoc tit. & l.10.tit.10. p.5.* docet Boërius *in ſingulari* verbo *incidens num.*2. & in hoc caſu cumulationem non admitti dicit Capicius *deciſ.* 209. *numero* 4. quod adnotabis ad text. *in d.cap. tuam* vbi prius tractarunt de cauſa legitimationis, quia eſt præiudicialis ad ſucceſſionem, vt ibi dicam.

30 Ex dictis etiam *vbi ſup.* venit reſpondendum ad text. *in d. l. de qua re ff. de iud.* cum aliis *ſup. in prin.* relatis, nam textus ille iuxta communem Doctorum ſententiam venit intelligendus, vt iudex expreſsè pronuntiare teneatur ſuper cauſa principali, de qua principaliter agitur. Secus quando incidenter & per modum exceptionis oppoſitæ, quia in hac ſufficit tacitè pronuntiari modo iam dicto *ſup.* in verſ. *quod ſi de incidenti.* refert cum multis Balboa *hic à num.* 44. vbi *num.* 47. & 48.

ſub diſtinctione hoc intelligit, nempe quòd ſi oppoſita exceptio excludit agentis intentionem & 3
actionem, tunc ad minus eſt neceſſaria tacita pronuntiatio ſuper incidenti, quæ tunc procedit ſi ſuper principali pronuntietur. quod ſi exceptio propoſita contraria actioni non ſit, nec cum ipſa incompatibilis, quamuis iudex ſuper principali pronuntiauerit, non ideo videtur ſuper exceptione pronuntiare, & ſic poterit de ea exceptione iterum diſceptari *l. ſi inter* 15. *ff. de except. rei iud.* Veluti ſi opponatur compenſationis exceptio,
nam ſi iudex eam non reprobauerit, nihil impedit 3
quominus de ea queat tractari. *l.1.§.præterea ff. de contraria & vtili act. tutelæ l. ſi autem §. ſi quocumque, ff. de neg. geſt l. quod in diem 6.§. fin ff. de compenſat.* ita Balboa *vbi ſup.* & Graña, *num.*1.& omnes communiter *hic* repetentes, & docent in terminis hanc diſtinctionem Bartol. *num.*8. Caſtrenſis. 7. Scilicet 9. Gilchen. 22. *in d.l. 2. C. de ord. iudicior.* Barboſa *in l. diuortio §. fin 2. part. à numero 56. ff. ſol. matrim.* & plures ibidem ab eodem relati in verſ. *aut.* quibus adde Petrum Surd. *deciſ.*260. *num.*31. *& conſ.* 312. *num.*1. *vol.*4. Anton. Fabr. *in ſuo Codice de exceptione diffic.* 2. Et cum eiſdem obſerua, idem ius recipiendum eſſe in aliis exceptionibus, quæ non reſpiciunt condemnationem, ſed executionem tantùm.

Nec pugnat textus ibi traditus *in cap. cum dilectus.* verſ. *non obſtante de elect.* Nam reſpondeo, ibi tantùm referri, pronuntiatum fuiſſe ab Archiepiſcopo ſuper exceptione incidenti reſpicienti merita cauſæ, ſcilicet, ætatis defectum, non verè probari quod pronuntiari teneatur, cum enim ex arbitrio iudicis pendeat, an velit vel nolit ſuper incidenti quæſtione ſeparatim, vt contra Paranum *lib. 1. de probat. cap.* 58. *num.* 71. & Robertum, *lib.1. ſentent. cap.*12. optime defendit Menochius. *de arbitr. lib.2. caſu.*167. *num.*5. potuit enim rectè ſi voluit exceptionem incidentem ſeorſim diffinire.

Et ex hoc intellectu accipit lucem textus *in d. l.intra vtile.*39. *ff. de minorib.* reiectis pluribus interpretationibus traditis à gloſſ. *ibi* & *in d.l.1.C. de ord. iud.* & vbique a Doctoribus cum Bartolo *in d.l.1. in fin.* & multis relatis à Gilchenio *ibidem num.* 11. Baldo, Cujacio, & Antonio Fabro *in d. l. intra vtile* Pacio, *ad titul. de minorib. centur. 1.* verſ. *ſeptimo quæro.* & Menoch. *vbi ſuprà* Balboa *hic num.* 49. Et accipit interpretationem textus *in d. cap. cum Ioannes, de fide inſtrum.* Vbi de incidenti quæſtione oppoſita in ſecunda inſtantia pronuntiatur, nam cum id dependeat ex iudicis arbitrio, vt dictum eſt, meritò potuit iuſtiſſima de cauſa motus de ea expreſsè pronuntiare, ea nimirum, vt conſuleret honori iudicum à quo ſententia eorum reuocata fuit. Et ſic rectè iudicauerunt propter exceptionem illam nouè propoſitam in ſecunda inſtantia, vt poſt gloſſ. *ibi* verbo *pronuntiauimus.* docent Panormitan. *ibidem numero* 14. Cardinalis, *numero* 14. & *hic numer.* 2. *ad fin.*

Sed ſolutioni horum iurium videtur obſtare textus *in dict. leg. 1. Cod. hoc titul.* vbi probatur, non pendere ab arbitrio iudicis ſuper exceptione, de qua loquimur, pronuntiare. Sed omnino cogi debere ſuper illis ſententiam proferre. Et confirmatur ex textu *in leg. liberi 7. §. fin. ff. de lib. cauſa*, vbi neceſſe eſt ſuper exceptione incidenti expreſsè pronuntiare. Tamen reſpondeo, hæc loqui de liberalibus cauſis, quæ gaudent eo priuilegio,

Digitized by Google

gio. iuxta text. *in dict. leg.* 1. 3. & 4. *Cod. hoc tit.* & ratio eſt, quia ad ordinandum iudicium neceſſe eſt, vt prius cognoſcatur, an reus vel actor ſit liber vel ſeruus, nam regulariter ſeruus in iudicio eſſe non poteſt *leg. vnx de iudic.* & ita quoties exceptio eius naturæ eſt, vt niſi ſuper ea pronuntietur, cognoſci non poſſit quis actor, quis verò reus fuerit, merito vt iudicium rectè ordinetur, requiritur vt ſententia de ea feratur *leg. inter* 62. *ff. de iudic.* Antonius Faber. *in rationali ad eam leg* Quod etiam procedit, nam ſi cauſa eſt criminalis, aliter ſeruus vel aliter punitur liber. videndus Anton. Faber *in leg. ſi quis* 7. *ff. de pet. hæred.* Cuiacius *in leg. quoniam* 64. *ff. ad leg. Iul. de adult.* Hotomanus *lib.* 6. *obſeruat. cap.* 6. Goueanus *lib.* 3. *var.*
40 *cap.* 20. Reuard. *eod. lib. & cap.* Nec obſtat text. *in dicta leg. ſi quis* 7. *de ff. pet. heredit.* vbi prius de hæreditate quàm de libertate cognoſcitur. quia reſpondet Anton. Faber *in rationali* ibi id procedere ne præiudicium fiat centumuirali iudicio. Graſſia *hic num.* 12. Vide quæ docet Henricus *hic num.* 12. & 13. Et ſic ex dictis videmus, idem fieri quando inter duos orta de dominio quæſtione dubitatur, quis dominus ſit, iuxta text. *in leg.* 1. §. *ſed ſi inter ff. vt poſſidetis* iuncta gloſſ. Gotfredi *ibi* verbo *remittitur* & ex dictis lucem accipit tex. *in l.* 5 *tit.* 10. *p.* 3.

41 Deinde accipit lucem textus *in cap. tuam* 3. *hoc titulo*, vbi ſuper incidenti quæſtione præiudiciali pronuntiatur expreſsè, quod ideo factum fuit quia cauſa principalis coram alio iudice ſæculari agitabatur, quo caſu cum Eccleſiaſticus iudex non incidenter ſed principaliter de cauſa natalium cognoſceret, debuit ſuper ea expreſsè pronuntiare iuxta regulam textus *in dicta leg. de qua re ff. de iudic.* alioqui enim iudex ſæcularis incapax huius cognitionis iuxta *ibi* dicenda & dicta *ſupra in c. qualiter* 17. *de iud. q.* 7. ignoraret quod ab Eccleſiaſtico in hoc articulo eſſet pronuntiatum, & ſic ad diffinitiuam in cauſa principali procedere non valeret, quod nullatenus erat admittendum Balboa *hic n.* 53.

42 Item etiam expenditur textus *in dicto cap.* 2. verſic. *ſed quoniam infra hoc titulo.* Nam Reſpondeo ideo ibi pronuntiatum fuiſſe ſuper exceptione, quia fuit propoſita non in modum incidentis tanquam peremptoria, vt in noſtro textu, ſed in modum emergentis tanquam dilatoria ad retardandum proceſſum, vt conſtat ex eodem textu ibi. *ſibi petentes prius reſtitui, quam petitionibus ipſius reſponderent.* Vnde merito ſuper ea pronuntiatum eſt *in dicto cap.* 2. duplici ratione. Prima, quia cum exceptio emergens opponatur proceſſui ad impediendum illum, non poterit iudex ad vlteriora procedere, donec ſit ſublatum eius impedimentum per ſententiam., *leg. à procedente iun. gloſſ. Cod. de dilat.* Secunda, quia cum exceptio emergens ſit omnino diſtincta & ſeparata à cauſa principali, ex pronuntiatione principali non remouebitur arg. text. *in leg. naturaliter* §. *nihil commune ff. de acq. poſſeſſ.* nam actus agentis non operatur vltra intentionem; *l. non omnis ff. ſi cert. petat.* itaque rectè de ea *in d. c.* 2. pronuntiatum fuit, non ſpectata ſententia in principali.

43 Et ex eodem fonte reſpondetur ad text. *in dicta leg.* 3. *ff. de præuaricat.* §. 1. verſic. *& pronuntiatum fuerit.* Quia exceptio illa, quod accuſator præuaricatus erat, oppoſita fuit in vim emergentis ad impediendum proceſſum, & ideo prius erat ſuper ea cognoſcendum & pronuntiandum, ex rationibus nuper traditis, quia ſemel de crimine abſolutus non poteſt iterum accuſari de eodem, *leg. licet gratis* §. *fin. ff. nautæ caupones ſtabul. leg. ſi cuius.* §. *iiſdem de accuſat. leg. qui de crimine, Cod. eodem cap. de his de accuſat.* niſi appareat de prioris accuſatoris præuaricatione, *leg.* 3. §. *ſi tamen poſtea ff. de libero homine exhib. leg. ſi quis* 11. *Cod. de accuſat. cap.* 1. & 2. *de colluſ. detegenda* cum adductis à Farinac. 1. *tom. criminal. tractat. de inquiſitione quæſt.* 4. itaque cum non poſſit iudicium incipi, quam ſi ſuper præuaricatione pronuntietur, iure optimo *lege Iulia de publ. iudiciis* cautum eſt ſuper ea, prius eſſe pronuntiandum, vt notat Fachineus *lib.* 1. *controuerſ. cap.* 43. Robertus *lib.* 1. *ſentent. cap.* 12. Nec obſtabit ſi dicas, in ſpecie *dict. legis* 3. non ſuper exceptione, ſed ſuper replicatione fuiſſe pronuntiatum, quia replicatio exceptionem oppugnat *leg.* 2. §. 1. *ff. de except.* & eiuſdem naturæ eſt cuius & exceptio, vt docet Henricus *hic ad fin.* vide Balboam *numero* 52. & Parejam cum multis *hic in repet. numero decimooctauo.*

Hodie vero circa exceptiones dilatorias, vel quæ opponuntur in vim dilatoriarum diſtinguendum eſt, nam vel requirunt altiorem indaginem, vel non, in primo caſu ſuper illis non pronuntiatur ſed reſeruantur in tempus diffinitiuæ, iuxta deciſionem textus, *in leg.* 10. *titulo* 3. *part.* 3. ibi *non ſe debe el iuzgador por ellas de ir adelante por el pleyto principal.* niſi opponens offerat ſe incontinenti probaturum, nam tunc impeditur litis ingreſſus, ne partes inanibus expenſis moleſtentur. vt docet Felin. *in dicto cap. exceptionem num.* 38. *de except.* Azeued. *in leg.* 1. *titul.* 5. *lib.* 4. *Recopilationis num.* 33. Quod ſi exceptio dilatoria altiorem 44
indaginem non requirat, & hoc etiam iure communi cautum teſtatur Accurſius *in leg. nam poſtea* verbo *exceptioni ff. de iureiur.* aduertit ibidem Iaſon *numero* 23. In ſecundo autem caſu quando dilatoriæ breuiter expediri poſſunt, tenebitur iudex ſuper exceptionibus pronuntiare text. *in leg.* 5. *titulo* 10. *parte* 3. & in hoc ſenſu has leges Regias interpretatur *hic* Balboa *num. fin.* cum Gregor. *in dicta leg.* 5. & Molina *de primogeniis lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 40. Azeuedo *in dicta leg.* 1. *Recopilationis numero* 33. & 45. & Olano *in concord. iuris ciuilis & Regij lit. C. numero* 16. quibus addo Paz *in praxi tom.* 1. *part.* 1. *temp.* 7. *num.* 4. & 5. Sed quando in iudicio ſit reſeruanda deciſio ſuper exceptionibus allegatis in tempus diffinitiuæ, quando vero ſtatim ſit ſuper illis pronuntiandum, benè Carleual. *de iudic. part.* 2. *tom.* 2. *libro* 1. *diſputatione* 5.

Vnde venit interpretandus ſtylus receptus in Regiis Conuentibus, vt indiſtinctè propoſita exceptione litis progreſſum impediente in vim dilatoriæ, & petita ſuper illa pronuntiatione fiat prouiſio, vt pars illam proponens litem conteſtetur, reſeruata exceptione in illud tempus quo negotium principale decidendum eſt; nam locum habet hæc diſpoſitio in prædictis exceptionibus, quando requirunt altiorem indaginem, non verò de aliis, vt de notiori, vel quæ conſtet ex inſtrumento, ſecundum Panormitan. *in cap. ſuper literis numero octauo, de reſcript.* Rodericus Suarez *in leg. poſt rem iudicatam in declaratione leg. Regni* §. *ſed pro euidentia num.* 51. Quia in generali exceptione excluſionum non excluduntur quæ in continenti probari poſſunt ex gloſſ. *in cap. cum contingat.* verbo *nihil de reſcript. & in c. ſuſcitata*

verbo

verbo *ſententiæ de in integr. reſtit.* Decius *in cap. ex parte el. 2. n. 7. de officio delegati.*

48 Et inde etiam ſtante *leg. 4. titulo 8. lib. 3. Ordinam.* hodie *leg. 1. titulo 21. lib. 4. Recopilationis* vltra exceptiones ibi poſitas, aliæ legitimæ admittuntur ad impediendam executionem inſtrumenti guarentigij, ſi modo incontinenti, id eſt, *dentro de los diez dias de la execucion* probantur, docent Gregor. *in leg. 20.* verbo *faſta diez dias titul. 14. part. 5.* & in ſimili Rodericus Suarez *ſupra num. 30.* Auiles *in cap. præt. cap. 10.* verbo *execucion num. 62.*

49 Quod ſi quæras, quæ exceptiones in noſtra materia requirant altiorem indaginem? reſpondet Azeuedo *d. n. 30.* eſſe illas de quibus intra nouem dies datos ad probandum conſtare non poteſt; nam quę conſtant intra terminum legitimum, non dicuntur habere altiorem indaginem, & ſic admittuntur, & ex dictis reſpondetur ad alia iura quæ poſſunt hic interpretari.

50 Sed poſt longam diſputationem Zeuallos *dict. 2. part. de cognit. per viam viol. dicto quæſt. 65. à num. 23.* vbi *num. 30.* in verſic. *ex quibus* docet inter peremptoriam & dilatoriam exceptionem eſſe tantum differentiam verbalem, quia in vtraque fatetur poſſe iudicem expreſsè pronuntiare contra Cynum *in dict. leg. 1. Cod. hoc titulo,* quem ſequitur Imola *hic num. 6.* Ioan. Andr. & Felinus *in cap. ſuborta de re iudic. numero quinto,* exiſtimantes eſſe differentiam, quod in peremptoria tacita pronuntiatio non habetur, niſi per diffinitiuam; at vero in dilatoria quam vocant emergentem, ſufficere primum actum procedendi ad vlteriora, etiam ante ſententiam, & Balboa *hic numero 56.* omnino videndus addit; tum deinde diſcrimen eſſe, nam etſi iudice ad vlteriora procedente proceſſus valeat ex Bartolo *in leg. aut prætor ff. de minoribus,* parte tamen inſtante petente iudicem teneri proculdubio ſuper dilatoria pronuntiare, antequam ad vlteriora progrediatur, alias iuſtè ab eo prouocari, *vt in cap. exhibita de iudic* aduertit Bartolus *in dicta leg. à procedente numero quarto Cod. de dilat.* Felinus *in cap. ex exceptionem numero vigeſimotertio de except.* Rota *in antiquis deciſ. 18. ſub titulo de except.* Sed ſi iudex ſeparatim ſuper peremptoriis non pronuntiet, non poſſe ab eo prouocari, ipſe affirmat.

51 Verum aduertes ad noſtrum textum, exceptionem conſanguinitatis, de qua hic, eſſe præiudicialem ad cauſam matrimonij, quia ea propoſita ſubſiſtit lis principalis, conſtat ex verbis ibi: *ante eſt cognoſcendum de ipſa quam ad diffinitionis articulum procedatur,* id eſt, priuſquam fiat vlterior proceſſus ſuper articulo principaliter definiendo *ex regula leg. ordinata ff. de liberali cauſa,* & iuxta hunc ſenſum notant textum noſtrum Capella Toloſana *quæſtione 29.* Maranta *de ordin. iudic. 4. part. diſtinct. vlt. numero decimotertio* Robert. *libro primo ſentent. capite decimotertio parte ſecunda* Et conſtat ex eo quia per huiuſmodi exceptionem concluditur inhabilitas mulieris agentis ſuper matrimonio, & patet eidem non competere actionem ipſo iure, quod ſonat verbum *perimatur* huius noſtri text. ſcilicet, ipſo iure ex quo præiudicialis exceptio reſultat iuxta notata *in dicto cap. tuam hoc titulo.* ita explicat Zeuallos *vbi ſupra numero 31.* quidquid Doctores *hic* poſt Innocentium, dicant intelligentes textum noſtrum tantum de incidenti exceptione, quæ non impedit proceſſum in cauſa principali. Et ſic videtur quod etſi plura dicta ſint de incidenti & emergenti exceptione, quæ in ſe vera ſunt, tamen ad text. noſtrum potius dicendum, exceptionem conſanguinitatis eſſe præiudicialem, vt eſt exceptio natiuitatis reſpectu hæreditatis *in dicto capite tertio, hoc titulo.*

Quare ſi dubites, quando exceptio conſanguinitatis obiecta à marito probari debeat? Reſpondeo probandam eſſe poſtquam mulier 5
ſuam intentionem probauit. Et ita poſt publicatas atteſtationes, ex eo quia non erat contraria principali articulo matrimonij iam probato, imo erat nouus articulus compatibilis & diuerſus, in quo ceſſat regula *cap. fraternitatis de teſtibus* probata *per ordinat. libro tertio titulo 66.* quod tenet gloſſa *vlt. in cap. de teſtibus 19.* Bartolus & communis *in leg. 2. Cod. ſentent. reſcindi non poſſe.* vbi Fulgoſius dicit communem, idque fatetur Abbas *hic numero 19.* contra gloſſam *vlt. in leg. emptor. 9. Cod. de præſcrip. longi temporis & in leg. 2. & leg. exceptionem Codic. de probat.* Zeuallos *vbi ſupra numero 25.* ita intelligens textum *in dicto cap. de teſtibus & in cap. fin. de cognat. ſpirituali* ex Calderino *hic numero ſexto*, licet aliter Hoſtienſis & Præpoſitus *numero quarto*, teneant hic.

Qvæstio II.

An agenti interdicto Recuperandæ poſſeſſionis *obſtet dominij exceptio? Et an mulier poſſit agere iudicio proprietatis ad vindicandum maritum? Et an ſi de vi illata quæſtio moueatur, & obiiciatur in eum qui ſibi vim factam dicit, non poſſediſſe, an prius de vi vel de poſſeſſione cognoſcendum.*

SVMMARIVM.

1 Remiſſiuè.
2 *Perſona liberi nec poſſideri, nec vindicari poteſt, expenditur, n. 7.*
3 *Vindicare poteſt vxor maritum & maritus vxorem adiecta cauſa iuris Canonici, numero 4. non directè ſed reciprocè, numero 7.*
5 *Vindicari poteſt maritus ab vxore facta bonorum ceſſione, etiam contra creditores.*
6 *Mulier habet ius petendi maritum, qui à loco contractus diſceſſit.*
8 *Vindicare poteſt pater ſuum filium.*
9 *Abbas poteſt vindicare ſuum Monachum.*
10 *Epiſcopus poteſt vindicare clericos & Eccleſiam, idem de patrono Eccleſiæ, numero 11.*
12 *Dominus poteſt vindicare vaſſallum.*
13 *Ciuitas vindicat ciues ſuos.*
14 *Petitorium intentari poteſt ab eo cui competit interdictum*

Digitized by Google

terdictum recuperanda.

13 *Cognoſcendum prius de vi quam de poſſeſſione, contra, verius, numero 16. leg. 5. ff. ad leg. Iul. de vi publica leg. ſi de vi ff. de iud. num. 17.*

1 DE prima difficultate videbis quæ dico *infra in cap. cum dilectus de cauſa poſſeſ. & proprietat.* poterat enim hic tractari occaſione materiæ noſtri textus, ſed propriùs *videbis in capite primo quæſtione prima & in capite quinto de reſtit. ſpol.*

2 Ad ſecundam partem, dubitationem mouet: nam libera perſona nec poſſideri, nec vindicari poteſt, *leg. liberi 39. lèg. ſi in emptione 34. ff. de contrah. empt.* cum ad vindicationem, dominium ex parte agentis & poſſeſſio ex parte rei conuenti deſideretur, *leg. officium leg. in rem actia ff. de rei vind.* Sed mulier & vir, de quibus hic, liberi ſunt: ergo malè videtur dictum à Pontifice, mulierem iudicio proprietatis egiſſe, vt indicant verba ibi: *quod cum quadam mulier peteret quendam in virum*; nam verbum *peteret*, rei vindicationem continet iuxta text. *in leg. actio in perſonam ff. de act. & obligat.* Quare videtur dicendum, mulierem in præſenti non egiſſe de proprietate matrimonij, cum potuiſſe agere commodius de interdicto poſſeſſorio ad recuperandam mariti poſſeſſionem, arg. text. *in leg. is qui deſtinauit ff. de rei vindicat.*

3 Tamen verius eſt vt dicamus, mulierem, de qua hic, egiſſe iudicio proprietaris intentana virum ſuum vindicare. Et ſic Innocent. Hoſtienſ. Bellamera *numero primo.* Anebarianus *numero ſeptimo hic*, & communiter omnes tenent, mulierem in præſenti petitorium intentaſſe, cum enim mulier nondum eſſet traducta in domum viri, ipſum petebat ratione iuris coniugalis, quod dicebat ſe in eum habere, vt docet Imola & Ancharranus, *numero primo*, Butrius *numero ſecundo, hic* Baldus *in leg. 1. §. per hanc notab. 1. ff. rei vind.* Balboa *hic numero vigeſimo ſeptima*, explicat Graña *à numero ſeptimo* benè Sanchez *de matriman. libro nono diſputatione quarta, numero nono*, qui omnes dicunt poſſe vxorem virum ſuum vindicare adiecta cauſa iuris Canonici & Diuini, quod optimè explicat Abbas *in cap. illud de præſumpt.* & ſimiliter dicunt poſſe maritum vindicare vxorem ſuam ab alio detentam, adiecta eadem cauſa iuris Canonici & diuini, quia licet vxor ſit viro æqualis quoad debitum coniugale, eſt tamen iuris diuini ſub illius poteſtate in quantum non habet poteſtatem ſui corporis, ſed vir, iuxta illud Pauli ad Corinth. 7. *Eſt etiam in viri poteſtate quoad gubernationem & obſequia domeſtica* Geneſ. 3. *ſub viri poteſtate eris*, appellaturque pene famula viri *cap. hæc imago cap. mulierem 33. quæſtione quinta*, & ſic poterit à viro vindicari non ſimpliciter quaſi ſerua, ſed adiecta cauſa iuris Canonici, & Diuini, quo mulier ſub ſua eſt poteſtate, docent Abbas *in dicto cap. illud, numero decimo & in cap. non eſt, numero ſexto de ſponſalibus*, vbi Alexander de Neuo *numera 14.* Præpoſitus *numero nono*, Couarruu. *in 4. 2. part. cap. 7. in initio numero tertio*, Matienzo *libro 5. Recopilationis tit. 1. rubr. glo. 1. n. 9 a.* Antonius Cuccus *lib. 5. inſtit. moral. tit. 11. num. 131.*

4 Et ſi obiicias dicendo, rationes prædictas ex parte viri vindicantis vxorem ab alio detentam, non æquè militare ex parte vxoris virum vindicantia, & quando nondum erat traducta, adhuc reſpondebo ex doctrina noſtri textus dicendo, & ſimili modo adiecta prædicta cauſa iuris Canonici, Diuini, & naturalis quo tenentur coniuges ſimul habitare iuxta tradita à Sanchez *ſupra dicta diſputatione 4, à numera 2.* & multi cum eo, & ita relati tenent nec audiendi ſunt Ioann. Andreas *in additionibus ad ſpeculator. titulo qui filij ſint legitimi §. vnico lit. G.* verbo *præiudicialem* Caldeyra *in dicto cap. non eſt, de ſponſalibus* & multi alij teſte Abbate *ibidem numero 6.* idem Antonius *ibi numero 11. & in dicto cap. illud de præſump. numero decimo.* negantea vt poſſit maritus vxorem ab alio detentam vindicare, eo quòd vxor non ſit in poteſtate, viri, ſicut filius eſt in poteſtate patris *l. ſi vxorem C. de condit. inſertis*, quia ex iam dictis iſtorum ſententia improbatur.

Ex quibus colligitur primo, quod maritus plures habens creditores facta ceſſione bonorum poſſit ab vxore vindicari, petentí vt ad ſeruiendũ ſibi tradatur potius quam alijs creditoribus, probant accuratè Gomezius *tomo ſecundo var. capite vndecimo numero 53.* Matienzo *in leg. 6. titulo 16. libro quinto Recopilationis* Gutierrez *de iuram. confirmat prima parte capite octaua numera ſeptimo* Et de iure Regio in praxi hoc obſeruandum tenet *hic* Balboa *numero 30.* Omiſſa opinione Auendani *reſpon. 8. numero octaua.* 5

Es ſecundo colligit ipſe Balboa *numero 31.* mulieri competere ius petendi ſuum maritum, quando ab eo loco diſceſſit vbi tempore contractus matrimonij ſe habitaturum promiſit. 6

Nec obſtant in princ. huius dubij adducta, quia licet re vera perſona libera vindicari non poſſit ex iuribus ibi traditis, id tamen procedit, quoties abſolutè vindicatione agitur, ſecus vero ſi adiecta cauſa vindicetur ex noſtro textu, nempe, quia vir erat ſuus maritus, vt dixi, quia ratione poteſtatis quam habet vir in vxorem, & vxor in virum, datur vindicatio reciproca, non directa ratione dominij, quod non habent, ſed vtilis ratione poteſtatis iuxta text. *in cap. 3. de conuerſ. coniugat. & in dict. cap. illud* ita omnes *ſupra* relati. Qui omnes & Bald. per text. *in leg. 1. §. 1. ff. de rei vindicat.* dicunt poſſe patrem filium vindicare adiecta cauſa ex lege *qui ritum* non aliàs. Cuius textus arg. glo. *ibi* & DD. communiter *hic* colligunt, Abbatem vindicare poſſe monachum ex iure Canonico, quo monachi & cæteri omnes religioſi emiſſa profeſſione ſubiiciuntur Abbati, & in poteſtatem monaſterij tranſeunt, *cap. multos 54. diſtinct. cap. non dicatis 12. quæſt. 5. cap. finem de teſtament. lib. 6.* probat poſt Speculatorem & alios Nauarrus *in commentaria 2. de regul. numero 33.* Abbas & Felin. *in c. ex reſcripto 9. de iureiur.* 7

8

9

Et ſic Epiſcopus ratione iuris obedientiæ quod habet in clericos ſuos, poterit illos vindicare arg. text. *in cap. dilectus 55. de appellat.* Et Eccleſiam ratione adminiſtrationis quam habet *leg. ſancimus 21.* ibi *modis omnibus vindicare Cod. de ſacroſanct. Eccleſ. cap. cum venerabilis ad fin. de except.* Et ita ſimiliter patronus vindicare poteſt Eccleſiam ratione iuris patronatus *cap. examinata de iudic.* Dominus vaſſallum *leg. ſi coloni 14. Cod. de agricol. & cenſ. libro decimo leg. vnica Cod. de colonis Illyricianis.* Item & Ciuitas ſuos ciues *leg. de iure 37. ff. ad municipal.* prout latè proſequuntur glo. Bart. & DD. *in d. §. per hanc.* Olibanus *de actionib. 2. p. lib. 1. cap. 1. num. 12.* Oſuald. plures alios referens *lib. 20. comm. Donelli cap. 4. lit. G.* & ad propoſitum 10 11 12 13

huius

huius text. Donel. *d. lib. 10. c. 28.* tradit Balboa *hic à d. n. 27.*

14 Nec iterum obſtat quod ibi dixi pro confirmatione, quia in præſenti non potuit mulier agere ad poſſeſſionem viri, cum adhuc non eſſet ad domum viri traducta, nutat Cuiacius hic docens non potuiſſe agere interdicto recuperandæ, imo Balboa *numero vigeſimoquinto*, & Graña *dicto numero ſeptimo in fin.* docent quod quamuis mulier à poſſeſſione viri ſui fuiſſet eiecta, non eſſe nouum in iure illum cui competit interdictum recuperandæ poſſe iudicium petitorium intentare, omiſſo poſſeſſorio ſpoliationis, *vt in capite primo de reſt. ſpol.* vbi agnoſcunt Doctores cum adductis a Menochio, *de recuper. rem. 1. numero 161.* Garcia *de nobilit. gloſſ. 11. numero 17.* Socin. *regul. 369.* alia tradit ipſe Graña *numero nono, & decimo*, ad explicationem textus *in dict. leg. 1. §. per hanc ff. de rei vind.* & textus *in leg. ſed etſi ff. de fideicommiſſar. libert.* & ante eum Corral. *in repet. ad noſtrum text. num. 9.*

15 Ad vltimam quæſtionis partem videntur tria eſſe iuris loca, quæ ſecum pugnant: nam de vi prius quam de poſſeſſione cognoſcendum, Martianus reſpondiſſe videtur *leg. 5. ff. ad leg. Iul. de vi publ.* Sed Calliſtratus prius de poſſeſſione quam de violentia cognoſcendum docet *in leg. ſi de vi ff. de iud.* & Imperator Seuerus *prius de poſſeſſione pronuntiare*, inquit, *& ita crimen violentiæ excutere præſes prouinciæ debuit, quod cum non feceris iuſtè ab eo prouocatum eſt l. 1. C. de appellat.*

16 Sed dici debet prius de poſſeſſione cognoſcendum eſſe iuxta text. *in d. l. 1. Cod. de appellat.* quia intelligi non poteſt, verum violentia facta ſit poſſeſſori, niſi cognoſcatur an ſit poſſeſſor, nec ne. ita reſpondet Fachineus *lib. 8. contron cap. 8. per text. in leg. ſi quis ad ſe fundum Cod. ad leg. Iul. de vi publica* dum ait: *ante omnia violentiæ cauſam examinari præcipimus, & in ea requiri quid ad quem peruenerit poſſidentem, vt ei quem conſtiterit expulſum amiſſæ poſſeſſionis iura reparentur.*

17 Et vt iuribus contrariis ſatisfaciat Cuiac. *lib. 5. obſeru. cap. 15.* exiſtimat quondam decreuiſſe Imperatorem Antoninum, vt ſcilicet, prius de violentia quàm de poſſeſſione cognoſceretur, idque tantummodo à Martiano & Iuriſconſulto Caliſtrato in legibus allatis referri, ſed nihil ab ipſis diſputatum concludi, ipſe verò Cuiacius concludit, ſequendas eſſe conſtitutiones poſteriores, quibus mandatur prius de poſſeſſione quam de violentia cognoſcendum *ex dict. leg. 1. Cod. de appell.* Tamen ipſi Fachineto placet Accurſij reſponſio *in dict. leg. 1.* dicentis *poſſeſſionis* verbum apud Martianum proprietatem ſignificare. Et ideo hoc Martianum velle prius, ſcilicet, cognoſcendum de vi quam de proprietate rei. Quod & verba eiuſdem Martiani indicant ibi: *ſi de vi & poſſeſſione vel dominio quæratur, ante cognoſcendum de vi quam de proprietate rei. D. Pius reſcripſit.* Et eodem modo loquutum eſſe Caliſtratum *in dict. leg. ſi de vi*, nam verbum *poſſeſſio* interdum proprietatem ſignificat, vt patet *in leg. interdum 7. ff. de verb. ſignific.* Et ſic videa hæc rectè deduci ex dictis ad noſtrum text. *ſupra quæſt. 1.*

AD TEXT. IN CAP. II.

De ordine cognitionum hoc noſtro titul.

PARAPHRASIS.

AD materiam huius textus congruunt dicta
infra in cap. fin. hoc titul. & quæ dixi *ſupra* 1
ad tit. de mutuis petitionib. & ibi in verſic. *de Nobilibus Dominis de Artona* ſolent Doctores plura
ſcribere de generali libello, de quo videbis dicta
ſupra in cap. 2. de libelli oblatione. Et ibi *in prædiis*
animalium. Solent etiam diſputare de libello in- 2
certo, de quo latè *in dict. cap. 2.* Et in verſ. *de quibus Iuſtitiam ſibi fieri poſtulabat.* Solent diſputare 3
Doctores, an virtute huius clauſulæ poſſit iudex
ſuper non petitis condemnare? de quo videbis di-
cta *ad rubr. de libelli oblat. quæſt. 1. à num. 10.* in
verſ. *ſexta clauſula eſt vſque ad num. 16.* incluſiuè
& dicta *in cap. dilecti 6. de iud. tota quæſt. 13.* Et
in textu ibi: *citra litis conteſtationem*, poteſt etiam 4
diſputari, qualiter & quibus verbis lis conteſtetur
vel deſinat conteſtari, de quo latè *ad rubr. ſupra de*
lit. conteſt. Et in verſic. ibi: *fuit ex aduerſo reſponſum.* Solet hic dubitari, quare nobiles de Artona cũ 5
eſſent laici neglecta exceptione declinatoria conuenti coram Epiſcopo reſponderunt? Ad quod reſpondent factum fuiſſe, vel quia temporaliter
erant Epiſcopo ſubiecti, videbis notata *in cap. 5.*
de foro compet. & in cap. licet quæſtione 3. & in
capite primo & cap. ſignificaſti 18. eod. vide Cardinal. *hic in ſecunda oppoſitione* vbi docet, ideo laicos Nobiles reſpondiſſe coram Epiſcopo, quia
erant inuaſores rei Eccleſiaſticæ, & ſic ſacrilegi,
ad quod vide *in cap. cum ſit generale 8. & in cap.*
conqueſtus de foro compet. In textu ibi: *per ipſius*
dolum, per hæc verba ſolent diſputare, an deli- 6
ctum Prælati redundet in damnum Eccleſiæ, &
ſubditorum. De quo videbis quæ dixi *ſupra in c.*
Imperatorum de iuram. calum. quæſt. 5. Et ibi *quod*
pars aduerſa nullatenus denegabat, docent & decla- 7
rant Doctores hic fuiſſe allegationem partis, non
confeſſionem nobilium, nam ſi fuiſſet confeſſio,
cauſaret notorium tituli defectum, *cap. veſtra 7.*
cap. tua 2. cap. fin. de cohabit. clericor. Et ibi *qui*
prior appellat prior agat, quæ prius foret tractanda, 8
quamquam in idem iudicium ambæ deductæ. Quæ
verba multum ſpectant ad ea quæ dixi *in titul. de*
mutuis pet. vbi de conuentione & reconuentione,
& quomodo poſt litem conteſtatam prima conuentio eſt prius tractanda, & poſtremo ſecunda
conuentio poſita in modum reconuentionis. Et
applica quæ dixi *ſupra in capite decimoquinto*
vbi latè *à quæſtione decimatertia de cumulandis*
actionibus, & dicta *ſupra in dicto capite primo*
hoc titulo quæſtione prima vbi receptionibus oppoſitis contra deductum in negotio principali.
Et ibi quæ dixi, *de præd. regula prior agat*
qui prior appellat. à numero 26. &
videbis quos nouiſſimè refert
Barboſa *hic parte*
ſexta.

Qvæstio

Qvæstio I.

Quare ex noſtro textu ſi reus contra actorem proponit ſpolium per viam actionis, ſimul tractetur, & vna ſententia terminetur, probataque ſpoliatione fiat reſtitutio, cum etiam de ſpolio per viam actionis intentato priùs quàm de alia quæſtione debeatur cognoſci?

SVMMARIVM.

1 *Cap. in literis 5. de reſt. ſpol. n. 11. l. ſiquis C. ad l. Iul. de vi, n. 11.*
2 *Clem. vnica, de cauſa poſſeſſionis, n. 14.*
3 *Cap. fin. hoc tit. & n. 16.*
5 *L. qui prior ff. de iud. n. 18.*
6 *Cap. 1. §. fin. de reſt. ſpol. lib. 6. n. 19.*
7 *Spolium per viam actionis intentatum à reo tractandum eſt ſimul & terminandum cum cauſa principali in vna ſententia, n. 10. 12.*
8 *Conuentio & reconuentio iudicantur vnum capitulum.*
9 *Reconuentio habet priuilegia duo, vnum ſimultanei proceſſus, alterum prorogationis, & quando proponatur 29. 3. n. 1.*
12 *Cap. ex conqueſtione de reſt. ſpol.*
13 *Petitorium propoſitum ſuper diuerſa re non ſuſpenditur per poſſeſſorium quod reſpicit diuerſam rem.*
14 *Spoliatus in ſecunda inſtantia ſuſpenſo petitorio, poteſt proponere poſſeſſorium.*
15 *Cap. 1. hoc tit.*
16 *Petitorium ſecundo propoſitum à reo conuento in poſſeſſorio per viam actionis non admittitur. Secus ſiquis poſuit primò petitorium & poſtea reus conuentus opponit ſpolium per viam actionis, n. 17.*
18 *Reconuentio propoſita poſt litem conteſtatam ſeparatim agitur.*

1 Dvbitationem faciunt iura *in c. in literis 5. de reſt. ſpol. l. ſiquis 7 C. ad l. Iul. de vi*, vbi de ſpolio per viam actionis intentato prius quàm de alia quæſtione agitatur, & ſi talis ordo omitteretur iuſtè interponitur appellatio *c. ex conqueſtione* 10. *de reſt. ſpol.* ne ſpoliatus nudus & inermis litigare cogatur. 2 Et in ſecunda inſtantia, vt celerius reſtitutio fiat, conceditur ſpoliato ſuſpenſo petitorio ante concluſionem in cauſa & in poſſeſſorio proceditur. Clem. *vnica, de cauſa poſſ. & propr.* Sed in noſtro textu ſimul poſſeſſorium & petitorium tractantur: ergo? Et confirmatur ex *c. 1. hoc noſtro tit.* vbi de exceptione priùs cognoſcitur quàm de negotio principali, ſecundum late dicta *ſup. quæſt. 1.*

3 Facit etiam dubium doctrinæ text. *in cap. fin. hoc tit.* vbi vnus propoſuit poſſeſſorium recuperandæ per viam actionis, & aduerſarius propoſuit rei vindicationem, & reſpondit Gregor. IX. in tali petitione ſuper ſecundum, quia non admittitur conuentio, niſi de alio ſpolio: ergo è contrario videbatur dicendum hic, vt in poſſeſſorio primò intentato ſuperſederetur propter ſpolium poſtea intentatum, etiam per viam actionis, contra id quod dicitur in præſenti.

Et confirmatur ex regula iuris qua docemur, ſpoliatum ante omnia reſtituendum eſſe *d. l. ſiquis d. c. in literis de reſt. ſpol. c. 1. eod.* ergo ſiue agendo, ſiue excipiendo ſpolium proponatur debebat fieri reſtitutio hic præcipuè, quia reus in exceptionibus dicitur actor *l. 1. ff. de except.* 4

Præterea è contra obſtat, quia cum hîc à nobilibus in verſ. *cum ea*, ſpolium ſit propoſitum in vim actionis, ſunt duæ mutuæ petitiones ſeſe tamquam diuerſæ minimè contingentes. Et ideo priùs erat tractanda, quæ priùs in iudicio erat deducta *l. qui prior ff. de iud.* ergo malè text. noſter in verſ. *quanquam*, docet, quod ſi in idem iudicium illæ duæ petitiones ſunt deductæ, vnica ſententia debent terminari. Et confirmatur ex reg. text. *in c. 1. §. fin. de reſt. ſpol. lib. 6.* vbi agenti ſuper rebus Eccleſiaſticis non obſtat exceptio ſpoliationis, ſed in præſenti Abbatis quæſtio eſt de Eccleſiaſticis rebus. Ergo exceptio ſpolij à nobilibus interpoſita admitti non poterat. 5 6

His tamen non obſtantibus non eſt recedendum à regula noſtri textus, quæ docet ſpolium per viam actionis intentatum à reo, eſſe ſimul cum cauſa principali in vna ſententia terminandum. Et probatur autoritate textus *in c. 1. de mut. petit. c. 3. verſ. reus de reſcript. lib. 6. l. ſi idem 11. §. ſed & ſi mutua ff. de iuriſd. omnium iud. l. 20. tit. 4 p. 3.* exornane Menoch. *de recuper. rem. 1. a. 388* Bartola *in l. ſi de vi n. 438. ff. de iud.* Et probatur etiam ratione. Primo, vt euitetur circuitus iuxta text. *in l. Dominus 54. ff. de cond. indeb. & in c. finem litib. de dolo & contum.* Secundo quia conuentio & reconuentio iudicantur vnum capitulum, vt docet Thuſcus *litera R. concl. 59. n. 6. & 7.* 7 8

Quare vt interpretes ad obiecta reſpondeant, ſolent hîc plura tractare de natura reconuentionis, ſiquidem ſpolium, de quo hîc, fuit oppoſitum in vim actionis quod reſpicit ad mutuam aliam petitionem. Et ſic diſtingunt dicendo, quod reconuentio habet priuilegia duo, vnum ſimultanei proceſſus, id eſt, quod vtraque cauſa ſimul tractetur & determinetur. Et de hoc tractatur hîc in verſ. *quanquam & in cap. 1. de mut. pet.* & iuxta ibi dicta terminabis quidquid hîc poterat dici. Et huius priuilegij ratio in eo conſiſtit, quia cum vtraque cauſa ſimul tractetur, terminatur etiam vt laboribus & litigantium expenſis conſulatur *d. c. finem litib. de dolo & cont. l. properandum C. de iud.* & vt circuitus vitetur iuxta text. *in Clem. auditor. de reſcrip. d. l. Dominus teſtamento ff. de cond. indeb.* notat Balbon *hic a num. 65.* quod *num. 68.* intelligit quando ſpoliationis quæſtio ante litem conteſtatam, vel in continenti in eodem iudicio deducitur. Secus ſi reconuentio fiat poſt litem conteſtatam, quia tunc erunt huiuſmodi cauſæ ſeparatim tractandæ & terminandæ. Alterum priuilegium eſſe prorogationis, de quo dixi *ibi ad tit. de mut. petit.* 9

Ex qua obſeruatione deduco, præmiſſam regulam text. *in cap. 1. de ſent. & re iud.* in ſpecie noſtra ſi iudex vtramque cauſam non determinet, ſimul eſſe ſententiam nullius momenti, & non mandari executioni, vt docent Ananias *n. 4. conſ. 3.* Thuſcus *ſup. n. 6. & 14.* 10

Nec obſtant *ſup. in prin.* adducta, non primum ex reg. text. *in d. c. in literis de reſt. ſpol. & l. ſiquis C. ad l. Iul. de vi*, cum aliis, quia reſpondeo ea iura non aduerſari textui noſtro, in quæſtione de qua loquimur, quia ibi ſolùm poſſeſſorium fuit intentatum, & de poſſeſſorio nullum verbum hîc fuit. 11

Digitized by Google

12 Nec obſtat textus ibi adductus *in d. c. conqueſtio-*
ne, quia vt eius difficultas intelligatur duo caſus
13 in hac materia ſunt diſtinguendi. Nam aut propo-
nitur petitorium, ſuper diuerſa re, itavt poſſeſſo-
rium intentatum nihil habeat commune cum pe-
titorio prædicto. Et hoc in caſu procedit regula
noſtri text. quæ habet vtrumque ſimul tractari &
vna ſententia terminari, aut vero petitorium erat
intentatum ſuper certa re, & poſtea proponitur
poſſeſſorium reſpiciens eandem rem ſuper qua
primum petitorium fuerat intentatum, & in his
terminis procedit text. *in d. c. ex conqueſtione*, vt
ſpolium poſtea oppoſitum etiam per viam actionis
faciat ſuſpendi petitoriom prius intentatum ſuper
eadem re, & in vtroque caſu omiſſa ratione diffe-
rentiæ, de qua Panormitan. *in d. c. ex conqueſtione*
n.7. eam aſſigno, quia quando petitorium reſpicit
diuerſam rem, non eſt æquum illum ſuſpendi pro-
pter poſſeſſorium, qood reſpicit diuerſam rem, cum
ſeparatorum ſeparata ſit ratio & conſideratio, *l. fin.*
ff. de calumniat. quod tamen æquum eſt, quando
poſſeſſorium proponitur etiam per viam actionis
ſuper eadem re, ſuper qua fuerat intentatum poſ-
ſeſſorium, cum quilibet puniri debeat in eo in quo
deliquit, auth. *ſed nouo iure C. de ſeruis fugit.* facit
text. *in c. tua*, verſ. *ne forte de procurat. cum vulgat.*
& ita diſtinguunt Romanus *in §. nihil commune l. na-*
turaliter ff. de acq. poſſeſſ. & Barboſa *in d. l. ſi de vi*
n.447. & 450. aliter Giaña *hic n. 3. in fine.*

14 Et inde accipit lucem text. *in d. clem. vnica, de*
cauſa poſſ. & propr. quia reſpondetur, ibi ſpecialiter
in odium ſpoliantis ſtatutum eſt, vt ſpoliatus,
ſuſpenſo petitorio in ſecunda inſtantia poſſit pro-
ponere poſſeſſorium. Ita Capicius *deciſ. Neapol. 18.*
n. 3. & cum ſit caſus ſpecialis & ſatis à noſtro textu
diuerſus, non poteſt in contrarium adduci, quia
procedit in ſpolio propoſito in viam actionis,
quod ſecluſa ſpecialitate debebat ſimul cum poſ-
ſeſſorio tractari, vt in prima inſtantia tractatum
fuit hic. Ita Pareja *in repet. ad noſtrum text. n. 31.*
verſ. penult. agnoſcit Giaña *hic n. 3.* qui vt plura
iura diſſoluat, diſtinguit, an exceptio ſpolij orta ſit
nouiter poſt conteſtationem, vel non, vt in primo
caſu poſt conteſtationem opponi poſſit, in ſecun-
do autem debet opponi ante conteſtationem iuxta
text. *in c. paſtoralis de except.*

15 Minus obſtat text. *in d. c. 1. hoc noſtro tit.* nam reus
ibi propoſuit exceptionem, qoæ qoia tranſmutata
fuit in præiudicium prius de ea tractatur, vt latè *ibi*
dixi *tota q. 1. circa fin.*

16 Non obſtat etiam ratio dubitandi *ſup.* relata *ex*
d. c. fin. hoc tit. nam vt diſſoluas, duos caſus diſtin-
gues, cum Barboſa *in d. l. ſi de vi à nu 444.* Primus
eſt, quando quis propoſuit prius poſſeſſorium per
viam actionis, & reus conuentus proponit poſtea
petitorium, & tunc non admittitur hæc ſecunda
petitio, quia ſpoliatus hoc priuilegium habet, vt
minime teneatur reſpondere ſuper aliqua actione,
antequàm plenè ſit reſtitutus *c. frequens de reſt. ſpol.*
17 *lib. 6.* & in hoc caſu procedit text. *in d. c. fin.* Secun-
dus caſus eſt, quando quis poſuit prius petitorium
& reus opponit ſpolium per viam actionis, & in
hoc caſu procedit textus noſter. Ratio differentiæ
inter vtrumque, ea nempè eſt, quod in hoc ſecundo
caſu actor qui prius propoſuit petitorium, nihil de
nouo petit ab ſpoliato, ſed in iam petitis perſiſtit,
& ſic ceſſat priuilegij ratio, cuius fit mentio *in d.*
cap. fin.

18 Et argumentum deductum *ſup.* in verſ. *præterea*
ex d. l. qui prior ff. de iudic. non obſtat, nam omiſſis
quæ ad eius declarationem dixi *ſup. in d. c. 1. hoc tit.*
q. 1. à n. 16. facilè reſpondeo, textum noſtrum in
verſ. *cum ea* loqui quando illæ mutuæ petitiones
ſunt propoſitæ poſt litem conteſtatam, quia ex na-
tura reconuentionis tunc temporis intentatæ ſepa-
ratim tractari debent, nec vnica terminantur ſen-
tẽtia, tamen ſi ante litem conteſtatam vel inconti-
nenti proponuntur, tunc vnica ſententia termi-
nantur, vt apparet ex textu noſtro in verſ. *quan-*
quam.

Nec obſtat textus ibi adductus *in d. c. 1. §. fin de* 19
reſt. ſpol lib. 6. qoia reſpondeo, textum illum loqui
quando ſpolium ab alio tanquam à priuata perſo-
na fuit factum, ex quo ad Eccleſiam nihil peruenit,
At verò textum noſtrum loqui, quando ipſa Eccle-
ſia & Abbas nobiles ſpoliauit, & res ſpoliata ad
monaſterium peruenerat. Ita Giaña *hic n. 12.* expli-
cat Balboa *hic n. 55.*

QVÆSTIO II.

Quare ſpoliatio per viam exceptionis oppoſita facias, vt prius de ea cognoſcatur, ita vt reus eâ probatâ non teneatur litem conteſtari, & ſi non conſequatur reſtitutionem?

SVMMARIVM.

1 *Exceptio ſpoliationis an ſit peremptoria? & n. 11.*
2 *L. præſcriptionem 9. C. de except. l. bona fidei poſ-ſeſſor. 49. ff. de pet. hæred. n. 12. & 13.*
3 *Spolium in vim exceptionis oppoſitum repellit actorem, itavt reus ante reſtitutionem non teneatur reſpondere. Vide n. 4.*
5 *Mixtus actus denominatur à potentiori.*
6 *Exceptio tendit ad excludendum agentem, non vero ad aliquid conſequendum.*
7 *Reſtitutio acceſſoriè petita à reo non fit etiamſi probetur cum reus vult, agere interdicto vnde vi, n 8.*
8 *Acceſſoriè petita non ampliant regulam, n. 9.*
10 *Index qualiter & quando pronuntiet ſuper non petitis?*
11 *Clem. vnica, de cauſa poſſ. & propr. q. 4. n. 4.*
12 *Exceptio peremptoria quando opponatur vt dilatoria?*
14 *L. poſt litem 7. ff. de except.*
15 *Spoliatus reſtituitur ante omnia, ſi reſtitutionem proponat per viam actionis, non per modum exceptionis.*
16 *Cap. nullus, cum aliis ſeq. 2. q. 2.*
17 *Cap. in ſcripturis 2. q. 2.*
18 *Verbum* quæſtio *aliquando denotat cauſam ciuilem.*

QVæſtio hæc præcipua eſt ſicut præcedens ad
noſtrum text. de qua in verſiculo *verum.* Du- 1
bia ergo redditur hæc concluſio, nam ſpoliationis
exceptio eſt peremptoria *Clem. vnica, de cauſa poſſ.*
& propr. ſed exceptio peremptoria poteſt opponi
vſque ad ſententiam *l. 3. C. ſent. reſcindi non poſſe,*
ergo non eſt cur de hac exceptione ante omnia &
ante litem conteſtatam debeat diſceptari. Quod
difficile redditur ex *l. præſcriptionem 9. C. de except.*
& ex l. bona fidei poſſeſſor. ff. de pet. hæredit. vbi ex-
ceptio peremptoria vti dilatoria eſt proponenda
ante litem conteſtatam.

3 Et iterum non obſtat aduerſus hanc partem, quatenus docet, quod oppoſita ſpoliatione per viam exceptionis non eſt facienda reſtitutio, quia videtur pugnare cum regula iuris, qua docemur ſpoliatum ante omnia eſſe reſtituendum *l. ſiquis ad ſe fundum C. ad l. Iul. de vi. c. 1. c. in literis de reſt. ſpol. & per totam 3. quæſt.* 1. Et confirmatur, nam
4 etiamſi ſpolium in vim exceptionis opponatur, ſemper repellit actorem accuſantem, taliter quòd reus ante reſtitutionem nunquam tenetur reſpondere *c. nullus cum ſeq. 2. quæſt.* 2. dum probant neminem poſſe accuſari, niſi priùs ei ſit facta reſtitutio. Et ſic generaliter videmus quod ſpoliatus ante reſtitutionem non debet in aliquo iudicari *c. in ſcripturis 2. quæſt.* 2. Et ſic ſiue agat ſiue excipiat, videtur procedere, ſiquidem in vtroque caſu iudicatur.

5 Nihilominus ſequenda eſt noſtri textus doctrina, quam vt declares, ſcies ideo hic in modum exceptionis oppoſitum fuiſſe ſpolium, ne aduerſaretur præcedenti verſiculo *petente ſibi reſtitui*. Et ſic obſeruo iſtos nobiles per allegationem ſpolij principaliter procuraſſe repellere Abbatem à querela contra ipſos propoſita, quod vt aſſequerentur, facilius incidenter petebant ſe reſtitui, actuſque mixtus cum debeat denominari à potentiori *l. quæritur* 10. *ff. de ſtatu homin.* dicuntur ſpolium in modum exceptionis propoſuiſſe, vt ſolùm attendatur principaliter intentum *in l. 1. ff. de aut. tut.* & ſic docet gloſſ. noſtra in modum exceptionis verſ. *ſed pone*, recepta à Bellamera *num.* 16 Enrico *num.* 21. Panormitano 26. Imola 28. opponentem exceptionem in tantum non videri petere, vt ſi condemnetur poſſit poſtea agere directo interdicto vnde vi.

6 Quare dicendum eſt, hanc exceptionem à nobilibus propoſitam illis prodeſſe, vt monaſterium ab agendo repellatur, quouſque caſtrum violenter ablatum reſtituat, nam exceptio ſolùm tendit ad excludendum agentem, non verò ad aliquid conſequendum *l. 2. ff. de except. l. vindicantem ff. de euict.* aliàs namque ſi monaſterium ad reſtitutionem cõpelleretur, fieret vltra petita condemnatio contra regulam text. *in c. licet Hely de ſimonia & in l. fin. C. de fidei commiſſ. libert.* ita docuit gloſſ. *in c. fin. hoc*
7 *tit.* Vnde ſi reus incidenter & acceſſoriè reſtitutionem petat, reſtitutio fieri non debebit, vt apertè deducitur ex verbis noſtri textus ibi, *ſibi petentes prius reſtitui*, vbi à nobilibus fuit intenta reſtitutio incidenter & acceſſoriè poſt propoſitam principaliter exceptionem ſpolij, ob quam ſolam rationem non fieri reſtitutionem, notant Buttrius *hic n.* 17.
8 Imola *num.* 4. Balboa *num.* 58. Nam ea quæ incidenter & acceſſoriè ponuntur non ampliant regulam, & diſpoſitionem principalem ex adductis à Iaſone *in l. qui Romæ §. duo fratres num.* 37. *ff. de verb. obligat.* Decius *conſ.* 193. Suar *allegat.* 8. Couarruu.
9 *in rubr. de teſtam. p. 2. num.* 13. Et ita Panormitan. poſt gloſſ. *hic num.* 25. affirmat, quod ſi reus aduerſus actorem opponat ſpoliationis exceptionem, eamque probauerit, ſi poſtea agere voluerit interdicto recuperandæ, non poterit vti dictis probationibus, quibus exceptionem probauit, niſi aduerſario conſentiente, arg. text. *in c. veniens el. 2. de teſtibus.* Ratio eſt, quia in primo iudicio ſolùm agebatur de actore in iudicio repellendo *ex d. l. 2. ff. de except.*

10 Huic tamen doctrinæ videtur obſtare, quod dixi *ſup. ad rubr. de libell. oblat. quæſt.* 1. *à num.* 10. vbi ex noſtro textu docent Doctores, quod poteſt iudex etiam ſuper non petitis ſententiam proferre, modo *ibi dicto*. Ergo multò melius poterat in præſenti declarari ſuper ſpolio etiam in modum exceptionis obiectu, cùm ſit priuilegiatum iuxta adducta *ſup. in prin. huius quæſt.* Sed reſpondetur, tunc poſſe iudicem ſuper non petitis condemnare, ſi ex eodem fonte procedat ſecundum ea quæ dixi *d. n.* 10. cum aliis, & virtute clauſulæ noſtri textus, de quibus iuſtitiam ſibi fieri poſtulabat, ſed hîc quod principaliter reus volebat exceptionem ſpolij opponendo, erat nempè repellere actorem à iudicio vt iam dixi. In ſecundo autem caſu volebant prædicti nobiles agere de re per vim ablata recuperanda *l. 1. ff. de vi & vi armata*, & conſequenter cenſetur diuerſa iudicia intentaſſe, arg. text. *in l. cum quæritur ff. de except. rei iud.* quare non poterat iudex procedere in primo iudicio ad reſtitutionem faciendam. Cum tamen fuiſſet ſpolium principaliter oppoſitum in modum exceptionis ex dictis. Et ſic prædicta regula, vt ſuper non petitis iudex pronunciet, attenta relata clauſula, venit intelligenda quando principaliter & per modum actionis aliquid intenditur modo dicto *quæſt. præcedenti.*

Vnde iam non obſtant in contrarium adducta. 11
Non primum *ex d. Clem. vnica, de cauſa poſſeſſ. & propriet.* Nam reſpondeo, ſpolij exceptionem eſſe dilatoriam *c. 1. iunct. gloſſ. verb. ante litem* 2. *q.* 2. *gloſſ. verb. perimit. in c. 1. de reſt. ſpol.* tradunt Menoch. *de recup. rem. 1. n.* 15. *& de arbitr. caſu* 204. *n* 4. Garcia *lib. 2. pract. obſeru.* 75. *n.* 6. Petrus Surd. *conſ.* 166. *n.* 9. *tit.* 2. Vrſellus *lib. 2. pract. tit.* 45. *obſeru.* 8. ſentit Zangerius *de except. p. 2. c. 18. n.* 12. ſed exceptio dilatoria in exordio litis opponenda *l. ita demum C. de procurat. l. 9. tit. 13. p. 3. l. 1. tit. 5. lib. 4. Recopilat.* Cumque dicta Clementina (vt quæſtione præcedenti dixi) procedat in ſpolio propoſito per viam actionis, ſic poterit habere locum reſtitutio, vt infra etiam dicam.

Nec obſtant alia iura, quibus probatur exceptio- 12
nem peremptoriam etiam eſſe proponendam, vti dilatoriã ante litem conteſtatam. Quia reſpondeo primò, ad text. *in d. l. præſcriptionem* 9. *C. de except.* illum in prima parte loqui de iure antiquo, cum Prætores de cauſis ordinariis non cognoſcebant, & tunc demum peremptoria exceptio opponi poterat coram pedaneis iudicibus, ſi priùs coram Prætore eſſet conteſtata, Donell. *lib.* 22. *comm. c.* 8. vbi Oſuald. *lit. F.* quæ pars loquitur in iudiciis ſtricti iuris. In ſecunda autem parte loquitur in iudiciis in quibus pedaneo iudici permiſſum erat exceptiones illas admittere abſque vlla conteſtatione. Explicat Graña *hic n.* 5. cum Anton. Fabr. *lib.* 5. *coniect.*
c. 4. Qui ex multis aliis reſpondet ſecundo ad text. 13
in d. l. bona fidei poſſeſſ. 49. *ff. de petit. hæred.* non dicere poſt litem conteſtatam, non eſſe admittendam exceptionem illam peremptoriam, videlicet, non eſſe hæredem ex legitimo teſtamento, ſed tantùm ex illa lege apprehendi, pro illa vice non eſſe admittendam, quia ita cauſa poſtulabat, videlicet, ne interea litis moras debitores actiones hæreditarias præſcriberent, vel pauperiores fierent, ita cum Cuiacio *lib. 3. quæſt.* Papiniani *ibidem lib.* 20. *obſeru. c.* 36. & cum Domino Martino de la Reatigui *ſelectar. iuris lib. 6. c.* 7. *cum tribus ſeq.* de qua lege vide quæ latè tradit Balboa *in c. 3. à n.* 41. *hoc tit.* vbi recenſet interpretationes Fabri *in d. l. ſi bona fidei.* Et
Graña cum eodẽ Larreatigui *lib. 6. c.* 29. *ſelect.* reſpõ- 14
dit ad text. *in l. poſt litem* 7. *ff. de except.* vbi poſt litẽ conteſtatam nulla exceptio admittitur, ſupplendã

Digitized by Google

verba *poſt litem conteſtatam*, id eſt, etiam finitam, quare Donell. *lib. 9. comm. cap.* 15. vbi Oſuald. verbum *conteſt. in d. l.* legit *certatam*.

15 Nec obſtat quòd dictum eſt *ſup.* ex regula iuris *in d. c. in literis c. 1. de reſtit. ſpoliat. & d. l. ſi quis ad ſe fundum, cum vulgatis*, quia docetur ſpoliatum ante omnia reſtituendum, quia prætetquàm quòd regula illa plures habet declarationes, de quibus Socin. *regul.* 466. Ripa *in l. naturaliter §. nihil commune num.* 46 Menoch. *de recuper. rem. num.* 12. vt poſtea latè ad text. *in d. c. 1. & c. in literis*, tamen inter eas omnes ea eſt menti tenenda, vt procedat quando ſpoliatus ſpolium intentat per viam actionis, ſecundum ea quæ dixi *ſup quaſt. pracedenti*. Secus verò ſi ſpolium intendatur per modum exceptionis, quo caſu non habet locum reſtitutio, vt iam *hic* dixi, notat Balboa cum aliis
16 *num.* 54. Quare non obſtat textus ibi adductos *in c. nullus cum ſeq. 2. quaſt.* 2. quia reſpondetur, textum illum eſſe intelligendum, quando proponitur ſpolium per viam actionis, quemodo interpretatur multa iura Balboa *hic num.* 54. vbi *num.* 60.
17 reſpondet etiam ad text. *in d. c. in ſcripturis 2. quaſt.* 2. ibi, *nec in aliquo iudicari*, docens reſpondendum eſſe ſecundum diſtinctionem gloſſ. *hic* verbo *in modum*, cum Panormitano & Imola, diſtinguens inter ſpolium oppoſitum in cauſa ciuili, vel in cauſa criminali, & docet *ibi num.* 61. & 62. nobiles illos non fuiſſe criminaliter accuſatos, nam quamuis manu armata veniſſent, Abbas damna Monaſteriis illata dumtaxat petebat, non tamen
18 de punitione nobilium curaſſe. Nec contrarium denotare verbum ibi, *quaſtionem*. Cùm ſæpe in iure noſtro cauſam denotet ciuilem, *vt in l. ſi tibi* 31. *C. de liberali cauſa*.

Qvæstio III.

Quo tempore exceptio ſpolij eſt proponenda, vt eadem terminetur ſententia?

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio facta poſt litem conteſtatam non habet priuilegia vera reconuentionis, n.* 2.

2 *Verbum* in continenti *accipitur nullo actu intermedio* 3.

4 *Exceptio ſpolij eſt anomala qua poterit opponi poſt litem conteſtatam, ſi de nouo ſpolium factum proponitur, & hoc incontinenti, vide q. ſeq. à n.* 2.

5 *Exceptio excommunicationis quocumque tempore admitti poteſt.*

1 QVæſtio hæc maximè pendet ab his quæ dixi *ſup. ad tit. de mutuis petitionibus*, vbi de tempore quo reconuentio opponi poteſt vt gaudeat priuilegiis reconuentionis, quare ex ibi dictis maximum argumentum facies ad hanc quæſtionem. Vnde venit dicendum, quod cum reconuentio facta poſt litem conteſtatam non habeat priuilegia veræ reconuentionis, docet Dominicus *in c. diſpendia §. reus quoque num.* 8. de reſcrip. Quintilianus Mandoſius adducit plures *lit. D.* Eſt enim reconuentio ad effectum ſimultanei proceſſus proponenda ante litem conteſtatam, vel ſtatim poſt litis conteſtationem, docent Azeuedo *in l. 1. n.* 60. *tit. 5. lib. 4. Recop.* gloſſ. *hic* verbo *in exordio in §. verum*, Ioann. Andr. *num.* 4. Felin. *num.* 2. Mantica *num.* 20. *in cap. 1. de mut. petit.* Lappus *allegat.* 3. *num.* 3. Rebuf. *in concordata tit. de relatione §. præfati col.* 2. Thuſcus *litera R. concl.* 61. *num.* 5. Socin. *reg.* 312. *num.* 1. pro quibus facit regula text. *in l. ſtella §. dicebam ff. ſi cert. petat.* Dicitur autem in continenti fieri, ſi opponatur antequàm iuretur de calumnia, docet Maranta *in ſpecul. 4. p. diſt. 6. iudicior. num.* 5.

Quo pacto & qua diſtinctione veniunt intelligendi, qui docent reconuentionem eſſe ponendam ante litem conteſtatam, attento iure canonico, per gloſſ. fin. in auth. *& conſequenter C. de ſent. & interlo. omnium iud.* & in clem. *ſæpe §. verum*, verbo *exordio*, *de verb. ſignific.* Socin. apud Cardinalem Tuſcum *lit. R. d. concl.* 61. *num.* 14. Maranta *vbi ſup.* firmans communem. Padilla *in l. error. num.* 36. *C. de iuris & facti ignor.* Lancellotus *de attentat. c. 24. quaſt. 14. num. 9. &* 10. Zangerus *de except. c. 18. num.* 2. pro quibus expendi ſolet textus noſter in verſ. *citra litis conteſtationem*, *& in c. 1. de mut. pet.* ibi, *admittitur reconuentio*. Et 2
compellitur reus reſpondere, vt ait textus, *in continenti*, quod verbum interpretatur gloſſ. ibi, *nullo actu medio interpoſito, in d. §. verum*, d. auth. *& conſequenter* verſ. *ſtatim quidem*. Et ſic quamuis prædicti interpretes abſolutè doceant, ante litem conteſtatam eſſe proponendam, non tamen ob id excipitur, vt illicò poſt litem conteſtatam queat id fieri in continenti, & nullo actu intermedio. 3

Vnde licet *ſup. quaſt. pracedenti* ego dixerim, exceptionem ſpolij eſſe dilatoriam, & ſic opponendam ante litem conteſtatam. Tamen obſeruo quod cõſiderata ſpoliationis exceptione in odium ſpoliantis erit anomala, & ſic poterit imponi poſt litem conteſtatam iuxta text. *in l. ad ſe fundum C. ad l. Iul. de vi.* præſertim ſi de nouo ſpolium factum proponitur, aut reus fidem faciat iuramento, ſpolium ante litis conteſtationem factum ad eius notitiam poſt iudicium acceptum perueniſſe, vt reſoluit Zanguerus *d. c. 18. num.* 13. & ideo, quod dicamus hanc exceptionem dilatoriam, tamen reſpondeo poſt litem conteſtatam in continenti, & nullo actu intermedio rectè opponi ex dictis, imò addo in odium ſpoliantis admiſſum eſſe, vt quocumque tempore poſſit opponi. Sicut in odium excommunicati admittitur vt exceptio excommunicationis quocumque tempore admitti poſſit *c. exceptionem* 12. *de except. c. 1. eod. lib.* 6. Paz *in praxi tom. 1. p. 5. temp. 5. num. 82. ad fin.* & alij. Et ſic accipio diſtinctionem qua curat Balboa *hic à num.* 32. componere, duas opiniones contrarias, videndus *ibi vſque ad num.* 12. vbi plura adducit ipſe videndus *in cap. 5. de cauſa poſſeſſ. & propr. à num.* 39. & ſub prædicta doctrina ego intelligo quæ ex multis adducit Barboſa *in c. 1. de reſtit. ſpoliat. lib. 6. num.* 3. vbi docet ſpolij exceptionem eſſe proponendam ante litem conteſtatam, plura adducit pro vtraque parte Zeuallos *comm. contra comm. quaſt.* 239. cum Couarruu. *pract. c. 23. num.* 3. & aliis. 4 5

Qvæstio

Digitized by Google

QVÆSTIO IV.

An exceptio ſpolij poſſit opponi poſt litem conteſtatam intra qindecim dies?

SVMMARIVM.

1 *Excipiens tenetur probare ſuam exceptionem intra decem & quinque dies, & num. 7.*

2 *Spolij exceptio opponi debet ante litem conteſtatam ſecundum plures.*

3 *Spolij exceptio poteſt opponi poſt litem conteſtatam ante concluſum in cauſa.*

4 *Clem. vnica. de cauſa poſſeſſ. continet ſpecialitatem, & in quo.*

5 *Pendente cauſa nobilitatis in petitorio nequit appellans omiſſo petitorio redire ad poſſeſſorium, vt ſe eximat à contributionibus.*

6 *Poſſeſſorium adipiſcendæ & recuperandæ poteſt proponi vſque ad concluſionem in cauſa.*

7 *Cap. 1. de reſtit. ſpol. lib. 6. n. 1.*

1 TExtus *in cap. 1. de reſt. ſpoliat. lib. 6.* ducet, quod excipiens tenetur probare ſuam exceptionem intra quindecim dies, aliàs in expenſis actori condemnari. ita Dominicus *in cap. 1. §. ſi vero, num. 3. de except. lib. 6.* quod intelligit Barboſa dicendo prædictum tempus eſſe continuum, & currere ipſo iure ſtatim quod exceptio fuiſſet admiſſa, cum ſit dilatio legalis, Ioann. Andreas & communis *in d. cap. 1.* & probatur ex traditis à Gomezio. *tom. 3. var. cap. 1. num. 3.* Tiraquello. *de retract. lignag. §. 1. gloſſ. 7. num. 21.* Perez *ad leg. 1.* verbo *haſta. tit. 8. lib. 3. ordin.* Gutierr. *Canonic. lib. 1. cap. 12. num. 24.* Azeuedo *in l. 3. num. 7. tit. 1. lib. 4. Recop.* Sed cum ex his adhuc propoſitum noſtræ quæſtionis non aperiatur, reperies duas eſſe contrarias opiniones.

2 Prima enim docet exceptionem ſpolij opponendam eſſe ante litem conteſtatam, vt tenet glo. *in cap. 1.* verbo *ante litem. 2. quæſt. 2. glo. fin.* in auth. *& conſequenter. C. de ſent. & interloqut.* glo. *in clem. ſæpe §. verum.* verbo. *ab exordio, de verb. ſignific.* Innocent. *hic num. 2.* Collectarius, & Imola, *num. 3.* Ioann. Andreas *num. 8.* Bartol. *in l. naturaliter, §. nihil commune. ff. de acq. poſſ. nu. 24.* Alexand. *num. 85.* Aretinus *num. 16.* Claudius Maimetius. *num. 168.* Petrus Sued. *conſ. 166. num 9.* Zanguerus *de except. p. 2. cap. 18. num. 2.* & adducunt verba textus noſtri ibi: *citra litis conteſtationem.* Et textum *in cap. 1. de reſt. ſpol.* vbi ſpoliatus qui conteſtauit litem ſuper petitorio, non poteſt agere poſtea interdicto recuperandæ, nulla alia ratione niſi quia exceptio ſpolij eſt dilatoria vt *ſupra* traditi, quæ opponi debet ad impediendum petitorium ante litem conteſtatam. glo. verbo. *ante ipſius, in cap. ex conqueſtione, de reſt. ſpol.* Menoch. *conſ. 2. numero 194.* Padilla *in l. error num. 36. C. de iur. & facti ignor.* Vide Couarru. *lib. 1. var. cap. 16. num. 13.* & alios quos refert Balboa *in c. 5. de cauſa poſſ. & propr.*

3 Verius tamen eſt, hanc exceptionem ſpolij poſt litem conteſtatam antequam in cauſa concluſum ſit, proponi poſſe, pro quo faciunt adducta, *quæſt. præced.* & facit text. *in cap. paſtoralis* verſ. *conſultationum. de cauſa poſſ. & propr.* & text. *in d. c. ex conqueſtione. de reſtit. ſpol.* vbi vxor contra maritum agentem petitorio ad ſeparationem thori, lite iam conteſtata, petens ſe viro reſtitui auditur. Vbi Panormitanus affirmat textum illum nihil ſtatuere ſpeciale in cauſa matrimonij. Et textus etiam in 4
Clem. *vnica de cauſa poſſ. & propr.* & vt magis vrgeat obſeruo cum Caſtrenſi *conſ. 277. num. 2. tom. 1.* illius textus ſpecialitatem non conſiſtere in eo, quod exceptio ſpolij poſſit opponi poſt litem conteſtatam, ſed in eo quòd licet regulariter iudex appellationis non poſſit cognoſcere in ſecunda inſtantia niſi de cauſa ſuper qua fuit appellatio interpoſita. Clem. *appellanti. de appellat.* ſpecialiter tamen vbi ſuſpenditur petitorium ex poſſeſſorio propoſito à reo in ſecunda inſtantia fauore cauſæ beneficialis. docent Garcia. *de nobil. glo. 1. §. 2. num. 22.* Barboſa *in l. ſi de vi à num. 454.*
probat Couarru. *vbi ſup. d. num. 13. tit.* aduertens 5
ſtante lege *9. tit. 11. lib. 2. Recop.* lite conteſtata in cauſa nobilitatis ſuper proprietate non poſſe appellantem omiſſo petitorio redire ad poſſeſſorium vt à contributionibus ſe eximat. ita Caſtrenſis *in d. §. nihil. commune. num. 8.* Ormanotus Decius. *num. 101.* Vincentius de Herculanis. *n. 108.* Iaſon. *num. 138.* Panormit. apud Capicii in *deciſ.*
Neapol. num. 7. Et ſic Balboa *in d. cap. 5.* per text. *ibi* 6
& dictam Clementinam *1. eod. de cau. a. poſſ. & propr. & in cap. ſignificauerunt. 36. de teſtib. l. cum fundum verſ. fin. ff. de vi & vi armata.* docet poſſeſſorium adipiſcendæ & recuperandæ vſque ad concluſionem in cauſa proponi quolibet tempore, tenent Imola *ibi. num. 13.* Panormitanus. *num. 34.* Mantica. 34. Ripa *in d. §. nihil commune, n. 147.* Socin. Iunior. *num. 92.* Bolognet. *num. 352.* Et vide quæ latius conſiderat ipſe *in cap. 2. de ord. cogn. à num. 32.* Vbi *num. 4. & 41.* expendit textum *in cap. ex conqueſtione, de reſt. ſpol.* Vbi videbis quæ dico *ibi* in verſ. & glo. *hic.*

Quo fit ex regula textus *in d. c. 1. de reſt. ſpol. lib. 6.* quòd ab eo die in quo ſpolium oppoſitum eſt, debet intra quindecim dies ab opponente probari, aliàs condemnabitur in expenſis, vt dixi *ſuprà in*
prin. Et hoc procedit ſiue teneas primam ſen- 7
tentiam, ſiue hanc quam ſequimur: nec obſtant pro prima relata, quia reſpondetur ex dictis iam. *quæſt. 2. & 3.* Vnum tamen notabis, non computari in terminum prædictorum quindecim dierum diem illam in qua terminus ipſe aſſignatur, vt in terminis glo. *in d. cap. 1.* in glo. *proponitur.* glo. *in c. ſuper eo. 12. de appellat.* cum multis Barboſa *in d. cap. 1. nu. 14.* Vbi tradit hoc idem in quolibet procedere termino, ſecundum ea quæ dixi *ſupr. in c. 1. de dilat. quæſt. 10.* applica dicta *infra quæſt. 7. in ſecunda eius parte.*

QVÆSTIO V.

An ſpoliationis exceptio poſſit opponi aduerſus agentem actione depoſiti ad retinendum.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio ſpolij repellit agentem etiam ſuper alia re, & ſi agat actione priuilegiata vt depoſiti, num. 2.*

3 *L. penultim. C. depoſiti. leg. fin. C. de compenſat.*

4 *Quantum veoit in actione depoſiti idem etiam in commodato.*

5 *Spoliatus vtitur retentione ob rem ſpolio amiſſam. Et quid compenſatione.*
6 *L. bona fides ff. depoſiti.*

1 TExtus hic in verſ. *ſed quoniam*, probat exceptionem ſpolij repellere ſpoliatorem agentem à iudicio etiam ſuper alia re, nec audiri donec reſtituat rem per ſpolium ſubtractam. Ita Abb. *in præſenti num.* 3. & 4. Speculator. *tit. de cit. num.* 11. cum multis Barboſa *in cap.* 1. *de reſt. ſpol. num.* 5. vbi *num.* 6. reſoluit prædictam exceptionem ſpolij repellere agentem etiam actione aliqua priuilegiata, qualis eſt hæc actio depoſiti. Sequitur gloſſ. *hic* verbo *in modum*, ibi, *bene obſtat exceptio*, quam ſequuntur Abb. *num.* 25. Antonius, & communis, Bald. *num.* 51. Imola 2. Antonius Gabriel. *lib.* 5. *tit. de reſt. ſpol concl.* 5. *num.* 2. Capicius *deciſ. Neapol.* 167. *num.* 5. & probatur, quia exceptio ſpolij eſt magis priuilegiata quàm actio depoſiti, agnoſcunt DD. *in cap. fin. hoc*
2 *titulo.* Tum etiam, quia licet depoſitario ob aliud debitum denegetur compenſatio, non tamen denegatur actio, qua alio iudicio experiri poteſt, vt docent Roland. apud Zangerum *d. p.* 3. *cap.* 1. *num.* 118.

3 Nec obſtant fundamenta quibus contraria nititur ſententia, quam ſequitur Zangerus relatus *d. num.* 118. & 119. *ex l. penult. C. depoſiti & l. fin. C. de compenſat.* Nata *conſ* 438. *num.* 1. & 6. Carrocius *de*
4 *depoſito p.* 1. *quantum veniat in actione depoſiti num.* 8. idemque in commodato dicendum probat *l. fin. C. de commod.* ſi recepta literæ mutatione, quam facit Cuiacius *in not. ad Paul. ſent. tit.* 12. §. *fin. & lib.* 19. *obſeru. cap.* 37. retineat communem
5 cum Fornerio *lib.* 2. *relect. cap.* 14. quia reſpondeo, ſpoliatum in ſpecie noſtra vti retentione ob rem ſpolio amiſſam & ab aduerſario ſublatam, quæ retentio non eſt ſublata *in d. l. fin.* vt notat Schyfordegerus *lib.* 1. *tract.* 1. *quæſt.* 3. *col.* 2. differentiæ rationem aſſignans, quia compenſatio fit ipſo iure *in l.* 4. & *in l. ſi ambo ff. de compenſat.* virtute exceptionis, quia dolo petit ſpoliator quod ſtatim reſtituere debet *l. in condemnatione §. dolo ff. de diuerſ. reg. iur.* & Balboa cum multis *in d. cap. fin. hoc tit. num.* 21. infert ad praxim non admitti compenſationem oppoſitam agenti remedio recuperandæ ſuper ſpoliatione, vt aduertit Bald. *ibi num.* 7. Panormit. 10. Felin. *in cap. ſuborta de re iud.* quia vt aduertit Pariſius *conſ.* 100. *lib.* 1. *num.* 32. compenſatio eſt quædam mutua petitio & quaſi reconuentio, *vt in l. nec. C. de compenſat. l.* 1. *C. rer. amotar.*

6 Nec obſtat *l. bona fides*, in qua dicitur, quod ibi concurrit æquitas naturalis cum diſpoſitione legis ciuilis præfertur, vt contingit in depoſito. Verum reſpondeo, quod etſi ibi detur rationum repugnantia, vt aduertit Albertus Bolognet. *lib. de lege, iure, & æquitate cap.* 7. *num.* 13. illa tamen quæ magis fauet bono publico tendenti in delicti coërcitionem, præfertur, arg. eorum quæ dixi *ſup. ad text. in c. ſi diligenti de foro compet.* quo exemplo in noſtro caſu contra agentem depoſiti admittitur exceptio ſpoliationis, quia fundatur in æquitate & miſericordia, & bono publico intereſt coërcitio ſpoliationis. Et vide quæ dico *infra quæſt.* 7. *in* 1. *eius parte.*

QVÆSTIO VI.

Vtrum ſpoliationis exceptio interrumpat præſcriptionem?

SVMMARIVM.

1 *Exceptio ſpolij non interrumpit præſcriptionem n.* 4.
2 *Præſcriptio interrumpitur citatione & per proteſtationes extraiudiciales.*
4 *Non conſtituitur in mala fide habens poſitiuè bonam per ſolam aſſertionem aduerſarij.*
5 *Spoliator præſcribere nequit, niſi ſpolium fieret iudicis authoritate, aut ingrederetur poſſeſſionem ex aliquo titulo cum ſcientia tradentis, n.* 6.
7 *Interruptio vt fiat, debet eſſe cum citatione coram iudice competenti ex iuſta cauſa, & ſuper re præſcriptibili.*

NOn interrumpi præſcriptionem oppoſita exceptione ſpoliationis, tenent gloſſ. *hic* Innocent. *num.* 10. Bald. 11. Panormit. 20. dicens communem, nam actus qui tendit ad vnum finem, non parit alium in quem non ordinatur *c. veniens* 38. *de teſtib. cap.* 1. *de except.* actus enim agentis non extenditur vltra eius intentionem *l. ſi quaſi* 4. *l. non omnis* 19. *ff. ſi cert. pet.* ſed exceptio ordinatur & tendit ad excludendam actionem ſiue intentionem *l. vindicantem* 17. *ff. de euict. l.* 5. *in prin. ff. de except.* ergo non parit alium effectum ſaltim interrumpendi. 1

Alij verò contra ſentiunt dicentes, præſcriptionem interrumpi attento iure canonico per quemcunque actum qui cauſat malam fidem, vt docet Rebuf. *tom.* 5. *ad ll. Gallicas tit. de mercatorib. minutim vendentib. gloſſ.* 55. Puteus *deciſ.* 385. *num.* 2. *lib.* 3. & ſic per citationem inualidam vt docent Felin. *in c. illud de præſcrip.* Marquesanus *de commiſſionib. p.* 2. *cap.* 5. *num* 51. per ſolam petitionem debiti, vt reſoluunt Oldrad. *conſ.* 176. Palacios Rubeus *in l.* 76. *Taur. num.* 51. ſed aſſerens ſe ſpoliatum denuntiat actori rem alienam, & ſic cauſat in eo malam fidem, ex qua interrumpit præſcriptionem. Ex quo fortè dicitur *in c. vigilanti* 5. *de præſcript. & in cap. fin. eod.* oportere vt qui præſcribit in nullo tempore habeat ſcientiam rei alienæ. Et confirmatur, quia ſi præſcriptio interrumpitur per proteſtationes extraiudiciales, ſi ſunt aptæ inducere malam fidem & per litem introductam coram iudice laico, etiamſi nulla ſit, quia reus conſtituitur in mala fide. Monera *de decimis cap.* 75. *num.* 125. verſ. *hæc præſcriptio*, & Barboſa *in d. c. illud num.* 8. vbi cum Rota apud Farinac. *deciſ.* 208. *num.* 4. *p.* 1. *recent.* docet etiam per ſolam motionem litis dici præſcriptionem interruptam. Ergo videtur fortius eam interrumpi per exceptionem ſpolij, quod videtur oppoſitum ad eum finem de quo in quæſtionibus præcedentibus. 2 3

4 Nihilominus exiſtimo primam ſententiam veriorem eſſe ex ibi dictis, nec obſtare in contrarium adducta; quia reſpondeo, non conſtitui in mala fide habentem poſitiuè bonam fidem per ſolam aſſertionem aduerſarij, quia ſi per ſolum dubium ſpeculatiuum non habens dubium practicum

Digitized by Google

cum præſcribere non impeditur, vt reſoluunt
Couarru. *in reg. poſſeſſor.* 2. *p.* §. 7. *num.* 4. Sanchez
lib. 2. *de matr. diſp.* 45. *num.* 8. inde poſſe quem
cum formidine præſcribere dixit Salon. 2. 2. *q.* 5.
de dominio art. 7. in quæſtione: *an bona fides ſit
neceſſaria concl.* 1. & ſic à fortiori dicendum per ſo-
lam aſſertionem aduerſarij non conſtitui quem in
mala fide.

Et ſi dicas cum Panormit. *hic num.* 20. hanc
5 quæſtionem eſſe inutilem, quia ſicut ſpoliator
præſcribere non poteſt §. *qui autem Inſt. de vſucap.*
ita nec ſucceſſor. *l. vitia* 11. *C. de acq. poſſ.* & facit
textus *in c. quia V. de iud.* vbi plura dixi, & docent
Corraſius *in l. naturaliter* §. *nihil commune n.* 142.
Menoch. *de recup. rem.* 17. *num.* 62. tamen reſpon-
deo, vtilem eſſe quæſtionem noſtram in aliquibus.
Primò, caſu quo ſpolium eſſet factum autoritate
iudicis procedentis prætermiſſo ordine iuris, quo
caſu licet competat interdictum recuperandæ *c.
conquerente de reſt. ſpol.* poſſeſſor poſſet præſcribere,
quia habet iuſtam poſſeſſionem *l. iuſte* 11. *ff. de*
6 *acq. poſſeſſ. l. & generaliter* 28. *ff. de noxal. act.* Se-
cundò, in virtute alicuius tituli ingreſſo poſſeſſio-
nem, in qua remanet cum ſcientia tradentis, *vt
in l.* 2. *C. de acq. poſſeſſ.* nam ſi venditor qui tradi-
dit contra emptorem agentem ex alia cauſa, oppo-
nat exceptionem ſpolij, non interrumpit præſcri-
7 ptionem. Ad hoc enim vt fiat interruptio, requi-
ritur vt citatio fiat coram iudice competenti ex
iuſta cauſa. & ſuper re præſcriptibili, vt ex Ol-
drado, & Aretinô reſoluit Thuſcus *lit. P. concluſ.*
586. *num.* 15. nam lis calumnioſa non interrum-
pit præſcriptionem, vt docet Paulus Æmilius
deciſ. 163. *num.* 1. *p.* 2. & ſic videtur ſatisfactum con-
trariis, & ex his quæ docet Balboa *in d. c. illud de
præſcript. a num.* 80. vide quæ dico *infra in c.* 1. *de
reſt. ſpol. q.* 4.

QVÆSTIO VII.

*An exceptio ſpoliationis priuatarum rerum
obſtet agenti ſuper rebus Eccleſiaſticis,
& è contra? Et an exceptio ſpolij
perpetuò poſſit opponi?*

SVMMARIVM.

1 *Exceptio ſpolij priuatarum rerum non obſtat agenti ſuper rebus Eccleſiaſticis, & è contra, expenditur, n.* 3. *&* 4.
2 *Compenſatio non admittitur de publico ad priuatum.*
4 *Cap.* 1. *de reſt. ſpol. lib.* 6. *cum noſtro textu.*
5 Sancimus *verbum aliquando nouum non inducit, ſed antiquum declarat.*
6 *Exceptio ſpolij intra annum tantum opponitur. Vide à n.* 2.
7 *L. licet* 5. *C. de except.*
8 *Cap. redintegranda* 3. *q.* 1.
9 *L. purè* §. *fin. ff. de doli exceptione.*

1 ABbas *hic num.* 24. Butrius *num.* 16. Ioann.
Andr. *col.* 4 Rota *deciſ.* 20. *de reſtit. ſpoliat.
in nouis.* Lapus *alleg.* 67. *col. penult.* Afflict. *deciſ.* 19.
& alij communiter docent quod ſpoliationis ex-
ceptio quæ à iudicio repellit agentem iuxta text.
in cap. 1. *de reſtit. ſpoliat. lib.* 6. ibi, *ſed in ciuilibus,*
non habet locum quando talis exceptio opponi-
tur de rebus priuatis ad Eccleſiaſticas, & è contra.
Cuius rei ea eſt ratio, quia res Eccleſiæ publici iu-
ris cenſetur, arg. *l.* 1. §. *huius ſtudij ff. de iuſt. & iure
l. fin. in prin. C. de Sacroſanct. Eccleſ.* & faciunt
quæ dixi *ſup. quæſt.* 5. Conſtat enim quod de pu- 2
blico ad priuatum non admittitur compenſatio
l. 1. *&* 3. *C. de compenſat.* ergo & ſimiliter exce-
ptio de publico ad priuatum, ac per conſequens
de re Eccleſiaſtica ad temporalem, vel è contra
reiicienda eſt, aſſignat gloſſ. *in d. cap.* 1. *de reſtit.
ſpoliat. lib.* 6. ibi, *ſunt publici*, vbi Monachus
num. 10. Barboſa *ibi num.* 19. *&* 20. cum pluribus
ab eo relatis.

Huic tamen reſolutioni videtur obſtare deciſio 3
noſtri textus, vbi Abbas de Ferentino nomine
Monaſterij agebat ſuper quibuſdam rebus Eccle-
ſiaſticis contra nobiles de Artone, qui tamen
contra Abbatem exceptionem cuiuſdam Caſtri
oppoſuerunt, & ita rei priuatæ, quæ quidem
admiſſa fuit, vt conſtat ex verbis à principio
noſtri text. relatis, ergo non benè *ſup.* fuit reſo-
lutum.

Verum omiſſa ſolutione Ioannis Andreæ *hic* 4
col. 4. & Rotæ *vbi ſup.* & aliorum exiſtimantium
textum noſtrum loqui de tempore antiquo, &
textum *in d. cap.* 1 *de reſtit. ſpoliat. lib.* 6. de nouo
inducere, vt in ſpecie de qua agit, non admittat
exceptionem, tamen videtur dicendum textum
noſtrum agere de exceptione ſpolij rei ad Eccle-
ſiam quoad dominium directum pertinentis, cu-
iuſmodi erat Caſtrum de quo hic, ipſi enim no-
biles aſſerebant Caſtrum ad ius & proprietatem
pertinere, quod fieri potuit reſpectu dominij di-
recti manente vtili penes illos ex aliquo contractu
feudali, vel emphyteutico, vt hic notat Imola
num. 8. Bald. *num.* 4. Bellamera *num.* 9. itaque Ar-
chidiaconus *in d. cap.* 1. concludit fuiſſe oppoſi-
tam exceptionem ſpoliationis rei etiam Eccleſia-
ſticæ contra agentem ſuper re Eccleſiaſtica. Et
Barboſa *in d. cap.* 1. *num.* 21. tradit textum *ibi*
agere de rebus priuatis, vt quia nullo modo per-
tinent ad Eccleſiam, ſed propriæ ſunt in dominio
ſingulorum, & ita merè temporales, quarum ſpo-
liationem in vim exceptionis opponi poſſe contra
agentem de rebus Eccleſiaſticis. Et è contra negat
Pontifex *ibi*, ita cum Dominico & Franco appro-
bat intellectum hunc dicens eſſe verum & cæteris
meliorem, ſecundùm quos verbum *Eccleſiaſticis*,
de quo *in d. cap.* 1. accipiendum eſſe de omnibus
rebus quæ aliquomodo ad Eccleſias pertineant,
etiamſi res ſpirituales non fuerint, & ſic textum
illum eſſe intelligendum prout loquitur ſiue cauſa
vertatur inter laicos ſiue inter clericos, ſiue inter
vnum clericum & alium laicum. Ita Francus *ibi
num.* 1. *in fine*, quidquid gloſſ. *in prin.* aliter ſen-
tiat, dum ait ſolum procedere quando agitur in-
ter perſonas Eccleſiaſticas. Nec obſtare aliquid 5
verbum *Sancimus* ibi, quia licet multoties ius
nouum inducat, aliquando tamen ex materia ſub-
iecta contraria ſuadente nouum non inducere, ſed
antiquum declarare reſoluit prædictus Barboſa. Et
ſic cum illo ad priuatam ſatis apparet illam de
iure etiam antiquo ineptè proponi iuxta ſup.
dicta.

Ad ſecundam partem quæſtionis reſpondeo, 6
exceptionem ſpolij intra annum tantùm opponi
poſſe, quia interdictum *vnde vi* cum quo menſu-
ratur eſt etiam annale *l.* 1. *ff. de vi & vi arm. l.* 2. *C.
vnde vi*. Ergo etiam & exceptio quæ ex iure agendi

naſcitur, cum iuxta illud ſit regulanda *l. nec non 28. §. exemplo ff. ex quib. cauſ. maiores l. Papinianus 8. §. ſi filius exheredatus ff. de inoff. teſtam.* tenent hic Panormit. *num.* 56. Bellamera *num.* 28. Ancharran. *num.* 52. Felin. *in c. ſi autem num.* 5. *de reſcript.* Angel. *in l.* 2. *C. vnde vi.*

7 Nec obſtant huic reſolutioni text. *in l. licet* 5. *C. de except.* vbi dicitur expulſo per vim ſuccurri exceptione perpetua, & textus *in c. redintegranda el.* 1. verſic. *quacumque conditione temporis* 31. *quæſt.* 1. *& l. pure §. fin. ff. de doli except.* vbi probatur exceptiones natura ſua eſſe perpetuas. Verum reſpondeo textum *in d. l. licet*, loqui in diuerſo caſu, ſcilicet, quando ſpolij exceptio datur ſpoliato poſſidenti rem inuaſam, clam enim illam recuperauit. Poſtea verò ratione ciuilis poſſeſſionis, quam animo retinet *in l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acq. poſſeſſ.* intentat *vnde vi* interdictum ad recuperandam iuſtam poſſeſſionem, quam vulgus vocat naturalem. Nec autem loquimur in ſpoliato qui nullo modo occupauit
8 rem ſpolio amiſſam. Et ſic non obſtat textus *in d. c. redintegranda*, quia obſeruo cum Menochio *de recuper. rem.* 15. *num.* 122. verba ibi, *quacumque temporis conditione*, referenda eſſe ad illa verba *perdidiſſe noſcuntur*, vt ſit ſenſus, redintegrandum eſſe ſpoliatum quouis tempore, nulla conſtituta differentia inter vnius vel alterius temporis ſpoliationem, in quo ſenſu citatur in quinxa Synodo Romana celebrata ſub Papa Symmacho *anno Chriſti* 503. *col.* 2. facit textus *in c. nullus cum*
9 *tribus ſeq.* 2. *quæſt.* 2. *& cap.* 1. 3. *quæſt.* 1. Nec textus *in d. l. pure §. fin.* quia reſpondetur, exceptionem vnam eſſe quæ tendit ad excluſionem actionis, & in hoc caſu procedit textus *in d. §. fin.* aliam verò quæ habet actionis effectum, vt eſt compenſationis exceptio *l. amplius non peti* 15. *ff. rem ratam haberi*, præſcriptionis, pacti de non petendo, & in hoc caſu exceptio non poteſt pluſquàm actio prorogari, docent Bartolus *in d. l.* 2. *de except. num.* 3. Socin. *num.* 5. Decius *in c. ſi autem num.* 7. de reſcriptis. Et in hoc genere connumeratur exceptio ſpolij, vt dixit Angelus *in d. l.* 2.

Qvæstio VIII.

An de crimine conuentus poſſit aduerſarium reconuenire, vel habeat locum reaccuſatio?

PEr textum noſtrum ſolent latè de his quæſtionibus agere Doctores in verſ. *qui manu armata.* Et in verſ. *quemadmodum*, ad quas videbis quæ latè dixi *ſup. de mut. petit. ad rubric. quæſt.* 5. *& quæſt.* 8.

Qvæstio IX.

An ego poſſim armis recuperare poſſeſſionem à me vi ereptam? Et quid de ius dicente cum armis, an excommunicatus ſit?

EX eodem verſ. *cum manu armata*, procedit etiam harum quæſtionum inquiſitio. Vt eas diſſoluas, leges quæ latè dico *infra in c. olim* 12. *de reſt. ſpoliator.*

AD TEXT. IN CAP. Tuam III. hoc tit. de ordine cognit.

PRÆMISSVM.

COnducunt plura quæ dixi *ſup in hoc tit. cap.* 1. vbi, de incidenti quæſtione & cum natalium quæſtio de qua hic præiudicialis eſſet ad cauſam principalem hæreditatis, ideo ad tractationem de præiudicialibus exceptionibus locus opportunus ſeſe offert. Cumque prædicta natiuitatis exce- 1
ptio ad iudicium iudicis Eccleſiaſtici pertinuit, licet cauſa hæreditatis penderet coram laico iudice, quæ nondum terminata fuit, donec Eccleſiaſticus cognoſceret de natiuitate, perinde etiam opportunus locus ſeſe offerebat, vt plura explicarem de his quæ pertinent ad iudicem laicum aut Eccleſiaſticum, de quibus videbis quæ latiſſimè dixi *ſup. in cap.* 2. *cap.* 3. *cap.* 4. *cap.* 8. *cap.* 10. *c. nouit. c. qualiter, & quando, & cap. fin. de iudiciis, & in tit. de foro compet. in cap.* 5. & in aliis iuribus
ibidem. Solent etiam hic diſputare Doctores, an 2
iudex laicus poſſit cognoſcere de cauſa ſpirituali quoad ea quæ conſiſtunt in facto, & de duplici poſſeſſorio ſummariſſimo & plenario, vt quis ſit competens iudex in cauſa poſſeſſorij rei Eccleſiaſticæ, videbis quæ dixi *ſup. in d. cap. fin. de iud. quæſt.* 2. Et de quæſtione decimarum, an co- 3
gnoſcat laicus, & quid de redditibus Eccleſiaſticis, vide dicta *in d. c.* 5. *de foro compet. à quæſt.* 3. Et an incapacitas laicorum reſpectu cauſarum & 4
perſonarum Eccleſiaſticarum poſſit tolli, diſputant *hic* DD. ad quod vide dicta *in d. c. qualiter & quando de iud. & ibi quæſt.* 7. *& in c.* 2. *&* 10. *&* 13. *eod.* & de aliis *infra in corpore.* De reconuentione in actionibus præiudicialibus *ſup. de mutuis petit. ad rubr. q.* 11. De materia huius textus agunt relati à Barboſa *hic p.* 6.

Qvæstio I.

Quare cum cauſa ſuper hæreditate mota inter laicos coram iudice ſæculari penderet, cognoſcat Eccleſiaſticus de cauſa natalium incidenter orta, cùm cauſæ diuiſio fieri non debeat?

SVMMARIVM.

1 *Iudex cauſa principalis cognoſcit de incidenti, & vide à n.* 8.
2 *Iudex qui cognoſcit de matrimonio principaliter, cognoſcit etiam de dote, n.* 14. *& quid de dote principaliter, n.* 16.
3 *Iudex ſæcularis incidenter de iure ciuili cognoſcebat de cauſa matrimonij, n.* 12. *&* 13.
4 *Eccleſiaſticus iudex cognoſcit de natiuitatis cauſa, etiamſi laicus cognoſcere incepiſſet antea de hæreditate & ſucceſſione, & quare n.* 5. *&* 6.

6 *Praiu*

Digitized by Google

6 *Praiudicialis exceptio in qua non tantùm diſputatur de facto, ſed etiam de iure ſpectat vt cognoſcatur per iudicem ad quem pertinet, etiamſi alius iudex cognoſcat de cauſa principali.*
7 *Epiſcopus cognoſcit de cauſis matrimonialibus etiam incidenter, & etiam ſi coram arbitro tractarentur cauſa principales.*
8 *L.3.C.de iud.l.fin.C.vbi & apud quem c.penult. de in integr.reſt.ſup.n.1.*
9 *Iuriſdictio incompetentis eſt reſtricta ad certum genus cauſarum nulla impedimento perſona adiecto.*
10 *Incapacitas dicit negationem iuriſdictionis, & à quo iure prouemat? n.11.*
11 *L.3.C.de ord.iud.ſup.n.3.*
13 *L.omnes 33.C.de Epiſcopis & Clericis. Nouella Iuſtiniani 115.n.3.*
14 *Cap.de prudentia de donat.inter.*
15 *Delegatus Eccleſiaſticus cognoſcit etiam de incidenti cauſa temporali.*
17 *Cap.cauſam qua.7.qui filij ſint legitimi,n.18. Et in quo differat à noſtro textu,n.18.*
19 *Legitimitatis quæſtio poteſt pertinere ad laicum iudicem quando non agitur de viribus matrimonij. Et quid ſi de viribus matrimonij inter tertios? n.20.*
21 *Laicus iudex cognoſcit de facto matrimonij. Et ad effectum puniendi clandeſtinè contrahentes,n.23.*
22 *Textus noſter intelligitur,n.23.*

1 DVbia redditur hæc noſtri textus concluſio ex his quæ dixi *ſup.in d.c.fin.de iud.tota quæſt.1.* quæ videre poteſ & applicare pro exacta tractatione huius quæſtionis. Tum etiam quia iudex cauſæ principalis cognoſcit etiam de incidenti quantumcumque eius reſpectu ſit incompetens *l.3.C.de iud. l.1. C. de ord. iud.l.fin.§.fin.C.vbi & apud quem c. penult. de in integr. reſtit.* extenſa in hoc iuriſdictione ſecundum plura dicta *in c. ſi di-*
2 *ligenti, & c. ſignificaſti* 18. *de foro compet.* Sic etiam videmus quod cum cauſa dotis ſit temporalis, vt infra dicam, tamen iudex Eccleſiaſticus qui cognoſcit de matrimonio, etiam de dote cognoſcit *in c. de prudentia qui filij ſint legitimi*, ex ratione text. *in c. prudentiam 21.de off. deleg.* verſ. *explorati.* Ergo è contra in caſu de quo loquimur, debuit procedere, cum cauſa incidens legitimitatis eſſet appendix ad cauſam principalem, de qua cognoſcebat laicus,ex doctrina Petri Surdi *conſ.42. à num.17.* præcipuè ſi conſideres *ex l.nulli C.de iud.* cauſæ continentiam non eſſe diuidendam, vt notat Fachineus *lib.2.contron.c.4.* & Vveſembechius *in d.l.3. C.de iud. num.* 3. & vide de regula noſtri textus plura quæ congerit Gratianus *reg.* 258. vbi cum limitationibus & ampliationibus agit ex quam pluribus Doctoribus, & latiſſimè Barboſa *in paſtorali p.3.allegat.*84.

3 Et ſi dicas iudicem ſæcularem reſpectu cauſæ Eccleſiaſticæ eſſe incapacem ſecundum quæ dixi *in c.qualiter de iud.q.7.& alibi*, ita vt nec incidenter de cauſa Eccleſiæ poſſit cognoſcere, obſtat tunc textus *in d. l.1. C.de ord. iud.* vbi iudex ſæcularis incidenter cognoſcit de cauſa matrimonij. Sed ſic eſt quod olim cauſæ Eccleſiaſticæ tractabantur coram iudice laico *l.omnes 33.C.de Epiſcop. & cleric.* Nouella Iuſtiniani 115.*in præfat.* aliàs in auth. *vt cum de appellat.* cognoſcatur *in prin. collat.*8. & in caſu noſtri textus contrà videtur ſentire Ricciús *collect.* 2079. *ad text.* Trident.*cap.1.ſeſſ.*24. vbi cum Creſcentio *in deciſ. Rota ſub tit. qui filij ſint legit.* quod iudex laicus cognoſcit ſi filius eſt natus ex muliere vxorata, etiamſi fuerit adultera & meretrix, ergo cognoſcit ſuper natiuitate, quod eſt contra noſtrum textum.

Hoc tamen non obſtante dicendum eſt ex noſtro textu, iudicem Eccleſiaſticum cognoſcere de natiuitate etiamſi laicus antea cœpiſſet cognoſcere ſuper hæreditate & ſucceſſione, de qua hic probat text. *in c. lator.5.c.cauſam 7. qui filij ſint legit.* exornant Crauetta *conſ.*230.*num.1.* Barboſa *in l. Titia, num.* 22.*ff.ſol.matr.* Beroius *conſilio* 210. *à num.5.tom.3.* Farinac. *in praxi quæſt.8. num.*149. Franchis *deciſ.*189.*num.*3. Camillus Borellus *in Regia Aragonum §.2.gloſſ.1. à num.87. vſque ad num.*100. plures adducit Graña *hic num.*1. Balboa *& à num.*4. Qui omnes eam rationem adducunt, nam cum cauſa natalium ſit Eccleſiaſtica cum eius deciſio pendeat à valore matrimonij de quo ſolus Eccleſiaſticus iudex cognoſcere poteſt *cap.1.33. quæſt.2.c.multarum 33.quæſt.6.c.1.ad fin.de conſang.& affinit. c.accedentib. de exceſſib. Prælator.* Tridentinum *can.fin.ſeſſ.*24.*& ibi c.20.de reformat.* Ideo ac mirum non eſt vt cauſa legitimationis ad iudicem Eccleſiaſticum non ſpectet *c.penult.35. quæſt.6.c.auditis* 15.verſ.*circa cognitionem de præſcript.* cum ad eam diffiniendam ſit diſputandum de cauſa matrimonij quod ad Eccleſiaſticum iudicem ſpectat ex dictis iuribus, & in clem. *diſpendioſam de iud.* & in Trid. *d.ſeſſ.24.c.12.l.7.tit.10. p.4.l.5.tit.1 lib.4.Recop.* exornant Decius *conſ.*212. *num.1.* Franciſcus Marcus *deciſ.721.num.1.tom.2.* Bellarminus *lib.1.de matr. cap.*32. Zerola *in praxi Epiſcopali p.1.* verbo *matrimonium §.15.* Piaſecius *in praxi Epiſcopali p.2.c 4.num.*28. ſed cum laicus incapax ſit cognoſcendi in cauſa Eccleſiaſtica *d. c.2.& c.qualiter de iud.* cum aliis *in prin.* relatis, ſequitur vt nec incidenter poſſit in præſenti cognoſcere de cauſa natiuitatis iuxta ſimile *in c. vt inquiſitionis §.prohibemus*, verſ. *quoquomodo de hæret.lib.6.& in c.ſi iudex laicus* 12. *de ſent. excom. lib.6.* tradunt *hic* Bellamera *num.*2. & alij communiter. 4

Et confirmatur, nam quando in exceptione præiudiciali non tantùm diſputatur de facto, ſed etiam de iure, non cognoſcit iudex cauſæ principalis, ſed ad iudicem proprium cauſa remittitur *l. ſi ſtatus* 4.cum ibi notatis *C.hoc tit.* ſed in præſenti oppoſita exceptione illegitimitatis non tantùm diſputabatur de facto, ſed etiam de iure & valore matrimonij. Meritò ergo cauſa debuit ad Eccleſiaſticum remitti. Deinde quia vbi controuerſia eſt definienda per canones, diffiniri debet per Eccleſiaſticum iuxta text. *in l.omni nouatione 6.C.de Sacroſanct. Eccleſ.* ſed cauſa legitimationis eſt huiuſmodi,quia dependet à matrimonio *c.1.de conſang. & affinit.* Beroius *conſ.83.num.9.vol.1.* Ergo remitti debet ad Eccleſiaſticum, qui habet iuriſdictionem Dei, & ſic ſolus poteſt defendere ſeu de viribus matrimonij iudicare, vt docet *hic* Ioannes Andr.*num.1.*Butrius *num.5.* facit text.*in c.quos Deus* 18. 33.*quæſt.*2. Itáque venit dicendum cum Gutierr.*lib.3.canon.quæſt.29.num.*8. quod cum ex Tridentino diſpoſitum ſit vt de cauſis matrimonialibus cognoſcat Epiſcopus *ibi in d.ſeſſ.24.c.20.* id etiam intelligatur etiamſi agatur de matrimonio incidenter, latè defendit Zeuallos *comm. contra quæſt.*403.*& quæſt.897.à num.*972. vbi docet hoc eſſe verum etiamſi coram arbitrio cauſæ tractaren-

tur

Digitized by Google

tur *c. penult. de in integr. reſt.* glo. *in c. 1. de conſang. & affin.* nec coram arbitratore Couarru. *in 4. 2. p. c. 8. §. 12. num. 2.* Ripa *in c. 2. de iud. num. 13.*

8 Nec obſtant in contrarium adducta, non primum *ex d. l. 1. C. de iudicijs l. 1. C. de ord. iud.* cum alijs *ibi* traditis, quia generaliter reſpondeo diſtinguendum eſſe inter iudicem incompetentem de quo loquūtur prædicta iura, & iudicem incapacem qualis erat laicus reſpectu legitimationis, de quo loquitur textus noſter. Et ſic inter viros doctus illud eſt receptum dicterium, nempe, *incidentia tollit incompetentiam, ſed non tollit incapacitatem.* De quo videbis quæ *ſup.* dixi *in d. c. qualiter d. q. 7. de iud.* Et alibi ſæpe. Et inter vtrumque caſum ea eſt differentiæ ratio ſecundum Butrium *hic num. 7. & 17.* quia extenſio non fit ad rem diuerſæ & ſeparatæ naturæ *l. ſi de proprietate C. ſi à non compet. iudice, & altioris ordinis arg. l. ea qua. 26. §. 1. ff. ad municip.*

9 Vltra quam rationem fundatur primò, quia incompetentis iuriſdictio tantum eſt reſtricta ad certum genus cauſarum nullo impedimento perſonæ adiecto, ideo incidentiâ extenditur iuriſdictio, ſicut contractus vel ſtipulatio pacto in continenti poſito. *l. iuris gentium. 7. §. quin imo. ff. de*

10 *pact. l. lecta. 40. verſ. 2. ff. ſi cert. petatur.* At vero incapacitas dicit denegationem iuriſdictionis in poſito impedimento in perſona laici iuxta ea quæ tradidi *in d. c. 2. c. 3. c. 4. c. 8. c. 10. 13. 17. de iud.* cum alijs. Et ſic incidentiæ non poteſt fieri extenſio, *l. ſolemus. 61. §. latrunculator. ff. de iud. propter incapacitatem ſubiecti.* arg. text. *in l. iam hoc iure. 4. l. Lucius. 45. ff. de vulgari.*

11 Secundo quia incapacitas laicorum ſecundum communem prouenit à iure diuino iuxta tradita *in d. c. 1. de iud. q. 2. & 3. & in d. c. qualiter. quæſt. 7.* aut ſi à iure poſitiuo, vt alij volunt, tamen tali ratione perpetua fundatum, vt nunquam incapacitas laicorum incidentia tollatur. *d. c.* vt inquiſitionis *§. prohibemus. de hæret. lib. 6.* quod non æquè procedit incompetentia quæ prouenit tantùm a poſitiuo & variabili iure. Vide Gutierr. *d. lib. 3. pract. c. 29. num. 3.* Menoch. *de recup. rem. 15. numero* 338. Et ſic fit quod laicos iudex cum ſit incapax reſpectu cauſarum Eccleſiaſticarum, non poſſit de eis etiam per incidentiam cognoſcere. Secus verò procedere in Clericis, qui cum tantum ſint incompetentes reſpectu laicorum, poterunt de eorum cauſis per incidentiam cognoſcere, vt patet ex dictis *in d. c. nouit de iud.* quia iſti habent ſæcularem iuriſdictionem in habitu, quam multis de cauſis poterunt exercere. Balboa, *hic num* 14. Anania. *num. 3.* Vide Panormit. *num. 3.* Bald. 2. Ancharran. 11. Præpoſitus. 16. *in d. c lator.* Barboſa *in l. titia. num. 21. & 22. ff. ſol. matr.* Scobar *de ratio. c. 7. num. 19.*

12 Nec obſtat textus *in d. l. 1. C. de ord. iud.* Vbi iudex qui aliàs de hæreditate cognoſcebat de incidenti quæſtione ſtatus etiam cognoſcit ratione incidentiæ, quamuis aliàs eſſet incompetens ad cognoſcendum de cauſa ſtatus principaliter, pro cuius ſolutione obſeruo contra Ottomanum *lib. 6. obſeru. c. 6.* Antonium Fabrum. *lib. 18. coniect. c. 8. ibi.* Cauſam non ventilatam coram delegato, ſed vt habet textus & notat Menoch. *de arbitra. caſu.* 267. *num* 12. coram præſide. Quare licet pro intellectu dicti textus Doctores varias adduxerint ſolutiones quas refert *hic* Balboa *à num.* 8. ex Paulo Caſtrenſi & Accurſio *in d. l. 1.* & ex Cojacio *ad tit. C. ubi cauſa ſtatus. & in lib. 22. quæſtionum Papiniani, l. oratio. ff. ſi ingenuus eſſe dicatur.* & ex Rouardu *lib. 1. var. c. 23.* ipſe tamen docet cum Iuno Pacio. *cent. 3. antinomiar. q. 7.* textum *in d. l. 1.* intelligendum eſſe de præſide prouinciæ, non de iudice dato, & eſſe etiam veriſſimum, præſidem de quæſtione ſtatus cognoſcere, quod non procedebat indiſtinctè, ſed quando reus in eius prouincia domicilium haberet, aut ſaltem ibi reperiretur arg. textus *in l. 3. & 4. C. ne de ſtatu defunctorum.* at vero in ſpecie textus *in d. lib. de ord. iud.* reus non erat illius prouinciæ, cuius erat præſes, quamuis bona hæreditaria in ea prouincia reperirentur. Quare reſoluitur quod etſi competens eſſet iudex ad cognoſcendum de hæreditate, non vero de cauſa ſtatus arg. textus *in l. vnica. C. vbi de hered.* ſequitur Graña *nu. 4. in fin.* cum Oſualdo *ad Donell. lib. 17. comm. c. 9. litt. V.* Vnde ego dico cum eodem Donello. *d. c. 9.* ibi. *& ſi ſuper cauſa ſtatus cognoſcere non poſſet.* Nihil obſtare cum ſint dicta non affirmantes, quia præſens de cauſa ſtatus cognoſcere poterat. *l. 2. C. de ord. iud. l. 1. C. hoc tit.* ſed exaggeratiuè ad augendum, quaſi dicat, & ſi cognoſcere non poſſit principaliter, poſſet tamen incidenter, & ſequitur Balboa *hic. num. 13. in fine.*

Vnde non obſtant aliæ leges, quibus ſupra dictum eſt ſæculares cognoſcere incidenter de cauſa Matrimonij, quia reſpondetur eas omnes eſſe ſublatas, quia re maturo iudicio perſpecta exemptionem cauſarum Eccleſiaſticarum recognouit Iuſtinianus, vt refertur *in c. nullus. 8. 10. q. 1.* ita lucem accipiunt iura *in l. omnes C. de Epiſcop. & Cler. & in l. 1. C. de ord. iud. & d. Nouella Iuſtinian. 115. relata ſup. num. 3.* 13

Nec obſtat textus *in d. c. de prudentia. de donat. inter.* vbi delegatus ad cauſam Matrimonij cognoſcit incidenter de dote, quia reſpondeo quod iudex Eccleſiaſticus vt *ſup.* dixi, potuit ibi cognoſcere incidenter de dote, quia licet dos ſit ſæcularis, cauſa, tamen iudex Eccleſiaſticus eſt tantùm incompetens reſpectu ipſius, qui cùm cognoſceret de matrimonio principaliter potuit incidenter de dote cognoſcere, ſi quidem eius incompetentia per incidentiam aufertur, & eius iuriſdictionem reſpectu dotis reducit ad actum iuxta doctrinam late traditam *ſup. in d. c. nouit. de iudicijs. c. licet* 10. *de foro compet. c. per venerabilem. § rationibus. qui filij ſint legitimi.* Vide Antonium Gomezium. *in l. 51. Tauri, num. 53.* Paz *in praxi 2. p. præludio 2. num. 21.* Proſpero Paſeto, *conſ. 117. num. 2.* Cancdo *deciſ. 125. num. 3. tom. 1.* Zenedo, *q. 31. num 6. & 8.* Balboa. *hic. num.* 18. Vbi docet quod ſi dotis cauſa principaliter ageretur, non poſſet tunc cognoſcere Eccleſiaſticus de ea. Explicat ita Graña, *num. 5. & 6.* Vbi alia tradit videnda, quæ etiam ſcripſit ipſe Balboa. *num. 19. 20. & 21.* & de intellectu huius textus, vide late dicta *ſup. in c. nouit. de iud. q. 13. à num. 13.* 14

Notabis vero ex eo textu non tantum iudicem ordinarium Eccleſiaſticum poſſe cognoſcere de incidenti cauſa ſæculari modo dicto, ſed etiam iudicem delegatum, & ita eo extendendam eſſe deciſionem textus *in d. l. 3. C. de iud.* Vt procedat etiam in delegato, nam licet delegata iuriſdictio quatenus odioſa extendi non debeat, *cap. P. & G. 40. de off. delegati.* extenditur tamen ratione incidentiæ, *cap. penult. de in integr. reſt. d. cap. de prudentia.* quod procedit ne continentia cauſæ diuidatur vt adnotauit Cancdo *ſupr. num.* 4. docent Zeſalus, *conſ.* 626. Ruinus *conſ. 4. numer. 6. vol. 4.* Et vide quæ tradit Zeuallos. *de cogni. per viam viol.* 15

viol. quæſtio. 65. *num.* 35. verſiculo. *quamobrem.*

16 Et licet dicas ex textu *in cap. ex litteris de pignorib.* poſſe iudicem Eccleſiaſticum de dote principaliter cognoſcere, tamen id fit ſecundum dicta *ſupra in d. c. nouit. de iud. d. quæſt.* 13. *numero* 23. Vbi videbis. Explicat *hic* Graña *numero* 7. Et videbis etiam quæ dico *in cap. ex tenore* 15. *de fore compet. quæſt.* 1. *num.* 11. *& in cap.* 15. *quæſt.* 2. *num.* 6.

17 Sed his omnibus obſtat difficilis textus *in cap. cauſam quæ.* 7. *qui filij ſint legitimi.* Vbi in eadem fere ſpecie noſtri textus docet quod iudex Eccleſiaſticus, qui cognoſcit de quæſtione natalium cauſam reſtitutionis acceſſoriam & incidentem iudicio Regis Anglorum reſeruare tenetur, verum omiſſa ſolutione aliquorum quos recenſet Martha *de iuriſd. part.* 2. *c.* 39. *num.* 16. Garcia *de nobilit. gl.* 1. *num.* 27. Boërius *deciſ.* 69. *num.* 27. copioſè Couarru. *in pract. cap.* 35. *per tot.* Menoch. *de recuper. rem.* 15. *numero* 210. quatenus docent ideo factum fuiſſe, quia in eo textu tractabatur tantum de cauſa poſſeſſoria, de qua cognoſcere poteſt laicus quaſi de re profana. Quod improbat Balboa *hic num.* 22. & Graña, *num.* 8. Reſpondeo cum eis ideo *in d. cap. cauſam.* Non potuiſſe de cauſa reſtitutionis cognoſcere, quia de illa non incidenter ſed principaliter agebatur, nam *ibi* ſpolij & cauſa natalium principaliter intentata fuit & à Romano Pontifice iudicibus delegatis commiſſa, vt indicant verba textus ibi: *ante principalis cauſæ ingreſſum.* Ita latè explicant prædicti: Quo fit vt iudicio ſuper legitimitate in Eccleſia retento cauſa bonorum, (quia mere temporalis) Regi Anglorum remittatur, quemadmodum cauſa ſuper feodo remittitur Regi Francorum ab Innocentio ſibi applicante cauſam ſpiritualem *in dict. cap. nouit. de iudic.* vt ibi latè videbis *in* 1. *part.* & pro intellectu *d. c. cauſam quæ.* Videbis Barboſam. *in c. fin. de iud. num.* 4.

18 Itaque Balboa *hic num,* 24. pro plena explicatione *d. c. cauſam.* ait eius deciſionem eſſe ſimilem cum noſtro textu in eo, quia in vtroque, cauſa natalium coram Eccleſiaſtico iudice agebatur. Cauſa verò profana coram ſæculari, ſed in eo differre, nam in ſpecie noſtri textus pendente quæſtione legitimitatis coram Eccleſiaſtico, ſæcularis iudex tenetur ſuperſedere in cauſa ſucceſſionis & iudicis Eccleſiaſtici ſententiam expectare, eo quod cauſa natalium præiudicialis eſt ad cauſam ſucceſſionis, vt late *infra.* At vero *in d. cap. cauſam.* Anglorum Rex etiam interim dum cauſa natalium apud Eccleſiaſticum examinatur, poteſt de cauſa reſtitutionis cognoſcere, quæ hæc non eſt præiudicialis ad cauſam natalium, cum ſpoliatus ante omnem contentionem ſit reſtituendus, & maximè cum ſpolij reſtitutio non contineat damnum irreparabile cum in cauſa proprietatis reſarciri queat *lege & an eandem. ff. de except. rei iud.*

19 Vnde iam non obſtat Riccij doctrina *ſupra* in fine argumentorum adducta, nam licet reuera ex noſtro textu *& in d. cap. cauſam & c. later. qui filij ſint legit.* Vbi controuerſia mota circa ſucceſſionem incidens quæſtio, an quis ſit legitimus necne? ad Eccleſiaſticum remittitur, quia iudex ſæcularis coram quo agebatur de ſucceſſione reſpectu incidentis erat incapax. Hoc tamen procedere exiſtimo, quando dubitatur de viribus matrimonij inter ipſos coniuges ex doctrina Barboſæ *in leg. titia, ff. ſol. matrim. numero* 22. Farinac. *in praxi. quæſt.* 8. *num.* 150. & aliorum communiter.
Et etiamſi agatur de viribus matrimonij inter ter- 20
tios, quia ratio incapacitatis pariter viget in vtroque caſu. Ita reſoluit Zeuallos ex alijs *de cognit. per viam viol. quæſt.* 65. *part.* 2. *num.* 36. contra Bartol. dicentem *in leg. titia num.* 5. *ff. ſol. matrim.* regulam noſtri text. & ſimilium procedere vbi de matrimonio agitur inter coniuges. Secus ſi inter tertios. Cæterum ſi agatur de legitimitate itaut non ſit neceſſarium diſputare de eius viribus v. g. ſi filius tanquam legitimus petat hæreditatem, quia ad legitimationem filij ſufficit matrimonium putatiuum, vt probat textus *in c. ex tenore, qui filij ſint legit. cum vulgatis*, cum tunc non agatur de re merè ſpirituali, ſed de temporali & prophana, hoc eſt de bona fide & recta coniugis conſcientia, tunc laicus cognoſcere poterit, vt docet idem Barboſa, *num.* 22. Etiamſi Martha aliter ſentiat. Tenet Pareja *in repet. ad hunc tit.* vbi omnes communiter, & cum pluribus explicat Balboa *à num.* 33. *&* 34. Vbi docet quod ſi hic de mero facto Matrimonij dubitaretur nullatenus cauſa eſſet remittenda ad iudicem Eccleſiaſticum ſuper legitimitate, quo ſane ſenſu expenditur caſus Riccij allegati & vide Sanchez *de matrimonio lib.* 3. *diſp. fin. num.* 4. & vide quæ late ſcribit Zeuallos *per viam viol. part.* 2. *quæſt.* 65. *à num.* 31. vbi a verſ. *quocirca* explicat materiam noſtri textus cum multis ab eo relatis idem Zeuallos *quæſt.* 897. *à numero* 973. vbi cum multis explicat dicens ita iudicatam in Granatenſi ſenatu in cauſa licenciati Didaci Faxardi de Frias, idem Zeuallos *d. quæſt.* 65. *à numero* 38. ex multis explicat. idem Zeuallos *quæſt.* 4.

Quo fit vt ſi hæreditatem petenti quæſtio ille- 21
gitimitatis opponatur ex eo quod dicatur natum eſſe ex matrimonio clandeſtino, de tali illegitimitatis quæſtione ſæcularis cognoſcere poterit, nam quæſtio illa, an matrimonium clandeſtinum ſit vel non? vel an matrimonium contractum ſit de facto? vel an ſit contractus in facie Eccleſiæ? in facto non in iure conſiſtit, itaut lata ſuper facto ſententia filius ex ionis poteſtate cenſebitur legitimus aut illegitimus *cap. cum inhibitio. de clandeſtina deſponſat.* Notat. Barboſa *vbi ſupra num.* 36. Balboa *hic. num.* 35. & ante eum Sanchez *vbi ſup. d. num.* 4. qui hoc defendit contra Bolognetum *in l.* 3. *à num.* 42. *&* 43. & Couarru. *in* 4. *part.* 2. *§. fin. cap.* 8. *num.* 3. Vbi magis propendet in eam ſententiam vt iudex ſæcularis non poſſit cognoſcere de cauſa matrimoniali etiam quando eſt quæſtio de facto. Sed vt exactè explices videns quæ
latè dixi *in d. cap. fin. de iud. tota quæſt.* 2. Nec huic 22
dicto obſtat textus noſter, quia vt optime docet Barboſa cum alijs *in d. l. titia.* 35. *num.* 36. textus iſte loquitur de Regina Cypri, quam non eſt veriſimile natam eſſe ex perſonis de quibus dubitaretur, an matrimonium de facto contraxiſſent, ſed an fuiſſet legitimum. Et ſic vertebatur quæſtio iuris quæ pertinebat ad iudicium Eccleſiaſti-
cum. Sequitur *hic* Barboſa *num.* 2. *in fine.* Et ex hoc 23
dicto concludit *hic* Balboa *vbi ſupra dict. num.* 35. quod iudex ſæcularis cognoſcere poterit de facto matrimonij ad effectum puniendi clandeſtinum contrahentes matrimonium & teſtes qui matrimonio interfuerunt *vt in leg.* 49. *Tauri leg.* 1. *tit.* 1. *lib.* 5. *Recopil.* Vbi Matienzus & Azeuedus. bene Sanchez *dict. diſp. fin.* dicens hoc procedere quia hæc eſt quæſtio facti, licet multi ab eo relati doceant hanc punitionem pertinere ad ſolum iudi-

cem

cem Eccleſiæ ex doctrina noſtri textus. De qua te eſt conſulendus Bellarmin. *lib. 1. de matrim. cap. 32.* Et vide Zeuallos *ſup. q. 19.*

Quæstio II.

An exceptio illegitimitatis oppoſita quocumque tempore, ita ſit præiudicialis, vt nullo modo laicus iudex poſſit cauſa ſucceſſionis procedere quouſque ſuper illegitimitate ab Eccleſiaſtico pronuntietur? Vbi de natura præiudicialium exceptionum. Et quid ſit Quid dependens.

SVMMARIVM.

1 *Laicus iudex qui de ſucceſſione cognoſcit, vlterius in cauſa non procedit quouſque natalium exceptio per Eccleſiaſticum terminetur. intelligitur, num. 8.*

2 *Exceptio quæ vertitur in præiudicium ante omnia eſt terminanda, & opponitur proceſſui, num. 3.*

4 *Perſona petentis ante omnia eſt legitimanda.*

5 *Exceptio reiiciens accuſatorem eſt dilatoria, de qua ſtatim diſcutitur.*

6 *Cauſa non eſt intricanda diuerſis proceſſibus.*

7 *Cap. cauſam quæ. 7. qui filij ſint legitim.* remiſſiuè.

8 *Eccleſiaſticus iudex qui de cauſa principali cognoſcit ſuperſedet in ea quouſque cognoſcat de exceptione præiudiciali, n. 9. & 10.*

10 *Iudex Eccleſiaſticus poteſt diffinitionem exceptionis præiudicialis reſeruare vſque ad finem cauſæ, num. 11.*

12 *Textus noſtri declaratio.*

13 *Præiudicialis exceptio ante cauſam principalem diſcutitur non ſolum in ſpiritualibus ſed in alijs cauſis profanis.*

14 *Illegitimitatis exceptio poteſt opponi in quacumque parte litis, & poſt ſententiam latam in ſucceſſione.*

15 *Præiudicialium actionum ſpecies diuerſæ & in rem conſtitutæ. n. 15. 17. & 18.*

16 *Mutuæ actiones competunt de libertate vel ſeruitute.*

17 *Præiudicialis eſt qua quæritur, an aliquis ſit libertus, vel ingenuus?*

18 *Præiudicialis eſt cum de iure filij diſceptatur.*

19 *Præiudiciales actiones competunt de rebus noſtris & ad ſtatum perſonæ pertinentibus.*

20 *Præiudiciales dicuntur quia prius iudicantur & præiudicant alijs quæſtionibus vt hic.*

21 *Præiudicialis exceptionis diffinitio, 26. & eius finis 25.*

22 *Dilatoriæ & peremptoriæ exceptiones dicuntur præiudiciales ſi ex aliqua circunſtantia differunt proceſſum.*

23 *Præiudicialis eſt illa exceptio quæ concludit ipſo iure agentem actione carere.*

24 *Præiudicium dicitur quia præ, id eſt, ante exercetur.*

25 *Condemnatio nulla fit in præiudicialibus modo hic ſumpto.*

27 *Dependens quæſtio dicitur quæ quoquomodo tangit negotium principale, & ab eo originem habet.*

28 *Dependens quæſtio dicitur illa quæ agitur pendente negotio principali, alias dicitur principalis.*

29 *Connexorum & connexi idem eſt iudicium.*

30 *Præiudicialis ſeu litis pendentia exceptio probatur ab opponente & ante concluſum in cauſa.*

GEneraliter omnes docent ex ſecunda parte noſtri textus, non poſſe iudicem ſæcularem qui de ſucceſſione cognoſcit vlterius in cauſa procedere, quouſque natalium exceptio per Eccleſiaſticum terminetur, *c. lator. qui filij ſint legitim.* Huius deciſionis ratio eſt aperta, nam cum, vt *ſup.* dixi, ſucceſſionis quæſtio dependeat à quæſtione natalium, cum Regina Cypri non poſſet ad Comitatum admitti, ſi eius mater illegitima eſſet, quaſi ſucceſſione interrupta in perſona matris. *l. fin. C. de natural. liberis.* ideo natalium quæſtio prius debuit terminari vt præiudicialis ad cauſam ſucceſſionis, arg. text. *in l. penult. ff. de noxalib.* Et probatur primo, quia quando exceptio vertitur in præiudiciũ ante omnia terminanda eſt *c. ſi forte.* 11. *de elect. lib. 6. l. 1. §. 1. ff. herciſcun.* Sed exceptio illegitimitatis oppoſita Reginæ in præſenti conuertitur in præiudicium reſpectu ſucceſſionis ſeu inueſtituræ, quia facit apprime ad determinationem alterius, imo ex ea pendet reſolutio alterius, quia ſi Regina petens inueſtituram ex ſucceſſione eſt de legitimo matrimonio nata, obtinebit, ſin minus, ſecus, vt patet ex verbis hic: *dependentem ex illa ſucceſſionis cauſa.* Ergo ante omnia terminanda eſt. docent in præſenti Anania. *num. 4 col. 2.* probant in ſimili Graueta. *conſ. 280. n. 2. to. 1.* Roland. *conſ. 4. num. 20. tit. 1.* Afflict. *deciſ. 30. num. 2.* Padilla, *in l. 1. num. 50. C. de iur. & facti ignor.* Quintilianus Mandoſius. *tract. de inhibitionib. q.* 10. plures relati à Graña *hic. num.* 1. & à Balboa, *num.* 36. & in hoc ſenſu dixit Maranta *in ſpeculo. p. 4. dict. 20. iudicior. n.* 16. hanc exceptionem opponi proceſſui, quia impedit vltrà procedere iudicẽ qui proceſſum inchoauit. Et inde eſt, quod ſi hæc exceptio oppoſita coram Eccleſiaſtico non conuerteretur in præiudicium, tractaretur ſimul cum negotio principali, vt docet Bellamera *hic. n. 3.* & patet ex dictis *ſup. in cap. 1. q. 1.* quæ non obſtant præhabita hac diſtinctione. Probatur ſecundo, quia perſona petentis ante omnia eſt legitimanda, *c. 1. de accuſat.* Vbi notat Boërius, *l. quoniam C. ad l. Iul. de adult. in l. 1.* verbo, *ſeruus. C. de ed. D. Adrian. toll. c. cupientes. §. ſi vero.* verbo, *compareant. de elect. lib.* 6. & probatur ex dictis *ſup. ad rubr. de iud. circa fin.* Sed Regina in præſenti petebat Comitatum Campaniæ tanquam legitima, ergo ante omnia id debebat determinari. Et ſic vt exceptio reiiciens accuſatorem conſideratur à Bartolo dilatoria *in l. hoc accuſare. §. 1. in. prin. ff. de accuſat.* Panormitan. *in d. c. 1. n.* 1. in eo ſenſu quod ſtatim poſt litem conteſtatam diſcutiatur, ita exceptio illegitimitatis oppoſitæ Reginæ iudicabitur in præſenti ad hoc vt ſtatim diſcutiatur & terminetur.

Tertio probatur, quia aliàs ſi eodem tempore cauſa ſucceſſionis tractaretur coram Rege Francorum, & natalium quæſtio coram Pontifice diuerſis proceſſibus, cauſa intricaretur, & ordo iudicij turbaretur confuſione cauſarum contra regulã textus *in c. 2. de off. deleg. c. exhibita. de iud.* Vnde ſi forte ante deciſionem Pontificiam feudum vel ſucceſſio applicaretur, eueniret vt ſi Pontifex declararet ſuper

per illegitimitate Reginæ, deberet tolli quidquid a Rege eſſet iudicatum, alias Eccleſiaſtici iuriſdictio eſſet illuſoria, vt inſinuat textus noſter in verſ. *quia vero*, docent *hic* Bellamera *n.* 3. Ioann. Andr. & Anchart. *num.*5. Butrius 10. & Martha 2. *p. c.* 8. *num.* 11. Farinac. *in praxi quæſt.* 8. *num.* 35. Balboa *hic d. n.* 36. *in fin.* vbi concludit in eo conſiſtere perturbationem Ordinis iudiciarij, nam præiudicialis quæſtio prius terminanda eſt quam principalis ab illa dependens, vt *in l.* 2. & 3. *Cod. de ord. iud.* & ſic bene Ioann. Andr. *hic num.* 6. docet quod ſi coram Eccleſiaſtico iudice habente temporalem iuriſdictionem opponeretur illegitimitatis exceptio, ipſa primum vt præiudicialis coram ipſo tractari deberet.

7 Nec his obſtat text. *in c. cauſam quæ* 7. *qui filij ſint legit.* quia eius doctrina ſatis apparet ex dictis *ſup. q. præced. in fin.* vbi explici[illegible] differentiam illius & noſtri textus.

8 Quo ſuppoſito iam ad propoſitum in quæſtione noſtra reſpondeo, textum noſtrum & eius materiam procedere quando vno & eodem tempore coram diuerſis iudicibus puta Eccleſiaſtico & ſæculari tractatur cauſa legitimitatis, & cauſa bonorum, cum cauſa legitimitatis ſit præiudicialis bonorum cauſæ, & ſi conſtaret petentem ſucceſſionem eſſe illegitimum, redderetur inane & illuſorium iudicium cauſæ bonorum. Et ideo docet Barboſa *hic num.* 2. cum multis cauſam legitimitatis prius eſſe tractandam coram Eccleſiaſtico, & interim ſuperſedendum à ſæculari in cauſa bono-

9 rum. Sed hæc doctrina mihi vera videtur ad declarationem noſtri textus, etiamſi Eccleſiaſticus iudex cognoſceret de ſucceſſione, nam oppoſita tali exceptione præiudiciali teneretur ſuperſedere donec ſuper exceptione cognoſceret, vt iam dixi ex Ioanne Andrea *d. n.* 6. *hic*.

10 Quod tamen declarabis, nam ſi diuerſi ſunt iudices vt ex noſtro textu apparet, tunc qui cognoſcit de ſola præiudiciali exceptione, tenetur ſuper ea pronuntiare, antequam alter iudex ſæcularis qui cognoſcit de ſucceſſione, ad vlteriora procedat. Quod ſi Eccleſiaſticus eſſet qui cognoſceret de ſucceſſione, & coram eo oppoſita eſſet illegitimitatis exceptio, tunc ſufficeret vt prius cognoſceret de tali exceptione præiudiciali, & deinde procederet ad negotium principale diffiniendum, quia iuris ordo non peruertitur & valebit proceſſus, nam videtur tacite pronuntiaſſe ea exceptione arg. eorum quæ dixi *ſupra in dict. cap.* 1. *hoc tit. quæſt.* 1. & probatur reg. text. *in cap. ex parte* 61. *de appellat.* aduertunt Imola & Aretinus *in cap. exhibita de iud.* Zeuallos *de cognit. per viam viol.* 2. *p. quæſt.* 65. *à num.* 33. & 44. bene Balboa *hic num. fin.* vbi ex aliis id probat. Ergo poteſt nihilomi-

11 nus iudex huiuſmodi exceptiones præiudiciales ex cauſa reſeruare ad finem cauſæ, vt reſoluunt DD. *in cap. ad diſſoluendum de deſponſat impuber.* Aretinus, Felinus, & Siculus *in dict. cap. exhibita*, Aretinus *conſ.* 107. *num.* 2. & 5. Quæ reſeruatio operatur, vt probata poſtea exceptione corruat proceſſus, Bartolus *in leg. ille à quo ff. ad Trebell.* Alexand. *in leg. apud Iulianum* §. *ſi de teſtamento numero quarto, & quinto, illo titulo.* Zeuallos tradit *vbi ſupra num.* 46. dicens ſecundum eos poſſe partem appellare ſi iudex ſine cauſa reſeruet, quod eſt notandum ad Regiam Ordinationem *libro tertio titulo trigeſimooctauo* §. 3. *in fine*.

12 Vnde Cardinalis & Abbas *hic num.* 11. *verſicul.* 1. & idem Abbas *in dict. cap. exhibita de iudic. num.* 12. ſcriptum relinquerunt proceſſum habitum ſuper negotio principali valere mero iure, ad id ex expendentes textum noſtrum ibi: *requiſitus*, niſi para excipiat de præiudiciali, vel aliter appellet à iudice procedente. Sed dictum iſtorum non videtur probari ex noſtro textu, quia non agit de requiſitione facta per Reginam actricem quæ petebat procedi ſuper negotio principali at vero exceptio præiudicialis competebat contra Reginam, ad effectum ne procederetur in quæſtione principali. ita Zeuallos explicat, *d. n.* 46.

Quare quod dicimus de exceptione præiudiciali prius pertractanda & finienda antequam cauſa 13
principalis, iuxta quæ tradunt Zaſius *in leg. fundum & in leg. fundi ff. de except. & in rubr. eod. tit.* Mynſinger. *obſeruat.* 100. *cent.* 1. vbi inquit expreſſe, quod non tantum in cauſis ſpiritualibus ſed etiam in profanis quæ non ſolum pœnam ſed etiam cauſam, & in petitionem omnino perimerent, præiudicialis cauſa ſuo loco prius diſcutienda & terminanda ſit, ita vt ſi aliter fiat proceſſus corruat, & inutilis ſit, ex reg. text. *in leg. prolatam Cod. de ſent. & interloq.* & iuxta glo. *in dict. cap. exhibita de iudic.* vbi Hoſtienſis & Imola *numero* 7. & 15. Aretinus & Felinus *num.* 4. *in cap. ſuborta de re iud.* Aretinus *conſ.* 73. *num.* 1. intelligi oportet quando coram diuerſis iudicibus lis agitur ex noſtro textu, non ſi coram vno & eodem, quia tunc res procedet ſecundum dicta in verſic. *quod tamen*, & apertè probat idem Zeuall. ex multis *num.* 44. *ſupra* in verſic. *quam obrem* ponderando verba noſtri textus ibi *diuerſis proceſſibus* & ibi *nihil. aliud eſſet* & ibi *confuſione quadam* cum Abbate *n.* 14. *hic* Ioann. Andrea & Antonio *n.* 5. & cum aliis.

Et ad declarationem textus noſtri aduertes hanc 14
exceptionem illegitimitatis opponi poſſe in quacumque parte litis, imo & poſt ſententiam latam in cauſa ſucceſſionis docet Caſtrenſis relatus à Valaſco *alleg.* 19. *num.* 17. Cui adhæret Pareja *hic num.* 24. quidquid contradicat Crauetta *conſ.* 220. *n.* 5. *tom.* 1.

Ad ſecundum de præiudicialibus exceptionibus 15
plura tradunt Doctores *in* §. *præiudiciales Inſt. de act. & in leg. fundum ff. de except.* Abb. *num.* 6. Henricus, Antonius, & omnes Canoniſtæ in hoc noſtro textu Afflict. *lib.* 2. *Conſtitutionum rubr.* 20. Maranta *de ord. iudic.* 4. *p. diſt. vlt. in prin.* Etenim Iuſtinianus loquens de actionibus præiudicialibus *in dicto* §. *præiudiciales*, dicit eas in rem videri eſſe conſtitutas, quales ſunt de ſtatu perſonarum,
Quarum prima eſt, cum quæritur, an aliquis liber 16
vel ſeruus ſit, de libertinitate enim competunt mutuæ actiones *iuxta leg. quoties* 18. *de probat. & in leg. fin. ff. de liberali cauſa & in leg. circa* 14. *ff. de probat leg. generaliter* 12. *ff. de except.* gloſſa *in leg. lege ordinata Cod. de liberali cauſa.* Secunda 17
præiudicialis eſt, qua quæritur, an aliquis ſit libertus vel ingenuus, competit Patrono qui ius patronatus ſibi vindicat, & è contra liberto qui ad ingenuitatem proclamat contendens ſe ingenuum eſſe *leg.* 1. *& per tot. ff. ſi libertus ingenuus eſſe dicatur, dicta leg. circa* 14. *leg. quoties* 18. *ff. de probat.* vbi obſeruant ordinarij, Tertia præiudicia- 18
lis eſt, cum de iure filij diſceptatur cum quæritur, an quis ſit filius necne, late expendunt Cuiac. *libro quinto obſeru. cap.* 37. Vulteius *libro vnico diſceptat. ſcholaſt. cap.* 3. Duarenus *libro* 2. *diſput. cap.* 2. Petrus Faber. *libro primo ſemeſtr. capite* 25. An-

tonius Faber. *lib.* 19. *coniect. cap.* 20. Donell. *lib.*
20. *comm. cap.* 8. Tiraquellus *de nobil. cap.* 37. *&*
de primagen. quæſt. 17. *opinione* 1. *num.* 17. Meno-
chius *de recup. rem.* 9. *num.* 35. *& de præſumpt.*
lib. 1. *quæſt.* 1. *ex num.* 13. Paſlador. 3. *tam. rer.*
quotid. differ. 38. Paz *in praxi tom.* 3. *cap.* 3. *per*
tot. cum aliis Pichardus *in d.* §. *præiudiciales.* Qui
19 omnes dicunt præiudiciales actiones competere
de rebus noſtris ad ſtatum perſonæ, pertinenti-
bus, quibus vel aliquis contendit in alterius per-
ſona aliquid iuris habere, atque id o eius ſtatum
oppugnat, vel è conuerſo aliquis ab altero impe-
titus ſuum ſtatum defendit.

20 Etenim prædictæ actiones iden præiudiciales
ſunt nuncupatæ, quia prius iudicari debent pro-
pter ſuam naturam diſtinctione *ſupra* relata) &
præiudicant aliis quæſtionibus quæ decidi non
poſſunt donec quæſtio ſtatus terminetur, vt reſol-
uit ex noſtro textu citatus Pichard. *ſupra num.* 9.
& per text. *in l.* 2. *Cod. ead. & l.* 2. *Cod. de liber.*
exhibend. Cum ergo in præſenti exceptio nata-
lium obiecta filio hæreditatem vindicanti tan-
quam patris ſit præiudicialis, quia ad ſtatum per-
ſonæ ſpectat, vt hic apparet & notat Zeuallos
de cognit. per viam viol. dicta quæſtione 65. *nume-*
ro 44. ideo rectè de ea prius in hoc noſtro tex-
tu de tali exceptione debuit cognoſci, vt iam
dixi.

21 Verum etſi relati Doctores affirment nullam
aliam dari actionem præiudicialem niſi quæ ad
ſtatum perſonæ ſpectat modo iam dicto, tamen
quatenus loquimur de exceptionibus præiudicia-
libus generaliter, dico exceptionem præiudicia-
lem eſſe illam quæ differt proceſſum ſuper cauſa
principali, ita quod reus prius auditur ſuperea
quam actor probet ſuam intentionem, Bald.
hic num. 4. *& in leg. peremptorias numero* 11. *Cod.*
ſent. reſcindi non poſſe. & in auth. *& conſequenter,*
numera primo, Cod. de ſentent. & interloquut. Iaſon.
in d. §. *præiudiciales, num.* 17. Archidiacon. *in cap.*
prim 3. *quæſt.* 11. Zeuallos *vbi ſup.* & probatur *ex*
l. 2. *C. hoc tit. & l præſes C. Ad l. ſlau. & in l. quamam*
C. de adulteriis.

22 Vnde infero quod non ſolum exceptio dilato-
ria eſt præiudicialis *vt in cap. exhibita de iudic.*
vbi DD. §. *appellatur Inſt. de except.* Sed etiam
peremptoriæ exceptiones quæ aliqua circunſtan-
tia differunt proceſſum, cuiuſmodi ſunt omnes
illæ quæ reſpiciunt legitimationem perſonæ agen-
tis, & concludunt eundem eſſe inhabilem ad
agendum, de his enim prius tractandum iuxta
text. *in l. ſi quæramus ff. de teſtam. cap.* 1. *de accu-*
ſat. text. optimus *in l. non ignorat.* 9. *C. qui accu-*
ſare ita procedit text. *& in d. l. præſes & in d. leg.*
23 *quoniam & in l.* 1. *ff. familiæ hereiſc.* Quibus con-
ſequens eſt exceptionem illam eſſe præiudicialem
quæ concludit ipſo iure agentem actione carere,
vnde litem & proceſſum differt ex Bart. *in l. cum*
quærebatur ff. iudicat. ſolui & in l. nam & poſtea,
vbi Iaſon. *num.* 15. dicit eſſe communem *cap.* 1.
de litis conteſt. reſoluit Maranta *d* 4. *p. diſt. vlt.*
tradit *ſup.* Zeuallos *d. num.* 44. & probat ex ordi-
natione *lib.* 3. *tit.* 38. *in princ.* ibi *ques quer outres.*
Qui concludit intelligendum eſſe de his omnibus
24 §. 1. *d. ordinat in fine.* Etenim præiudicium dicitur
quia *præ*, ideſt, ante coercetur Borcolthem. *in d.* §.
*præiudiciales n.*2. Pichard *ibi d. n.*9. Cuiac. *lib.* 5. *ob-*
ſeru. cap. 37. Reuard. *lib.* 1. *de præiudiciis cap.* 12. De
præiudicialibus vide quæ notat Felicianus de Vega
in c. 19. *de iud. à n.* 16.

Sed cum dubitatum eſſet inter Iuriſconſultos, 25
an verè actio præiudicialis detur, eo quod in præ-
iudicialibus nulla fiat condemnatio ſeu reſtitutio,
nam qui eis agit nec vindicat quid ſibi, nec dari
oportere intendit, ſed dumtaxat petit ſe liberum
ingenuum ſui iuris vel aduerſariorum ſeruum, li-
bertum filium familias eſſe declarari & ea de cauſa
præiudicia ſæpe ſæpius dicantur, *vt in d. l. quotiens*
ff. de probat l. fin. ff. ſi ingenuus eſſe dicatur l. 1. §. 1.
ff. de re vind. & conſtet etiam in omni actionum
genere illud commune eſſe, vt condemnatio fiat
aut reſtitutio, quia actiones ita dabantur à præ-
tore *ſi apparet centum à lucia titio deberi, vel rem*
de qua agitur à Lucia Titio poſſideri nec reſtituit, tūc
Lucius Titius dānetur. Tamen placuit actiones eſſe
& actionis verbo contineri *l. actionis verbo* 37. *ff.*
de act. Vveſembech. *ad tit. de except. n.* 5. Antonius
Fab. *lib.* 19. *coniectur. c.* 20. ad plura videbis Reuar-
dum *de præiudiciis lib.* 1. *c.* 15. vbi de hoc puncto
& ad alia *lib.* 2. *c.* 5. 6. 7. 8. *&* 9. cum aliis apud quem
copioſè leges de præiudiciis ad cauſam. Et ipſe *d.* 26
lib. 1. *c.* 14. diffinit præiudicium vt ſit, nempe, *ex-*
ceptionis formula futuri iudicij nomine in actione non
ſine priore tractatione tranſmutanda. Et *in lib.* 2. *c.* 1.
vbi explicat qualiter alterutro deſiderante præiu-
dicium reddatur *& cap.* 2. an ſine cognitione cau-
ſæ, *& c.* 3. quis in præiudicii actoris partibus fun-
gi debeat *& c.* 4. qua ratione nulla interueniente
cauſa præiudicium reddatur *& c.* 9. vbi in quo præ-
iudicium perſonale differat à reali.

Ad vltimam partem quæſtionis dico, quæſtionē 27
dependentem illam dici, quæ quoquomodo tangit
negotium principale, & ab eo originem trahit, ve-
luti quæſtio dotis quæ à matrimonio pendere di-
citur. Clem. *diſpendioſam de iud.* & faciunt ea quæ
dixi *de præparatoriis & præparatis ſup. ad Rubr. de*
iud. à q. 1. dicitur enim præparatorium dependens
ipſius præparati Alexand. *conſ.* 197. *in fin. lib.* 2. alia
refert exempla glo in d. Clem. *diſpendioſam & ibi*
Zabarella. tradit Menoch. *de arbitra q.* 45. *l.* 1. Et vt 28
dicatur quæſtio dependens, debet tractari penden-
te negotio principali, aliàs eſſet quæſtio principalis
non dependens. ita Bald. Angel. Caſtr. & Alex. *in l.*
1. *ff. ſol. matr.* Ancharran. d. clem. *diſpendioſam.* Quod
ita declarat Ruinus *conſ.* 146. *n.* 10. *l.* 5. Menoch. *d.*
q. 45. *n.* 5. Zeuall. *de cognit per viam viol. q.* 65. *n.* 46.
verſ. *opartunum* vbi concludit quod iudex ſeu arbi-
ter qui habet cognitionem ſeu arbitrium in cauſa
principali, habet etiam in dependenti ab ea, & qui
eſt iudex vnius eſt etiam alterius, d. clem. *diſpendio-*
ſam & ibi DD. *de iudic.* præſertim Zabarella *q.* 36. &
Menoch. *ſup. q.* 13. Quia connexorum & depen-
dentium idem eſt iudicium, Barboſ. *in l. venditor. n.* 29
155. *ff. de iud.*

Notabis exceptiones litis pendentiæ ſiue præ- 30
iudiciales probandas eſſe ab eo qui eas aſſerit &
opponit. text. *in leg. generaliter & ibi* gloſſ. *ff. de*
except. & præſcript. & *ibi* Paul. & Bartol. cum aliis
Maſchardus *de probat. concluſ.* 68. *num.* 3. 4. & 5.
vbi docet quod exceptio litis pendentiæ nequit
probari poſt concluſionem in cauſa, vel poſt ter-
minum datum ad probandum, quia eſt præiudi-
cialis cum gloſſ. *in d. l. generaliter* Bart. & Caſtren-
ſi *ibi.*

Qvæstio

Qvæstio III.

An minor cauſa præiudicet maiori? vbi de aliquibus præiudicialibus.

SVMMARIVM.

1 *Cauſa minor non præiudicat maiori. Et iudicium vniuerſale facit ſilere particulare num. 4. & aliis.*

2 *Criminali cauſa pendente coram vno iudice, nequis ciuilis intentari coram alio ſuper eodem facto. Vbi de exceptione falſitatis, num. 5.*

3 *Pendente iudicio ſuper raptu coram ſæculari, non pronuntiat Eccleſiaſticus.*

4 *L. fundum l. fundi l. ſed ſi ante ff. de except.*

5 *L. vlt. C. de ord. iudiciorum.*

6 *Carceratus inquiſitus de delicto reſidentiæ facta contra officialem, ſi allegat nullitatem capturæ prius eſt audiendus.*

7 *Lis ſuper vna re pendens impedit litis ingreſſum inter eaſdem perſonas ſuper eadem re.*

8 *Exceptiones multæ impediunt litis ingreſſum, vtpotè nullitatis, ſolutionis, & aliæ.*

9 *Lite pendente coram vno alter non ſe intromittit.*

10 *Procedi nequit ſimul & ſemel ſuper interlocutoria appellata & ſuper negotio principali, nec ſuper aliis vt hic.*

11 *Exceptio ſolutæ gabellæ in qua parte litis oppoſita admittatur, n. 12.*

12 *Gabella an debeatur in foro conſcientiæ.*

13 *Falſi teſtamenti quæſtio eſt præiudicialis ad cauſam hæreditatis.*

1 VT exactè hanc quæſtionem de iure apprehendas leges quæ tradit Reuardus *lib. 2. de præiud. cap. 5. & 6.* & præcipuè *cap. 7.* & Riccius *collect.* 1200. ad text. *in l. per minorem ff. de iud.* vbi DD. cumque minor cauſa trahat ad ſe minorem, & iudicium vniuerſale faciat ſilere particulare. Verallus *deciſ.* 117. *p.* 2. ſequitur vt cauſa ciuilis pendente falſi accuſationem contra partem, & teſtes non poſſe diffinitiuè expediri, niſi data ſententia ſuper falſitate. Balbus *deciſ.* 13. & ratio eſt, quia iſta dicitur maior & præiudicialis. Afflict. *deciſ.* 103.

2 Quo fit vt pendente cauſa criminali coram vno iudice, non poſſit per eundem coram alio iudice intentari ciuilis reſpectu eiuſdem facti. Putens *deciſ.* 285. *lib.* 1. & ſic exceptio falſitatis cuius probatio offertur in promptu impedit iudicium, Franciſcus Marcus *deciſ.* 223. *p.* 2. & quoties ciuilis cauſa cum criminali intentatur, criminalis ad ſe trahit ciuilem, ita quod ad fiſci actuarium pertinet cauſa, idem *in deciſ.* 227. *p.* 2. Riccius *ſup.* & vide quæ *ſup.* dixi *in cap.* 15. *de iud. quæſt.* 17. vbi de concurſu actionis ciuilis & criminalis, & de
3 earum cumulatione. Itaque iudicio pendente ſuper raptu coram iudice ſæculari, non poterit iudex Eccleſiaſticus pronuntiare ſuper cauſa matrimoniali. Paponius *lib.* 22. *tit.* 6. Riccius *ſup.* quod mihi valde notandum videtur ad noſtrum textum, & ponit alia exempla Riccius *vbi ſup.* ibi videnda.

4 Vnde venit interpretandus textus *in l. fundum ff. de except.* & *in l. fundi, tum l. ſed ſi ante ff. eod.* quarum caſus in ſuis ſpeciebus difficiles ſunt, ſed ideo in eis prius de fundi propriatate inquiritur, quam vt nomine ſeruitutis agatur, quia cauſa proprietatis prior & maior eſt, cui per minorem præiudicium fieri non debet *d. l. per minorem ff. de iud. l. res maioris ff. de except.* explicat Balboa *hic num.* 37. 38. & 39. vbi docet textum *in d. l. fundi*, oportuiſſe vt prius de dominio fundi conſtaret, quam de diuiſione quæreretur, & ſic factum fuit *in d. l. ſed ſi ante*, quod etſi ante fundi Titiani viam petam, & poſtea fundum Titianum, non inde præposterà petiiſſe eum qui poſt viam petitam fundum petit, nam eo caſu videtur redire ad eum ordinem, quem à principio obſeruare debuerat, quia quæſtio proprietatis ex qua altera pendet cum maior ſit, prius examinanda eſt *d. l. per maiorem*, ſequitur Graña *hic num.* 11. dicens plura ab ſcribentibus ad noſtrum textum adduci pro interpretatione horum iurium, & videbis Cujacium *tract. 9. ad Affricanum in d. l. fundum & lib. 5. obſeruat. cap.* 27. vbi docet verba ea referre ad exceptionem rei iudicatæ, quod non ſequitur Balboa ex doctrina Caſtrenſis *in d. l. ſed ſi ante num.* 2. nam ſemper eſt verum dicere, non poſſe euenire vt obtineatur in ſeruitutis cauſa quam petebat quaſi fundo Titiano debita, niſi eius fundi habeat dominium. His tamen obſtat textus *in l. vlt.* 5
C. de ord. iud. vbi conſtat liberale iudicium impedire accuſationem criminalem *l.* 1. 3. & 4. *C. eod.* & tamen *in d. l. fin.* ſi poſſeſſorium ab vno & petitorium ſuper ſeruitute ab alio intentatur, poſſeſſorium prius terminandum, non obſtante petitorio, quod tamquam de cauſa liberali, ac per conſequens præiudiciali ad cauſam criminalem agitari debebat, ſecundum noſtri textus ſententiam. Hanc tamen difficultatem diſſoluit Graña *hic num.* 9. & docet liberale iudicium præponendum eſſe cæteris omnibus iudiciis, expedirique debere antequam veniatur ad cætera iudicia, quæ concurrunt ex doctrina relata *quæſt. preced.* & ſic fieri vt liberale iudicium impediat accuſationem criminalem, & in hoc caſu præiudicare ciuilem cauſam criminali, oportebat enim *in d. l. fin.* vt prius de ſtatu hominis cognoſceretur quàm criminis pœna imponeretur, ibi alia tradit cum Cujacio *in d. l. fin.* imo concurrente actione criminali & ciuili, vbi tamen ciuilis præiudicat criminali, vel è contra, præiudicialis debet præcedere & altera ſequi. Farinac. *de variis criminibus quæſt.* 106. *à num.* 61. Andreas Vallenſis *ad rubr. hic num.* 4. quod quando altera non eſt præiudicialis poteſt vterque coniungi, ibi Farinac. *num* 75. de quo *ſup. in cap.* 15. *quæſt.* 17.

Deinde infero quod carceratus inquiſitus de 6
delicto reſiſtentiæ factæ, ſi allegat nullitatem capturæ eſt audiendus, & interim eſt ſuperſedendum in cauſa reſiſtentiæ. Peguera *deciſ.* 9. Et ſi- 7
militer fiet quod lis ſuper vna re dependens impediat litis ingreſſum inter eaſdem perſonas ſuper eadem re, quemadmodum reus pro vna & eadem cauſa ad diuerſa iudicia non eſt trahendus, aliàs actor ſuo iure priuabitur. Sunt enim 8
multæ exceptionis quæ litis ingreſſum impediunt, & inter alias quod nullitatis exceptio impediat litis ingreſſum docet Rota *deciſ.* 2. *de litis conteſt. in antiquis.* Item exceptio ſolutionis Capella Tholoſana *in deciſ.* 335. videbis in hoc Rotam *deciſ.* 1. *tit. de litis conteſt.* Item exceptio vſuraria quæ litem & inſtrumenti exequutionem

impedit Cattocius *deciſ.* 133. Item exceptionis litis & cauſæ medio iuramento factæ. Verallus *deciſ.* 320. 1. *p.* Item exceptio implemẽti nõ ſequuti, Anton. Fab. *deciſ.* 43 *de except.* Item exceptio pacti de non petendo. Item exceptio excommunicationis, quia repellit vltorem ab agendo. Ricc. *collect.* 418.
9 qui *d. deciſ.* 1200. ait quod lite pendente coram vno iudice alter ad illius cognitionem ſe non debet
10 intromittere. Nec poſſe procedi ſimul & ſemel ſuper appellatione ab interloquutoria & negotio principali, quia ſunt cauſæ præiudiciales. Nec poſſe intentari petitorium coram iudice Eccleſiaſtico, quando poſſeſſorium coram alio iudice pendet, nec cauſa priuilegiata reſpectu proceſſus admittet concurſum alterius iudicij, pluribus in locis Franciſcus Marcus, veluti *deciſ.* 248. *p.* 2. *& deciſ.* 491. *&* 177. *&* 77. qui 181. *p.* 2. ait quod propter iudicium vniuerſale petitionis hæreditatis non ſilent iudicia particularia creditorum & legatariorum, quæ notabis ad ea quæ dixi *ſup ad rubricam de litis conteſt. q.* 8. *&* 10.

11 Et ex his infertur ad illud, an exceptio non ſolutæ gabellæ poſſit opponi in quacumque parte litis? id exiſtimant, quia idem procedit in exceptione excommunicationis, ita vt ea poſita impediat vlteriora proceſſus *c. pia de except. l.* 6. *Clem.* 1. *eod.* & ita Bartol. vult, vt quemadmodum ea oppoſita impedit proceſſum, vel ſi nõ opponatur proceſſus valet *in l. eleganter §. ſi quis poſt n.* 7. *ff. de cond indeb.* vbi Alex. *n.* 5. teſtatur Bartoli opinionem communiter teneri & videbis quæ dixi *in c. intelleximus de iud. p.* 6. *&* 11. facit pro hac opinione *l.* 19. *tit.* 17. *l.* 7. *Recop.* vbi gabellarius tenetur petere, gabellam, & donec ab ipſo petatur venditor eſt iutus in foro animæ, maximè ſecundum Hiſpaniæ conſuetudinem, vt tradit Angles *in floribus Theologicis tit. de gabellis.*

12 Alij vero exiſtimant proceſſum factum cum non ſoluente gabellam eſſe ipſo iure nullum etiam non oppoſita exceptione, eo quod gabella debetur in foro conſcientiæ, licet non petatur. Cou. *in reg. peccatum* 2 *p. §.* 5 *n. fin.* Minchaca *de ſucceſſionum creat. l.* 3. *§.* 28. *n.* 28. Soto *de iuſt. & iure, q.* 6. *art.* 7. Menoch *caſu* 397. quos ſequitur Laſſarte *de Alcanalas* c. 18. *n.* 39. ac refert Zeuall *commun. contr. q.* 645. & ita ſequi à Ioann. Andr. *additionib. ad Speculator. de probatione ſententia §. iuſt.* verſ. *item eſt nulla* Cuius opinionem dixit magis communem Alexand. *in l.* 1. *§.* 1 *n.* 2. *ff. ad Trebell.* & poteſt pro ea adduci *l.* 31. *tit.* 19. *l.* 9. *Recop.* vbi ſeruata ſolemnitate illius legis gabella debetur in foro conſcientiæ. Et hæc pars mihi videtur vera, quia omnes tenentur ad ſolutionem tributi iuſti, etiamſi ab eis non petatur Bañez 2. 2. *q.* 62. *art.* 3. *concl.* 1. ibi Aragon. Ledeſma 2. *p. ſumma tr.* 7. *poſt.* 25. *concluſ. diffic.* 2. Villalobos 2. *p. tr.* 8. *diffic.* 10. & ita fieri vt defraudantes gabellas etiam in terris infidelium teneantur ad eorum reſtitutionem, quia etiam infidelibus Principibus debetur ex iuſtitia tributum, idem Villalob. *ibi n. fin.* Corduba *l.* 1. *quæſtionum q.* 17. Lopez *l. inſtruct. negotiat. c.* 10. Ledeſma *vbi ſup. n.* 11.

13 Item infertur, nam ſi teſtamentum arguatur falſum, ſuſpenditur petitionis hæreditatis iudicium, nam quæſtio falſi teſtamenti eſt præiudicialis ad cauſam petitionis hæreditatis, cum non poſſit conſtare ad quem hæreditas pertineat, quin prius conſtet de veritate teſtamenti, explicat *hic* Balboa *n.* 4. ex textu *in l. fin. C. de pet. hæreditatis.*

QVÆSTIO IV.

An iudex Eccleſiaſticus cognoſcat non tantum principaliter, ſed etiam incidenter de cauſa iuris patronatus, de hæreſi, de nullitate prouenientе ratione excommunicationis, de Clericatus cauſa, & habitu de profeſſione, & aliis.

SVMMARIVM.

1 *Excommunicationis exceptio poteſt proponi coram laico iudice, & quid de aliis remiſſiuè, & num.* 2.

2 *Exceptio periurij pertinet ad cognitionem Eccleſiaſtici & laici, ſi de punitione eius agatur.*

De his omnibus quæſtionib. & aliis ſolent Doctores diſputare moti ex doctrina text. noſtri, 1
ſed ego breuiter dico ad primam de iure patronatus, te eam diſſoluere ex his quæ dixi *ſup. in c. quanto* 3. *de iud.* Ad ſecundam de hæreſi reſpondebis ex dictis *ſup. in c. eum non ab homine* 10. *eod. tit. q.* 26. *& in c. fin. q.* 2. De tertia nempe, quando opponitur aduerſus iudicem qui pronuntiauit fuiſſe excommunicatum affirmatiuè reſpondet Calderin, *conſ.* 9. *ſub. tit. de iud.* quod verum eſt ſi quæſtio ſit iuris, verum licet excommunicatio ſit iuriſdictionis Eccleſiaſticæ, exceptio tamen poterit proponi coram ſæculari ad repellendum excommunicatum, vt notant omnes *in c. decernimus de ſent. excommu. l.* 6. & ſic poterit iudex cognoſcere de quæſtione facti, an excommunicatio lata fuerit, necne. Doctores *in d. c. decernimus* cum pluribus, Zeuallos *de cognit. per viam viol. q.* 65. *n.* 4. in verſ. *ex his.* Et vide quæ dico *in c. intelleximus de iud. q.* 17. Clericatus cognitio & & habitus clericalis ad ipſum pertinet ex dictis *ſup. in d. c. eum non ab homine q.* 10. Item ſi cõtingat diſceptari ſuper validitate profeſſionis cognoſcit Eccleſiaſticus quando incidenter hæc quæſtio venit, ad quod videbis dicenda *infra in c. ad noſtram de regularibus* & dicta pro praxi *ſup. in c. fin. de libelli oblat. q.* 4. *§.* 15. Item cognitio, an quis commiſerit periurium, pertinet ad declarationem Eccleſia- 2
ſtici, itaque ſi coram ſæculari opponatur periurij exceptio, cognitio hæc pertinebit ad Eccleſiaſticum. Martha 2. *p. cap.* 9. *num.* 26. Bellamera *hic num.* 4. quod ſi de periurio tractaretur ad effectum puniendi periurum, tunc poterit laicus cognoſcere, quia hoc idem contingit quando de matrimonio clandeſtino cognoſcit laicus ad effectum puniendi contrahentes & teſtes, vt *ſupra* dixi *per leg.* 49. *Tauri* hodie *leg.* 1. tit. 1. *lib.* 5. *Recopil.* & ad hoc quod dicimus de iuramentis *in cap. nouit. quæſt.* 9. *& ibi quæſt.* 13. vbi ago de quæſtione, an cum Eccleſiaſticus de iuramento cognoſcit, poſſit itidem cognoſcere de contractibus à laicis iuratis. De aliis vide quæ dixi *ſupra in cap. cum ſit generale de foro compet.* vbi de caſibus mixti fori de quibus latiſſimè Martha *de iuriſdict. tota libro ſecundo.*

* * *

QVÆSTIO

QVÆSTIO V.

An ſi contra petentem pecuniam coram iudice ſæculari opponatur exceptio vſuræ ad impediendam executionem inſtrumenti guarentigij, hæc exceptio ventilanda ſit coram Eccleſiaſtico iudice.

SVMMARIVM.

1 *Vſuræ exceptio qualiter cognoſci poſſit à laico iudice, numero 2. 3. 4. & vide numero 5. & 6.*

2 *Iudex Eccleſiaſticus cognoſcit ſuper annullando teſtamento vſurario.*

3 *Vſura crimen eſt mixti fori, cuius cognitio pertinet ad vtrumque iudicem, laicum & Eccleſiaſticum, n. 4.*

5 *Eccleſiaſticus iudex cognoſcit cum agitur ſuper improbando contractu vſurario.*

6 *Laicus iudex poteſt cognoſcere inter laicos, ſi agatur de pœna vſurarij & eius executione, & de pœna Simoniæ, &c. & iure patronatus, num. 8.*

7 *Vſuræ coram laico poſſunt peti condictione indebiti.*

9 *Vſuræ quæſtio ſi eſt de iure ſpectat ad Eccleſiaſticum priuatiuè.*

1 QVoties coram Eccleſiaſtico petita executione virtute alicuius ſcripturæ guarentigiatæ, ſi opponatur de vſurario contractu ex regula noſtri textus, laicus ſuperſedet in cognitione exequutionis, donec Eccleſiaſticus cognoſcat de exceptione vſuraria, & ſuper ea pronunciet. Baldus *hic numero* 6. Roland *conſ.* 95. *n.* 8. *to.* 4. Purpuratus *conſ.* 287. *n.* 12. *to.* 2. Menoch. *conſ.* 268. *n.* 19. & 20. hæc enim exceptio quia rei ſpiritualis eſt, propriè ſpectat ad Eccleſiaſticum, & ſic ad eum debet remitti ex tex. *in c. poſt miſerabilem* 12. *de vſuris*, non enim poteſt ſæcularis cognoſcere de vſura nec incidenter, & ita debet vt dixi ſuperſedere Caualcanus *deciſ.* 2. *n.* 38. *tom.* 2. Padilla *in l.* 1. *n.* 45. *Cod. de iuris & facti ignor.* Cou. *in* 4 *p.* 2. *c.* 8. §. 12 *n.* 11. Gutierr. *l.* 3. *pract.* *q.* 23. *n.* 4. Teſtatur conſuetudine receptum Rodericus Suar. & Pareia cum eo & aliis *in repet. ad hunc text. n.* 20. & 21. Qui hoc probat, nam ſi ad annullandũ teſtamentum dicatur confectum eſſe ab vſurario, ſuperſedit ſæcularis, & Eccleſiaſticus de vſura cognoſcit, vt tenet Brunor, à Sole & Bald. quibus accedit ipſe Pareja quidquid contra teneant Rebuff. *to.* 1. *ad ll. Gallicas tract. de literis obligatoriis artic.* 2. *glo. vnica n.* 22. Auendan. *in l.* 4. *n.* 31 *tit.* 8. *l.* 3. *ordin.*

3 Huic tamen reſolutioni obſtat quod dixi *ſup. in c. cum ſit generale de foro comp.* *q.* 8. vbi probatur vſurarum crimen tam quoad reſtitutionem vſuræ, quã quoad eius punitionem eſſe mixti fori, itaut locus ſit præuentioni, ergo cum cauſa exequutionis penderet coram laico, & neceſſario incidens exceptio vſuraria debuit coram eo agitari. Et hoc præcipuè ſi conſideres huius nominis cognitionem pertinere ad ſæculares Magiſtratus, vt ſignificare videtur tex. *in c. ad noſtram de iureiur.* ibi *ante iudicem ſæcularẽ vel Eccleſiaſticum*, & *in d. c. poſt miſerabilẽ* ibi *Principibus ſæcularibus*, legibus enim ciuilibus vſurarius certis pœnis puniendus eſt, & ita ſæcularis poterit mandare pœnam exequutioni. Tum etiam quia nullus textus iuris Canonici proferri poteſt, quo huiuſmodi cognitio fuerit ſæcularibus interdicta, nec vlla ſuppetit ratio cur interdici debeat. Tum etiam quia nouo iure Iuſtiniani videntur etiam vſuræ prohibitæ ex nouella *de Eccleſiaſticis titulis*, quatenus *ibi* Iuſtinianus quatuor Concilia approbauit, quibus prohibentur vſuræ & referuntur *in c. quoniam* 47. *diſt.* Si enim prohibentur & iure Ciuili, etiam & Magiſtratus ciuiles qui ſunt cuſtodes iuris ciuilis non poterunt punire inobedientes, atque cognoſcere ſuper cauſa vſurariæ prauitatis, occaſione horum plures quos ſequitur Iachinetus *l.* 9. *contron.* ita tenent, Balb. *in c.* 2. *de iud.* vbi docet hoc crimen eſſe mixti fori, ibi videndus *à n.* 174. vbi refert has etiam contrarias opiniones.

Ego vero in hoc caſu potius accedo huic vltimæ ſententiæ, eo quod videã in praxi maximè receptã, & ex his quæ dixi *in d. c.* 8. *q.* 8. *de foro comp.* Quare exiſtimo in caſu de quo loquimur, pertinere cognitionem ad laicũ iudicem, nam cum iſtud crimen ſit mixti fori, & de quæſtione principali cœpiſſet laicus cognoſcere iuxta text. *in l.* 1. *tit.* 21. *l.* 4. *Recop.* ſequitur vt de incidenti exceptione vſurarij contractus cognoſcat. 4

Et ſi velis primam ſententiam ſequi quæ mihi valde probabilis videtur, dices quod quoties agitur de improbandu contractu vſurario, tunc quia hæc cognitio perſiſtit in mero iure ſuper ſpirituali re, cognitio pertinet ad Eccleſiaſticum iudicem, ita Oſaſcus *in Pedemontaneis deciſ.* 137. Auendañ. *de exequend.* 2. *p. c.* 27. Et facit pro hac doctrina, quia cum lege diuina & naturali vſuræ eſt prodita deteſtatio, eius cognitio pertinebit ad Eccleſiaſticum *c. quoniã* 4. *diſt. c.* 1. cũ aliis 14. *q.* 3. *c.* 1. *c.* 2. *cap. quia in omnibus c. præterea c. ſuper eo de vſur. c.* 1. *c.* 2. *de vſur l.* 6. glo. *in c. ex litteris de iureiurando* in verbo *occulta*, & ex textu in Clem. *diſpendioſam de iud.* vbi cognitio & cauſa vſurarum connumeratur inter alias cauſas Eccleſiaſticas, tum etiam quia iure ciuili vſuræ non ſunt prohibitæ niſi modus à lege præſcriptus excedatur, *leg. eas*, & *toto tit. C. de vſur.* 5

Quod ſi tantum agatur de pœna vſurarij & eius exequutione, tunc de cauſa viſu poſſe iudicem laicum cognoſcere inter laicos, ea ratione, quia in eo caſu non de iure vſuræ, ſed de facto cognoſcit. ita expendunt Anania *n.* 2. Bellam. *n.* 3. *hic* Franciſcus Marcus *deciſ.* 525. *n.* 2. *to.* 1. Caualcanus *deciſ.* 87. *n.* 1. *to.* 1. Rodrig *l.* 3. *de annuis reddit. q.* 3. *n.* 122. Thomas Valaſcus *alleg.* 19. *à n.* 26. Zeſalus *conſ.* 67. *n.* 19. Marius Anguiſola *conſ.* 50. *n.* 4. & *conſ.* 142. *n.* 23 Macolus *conſ.* 78. *n.* 6. Exinde inferens vſuras coram laico peti poſſe condictione indebiti. Franchis *deciſ.* 189. *n.* 1. vt cognoſcit de facto vſurarum *in d. c. poſt miſerabilem* docet Romanus *in l. Titia ff. ſolut. matr. n.* 3. Butr. *n.* 4. & Imola *n.* 8. *in d. c. cum ſit generale* 8. *de foro comp.* Anania *in rubr. n.* 9. *de ſimonia*, Petra *de poteſtate Principis n.* 84. *c.* 6 §. *aut hæc.* Qui dicũt hoc idem eſſe in ſimonia & in iure patronatus, iuxta tex. *in c. ſignif.* 41. *de teſtib.* Lambertin. *de iure patronat. l.* 3. *q.* 4. *n.* 1. Auſretius *regul.* 4. *num.* 25. Et probatur ex doctrina tex. *in c. decernimus de ſent excomm.* & ex his quæ latè dixi *in d. c. fin. de iud. tota q.* 2. Et ex dictis *ſup. de periurio* & *de matrimonio clandeſtino quoad pœnas* nam de his intelligo crimẽ hoc eſſe mixti fori, itaut ratione peccati cognoſcat Eccleſiaſtic. iuxta doctrinã traditam latè *ſup. in c. nouit. de iud.* ſi præuenerit in cognitione laicum, vide quæ in hunc ſanè ſenſum docet ex multis Zeuall. *de cognit. per viam viol. p.* 2. *q.* 63. *n.* 39. verſ. *vnde quamuis* & latius *d.* 2. *p. tota q.* 7. ibi videndus ex multis. 6 7 8

Nec aliud probaui *ſup. in d. cap.* 8. *de foro compet. quæſt.* 8. quia *ibi* dicta pertinent ad quæſtionem facti, vt puniatur delictum vſurarum. At vero quando quæſtio vſuraria eſt de iure, ſpectare eius cognitio ad Eccleſiaſticum, ex dictis pro prima ſententia, itaque alij hoc explanarunt dicendo, quod quando agitur de reſtituendis vſuris, cognitio pertinet ad Eccleſiaſticum, quando vero ad earum punitionem, pertinet ad laicum. Verum hic modus dicendi improbatur à Balboa cum multis *ſup. in d. c.* 2. *de iud. num.* 178. Et omnibus addo nouiſſimè Dianam qui ex multis agens. *pag.* 9. *tract.* 9. *reſol.* 25. ad quem iudicem ſpectet crimen vſurarum, reſoluit improbans Vuadingum. *in tract. de contract. diſp.* 14. §. 1. hoc crimen pertinere ad Eccleſiaſticum, ſi quæſtio eſt iuris obſcuri & dubij, quod ſi eſt facti, eſſe mixti fori, & tunc vtrumque iudicem laicum, aut Eccleſiaſticum eſſe competentem iuxta ea quæ adduxi *in d. cap.* 8. interim videbis Ioſeph. Vela *in cap.* 1. *de off. ordin. pag.* 1 *num.* 71. Michael Agia. *de exhibendis auxiliis ſundam.* 17. Fragoſum. *de Republica Chriſtiana to.* 1. *lib.* 2. *diſp.* 4. § 21. Anſaldum. *de iure p.* 2. *tit.* 9. *c.* 12.

QVÆSTIO VI.

An laicus poſſit cognoſcere de re ſpirituali incidenti in cauſam ciuilem, veluti ex cauſa natalium, ſi ex actis conſtet de iure huiuſmodi exceptionis, aut ex confeſſione, vel notorietate? Et qualiter in cauſa Maioratus poſſit adhuc de illegitimitate obiecta ſecularis cognoſcere?

SVMMARIVM.

1 *Laicus iudex qualiter cognoſcat de incidenti cauſa ſpirituali in cauſam ciuilem n.* 2. *&* 3.

2 *Laicus iudex poteſt exceptionem obiectam contemnere de re ſpirituali, ſi conſtat poſitam malitioſè num.* 3.

4 *Iudex ſecularis poteſt ad effectum inueſtigandæ malitiæ cogere excipientem, vt ſummariè capitula exhibeat quibus probanda eſt exceptio propoſita apud Eccleſiaſticum vide q.* 7.

5 *Iudex ſecularis non pronuntiat niſi per modum cauſæ in exceptionibus ſpiritualiter propoſitis ad quæſtionem temporalem.*

6 *Laicus iudex in cauſa Maioratus nequit de illegitimitate obiecta cognoſcere, ſed ab Eccleſiaſtico decernitur, & ſuperſedet in cauſa principali, niſi cauſa ſit ſuper poſſeſſorio n.* 7.

1 AD primum reſpondent plures, hoc in caſu poſſe laicum cognoſcere de incidenti exceptione ciuili, quia quoties ex actis conſtat de iure huiuſmodi exceptionis, ſine vlla diſceptatione, veluti per confeſſionem partis, aut quia factum eſt notorium, tunc enim etiamſi cauſa quæ incidit ſit ſpiritualis, modò incidat in cauſam de qua ipſe cognoſcit, poſſe laicum iudicem cognoſcere tenent Speculator. *de reconuent.* §. 2. *verſ. ſed nunquid n.* 1. quem ſequitur Bald. *in l.* 1. *C. de ſent. quæ ſine certa quant. & in l. ritia ff. ſolut. matr.* cum concordantis ibi citatis per Alexand. & Bald. *in l. quoties n.* 2. *ff. de iud.* Felin. *in c. cum ſit generale. de foro compet. col.* 3. Bald. *hic num.* 1. *&* 2. & Anchar. *num.* 3. & eſt communis ſententia ſecundùm Decium *in cap.* 2. *de iud.* & Nauarrum *in cap. cum contingat. de reſcript. rem.* 1. *fol.* 148. *verſ. quanto facit lit. K.* & ex eo quia ceſſat in hac ſpecie ea cognitio, cuius laicus incapax eſt. Et faciunt pro hac parte quæ dixi *in c. fin. de iud. tota quæſt.* 2. nam vbi cognitio rei ſpiritualis in facto conſiſtit, laicus iudex eſt capax eius cognitionis, & idem videtur in præſenti contingere. Et facere etiam videtur doctrina text. *in c. at ſi Clerici de iud.* vbi à *q.* 1. multa reperies conducibilia.

Sed contraria ſententia verior eſt ſecundùm Romanum. *conſ.* 399. *num.* 9. *cum ſeqq.* & alios quos ſequitur Decius *in d. c.* 2. *de iud. num* 24. *verſ. ſecundo.* tum quia confeſſio facta in hac ſpecie coram laico vt pote incapaci nullius eſt momenti, iuxta text. *in d. cap. at ſi Clerici.* tum quia notorietas non poteſt reddere laicum capacem, non enim notorietas, aut confeſſio vt laicus ſuper iure ſpirituali pronuntiet, ſed ſolùm quod poſſit exceptionem obiectam contemnere, quam conſtet malitioſè proponi, & conſequenter vt in negotio principali procedat. Et hoc modo primam & ſecundam ſententiam concordari exiſtimo ex his quæ dixi *ſup. in d. cap. at ſi Clerici.* & ſic Bald. *in d. l.* 1. *C. de ſent. quæ ſine certa quant. proferuntur.* aſſerit iudicem ſecularem, coram quo proponitur ſpiritualis exceptio, poſſe ea contempta in negotio principali procedere, vbi verè intellexerit eam malitioſè proponi. Sequitur Alexand. & *ibi* Iaſon. *num.* 17. *in l.* 2. *ff. de re iud.* poſt alios Menochius. *de recuper. rem.* 5 *num.* 335. Zeuallos. *p.* 2. *de cognit. per viam viol. quæſt.* 65. *num.* 42. & iuuat text. *in l.* 2. *C. de falſis* & doctrina Innocentij recepta *in c. poſt electionem ad fin. de conceſ. præbend.* vide dicta *infra q.* 13. *p.* 2. 2 3

Vnde euenit vt ad effectum inueſtigandæ malitiæ poſſit ſecularis cogere excipientem, vt ſummariè capitula exhibeat, quibus apud Eccleſiaſticum ius exceptionis propoſitæ probandum eſt. Salicetus, quem ſequitur Alexand. *in d. l. ritia n.* 9. Felinus *in c. cum ſit Romana in prin. n.* 3. *de appellat.* Menoch. *vbi ſup. n.* 350. & prædicto modo eſt temperanda doctrina Iaſonis qui *in d. l.* 2. *ff. de re iud. n.* 8. & Decij *in d. c.* 2. *num.* 24. & aliorum qui dicunt, de pluribus caſibus in quibus laicus iudex de ſpirituali incidenti cognoſcit, quorum plures non iure probantur ex dictis *in d. c.* 2. *de iud.* Et ſic è contra potes conſiderare quæ dixi *in cap. cum non ab homine eod.* & vide plura tradita à Barboſa *in paſtorali p.* 3. *allegat.* 74. *à n.* 32. vbi docet nec ſummariè nec quando agitur de poſſeſſorio inter virum & vxorem quoties vir poſſeſſorio innititur aduerſus mulierem à qua propria authoritate diuertit, poſſe cognoſcere laicum iudicem. Vide dicta *ſup. in c.* 1. *de reſt. ſpol.* 4

Secundo notabis, quod in caſibus in quibus ſecularis competens eſt circa exceptiones ſpiritualiter propoſitas, non poteſt principaliter pronuntiare ſuper illis, ſed per modum cauſæ in ordine ad quæſtionem temporalem. Bald. in auth. *ad hæc C. de lat. libertate tollen.* Aretinus. *in c. cum ſit nu.* 14. *de foro compet.* Nauarr. *vbi ſup. fol.* 149. *ad fin.* & hoc licet Iaſon *vbi ſup.* credat poſſe ſecularem in omnibus ſpiritualibus exceptionibus pronuntiare per modum cauſæ, parum aduertens pronuntiationes ſuper incidentibus ſemper fieri per modum cauſæ. Non vero principaliter, licet iudex competens ſit *l.* 1. *C. de ord. iud.* 5

Ad ſecundam quæſtionis partem fluit ex dictis reſponſio, nam Pelaez *in tract. de maiorib.* 3. *p. q.* 15. *n.* 19. Molina. *de Hiſpan. primogen. lib.* 3. *c.* 13. *n.* 39. Ioannes Garcia. *de nobilit. gloſſ.* 1. *num.* 27. docent, 6

quod

Digitized by Google

quod, ſi in tenuta Maioratuum pendente in Supremo Senatu incidat quæſtio illegitimitatis, cognoſcitur ſummarie de ea, vt non ſuſpendatur iudicium poſſeſſorium, & data ſententia in tenuta remittitur cauſa proprietatis ad Regiam cancellariam, ſecundum ea quæ dixi *ſup. in c. fin. de iud. circa finem à num.* 29. & videbis dicta *in c. penult. de foro compet. queſt.* 17. *&* 19. & *ibi in cap. fin. queſt.* 15. vbi oppoſita exceptione illegitimitatis non cognoſcitur de ea, ſed ſuperſedetur in cauſa principali, donec in exceptione per Eccleſiaſticum fuerit pronuntiatum iuxta noſtrum text. quod in hoc Regno praxi ſeruatum, dicit in cauſa Comitatus de Puño en Roſtro, vbi pronuntiatione facta in poſſeſſorio per Supremum Senatum, cauſa remiſſa fuit in proprietate ad Cancellariam Pincianam, vbi pendente cauſa ſucceſſionis, articulus legitimationis remiſſus fuit ad Rotam, & in ea ſuper eo fuit pronuntiatum, vt referunt Puteus. *deciſ.* 118. *lib.* 1. Burgos de Paz. *conſ.* 40. *num.* 8. Sequitur Garcia *hic*
7 *in repet. num.* 36. & ex multis Balboa. *num.* 25. Vbi docet hanc praxim niti ea ratione, nam exceptio illa altiorem requirit indaginem. Et ob id ea non obſtante procedendum eſſe in illo iudicio poſſeſſorio, de quo *in l.* 45. *taur.* argum. text. *in l. ille à quo* 13. §. *fine teſtamento ff. ad trebell. l. ſi is à quo in princ. ff. vt in poſſ. legator. l.* 3. §. *ibidem ff. ad exhib.* Et ſic factum videtur *in l.* 1. *C. hoc titul.* vbi poſt late tradita *ſup.* in eius explicationem obſeruo ibi cognoſcere iudicem laicum, eo quod ſufficiebat ſummaria cognitio ad admittendum poſthumum in poſſeſſionem. *l.* 3. §. *cauſa.* verſic. *ſummatim ff. de Carbon. edicto.* tradit Pareia *vbi ſup. hic num.* 38. vbi etiam docet poſſe laicum cognoſcere de matrimonio incidenter, quando non eſt neceſſarium cognoſcere plenariè, ſed ſummariè, quod valde diuerſum eſt, quando cauſa proprietatis tractatur, nam cum tunc ſit examinanda illegitimitatis quæſtio, neceſſariò debet recurri ad Eccleſiaſticum iudicem, & eius iudicium expectandum ex noſtro textu. Vide Menoch. *de adipiſcen. rem.* 4. *num.* 884. Surd. *conſ.* 252. *num.* 3. Parlador. *lib.* 2. *rer. quot. cap. fin. pag.* 5. §. 11. *num.* 40.

Qᴠæstio VII.

An ſæcularis iudex poſſit iudicare de iuſtitia articulorum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico? Et an poſſit excipienti de exceptione ſpirituali terminum præfigere, intra quem coram Eccleſiaſtico teneatur comparere?

SVMMARIVM.

1 *Iudex ſæcularis cognitionem habet de iuſtitia articulorum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico, vt præfigat terminum ad eorum probationem.*

2 *Laicus iudex poteſt excipienti de re ſpirituali præfigere terminum, intra quem compareat coram Eccleſiaſtico.*

1 AD primum vt reſpondeam aduerto, poſita exceptione illegitimitatis ad obuiãdum hominum malitiis, ne forte coram iudice laico malitioſè proponatur potius ad effectum impediendi & retardandi proceſſum, quàm ex iuſta cauſa, vt dixi *quæſt. præced.* conſuli ſolere iudici ſæculari, vt opponenti præfigat terminum, intra quem coram ipſo exhibeat articulos, quos coram Eccleſiaſtico probandos proponit, & ſi appareant impertinentes, ad vlteriora procedere poſſe iudicem laicum. Docent Alexand. *in l. titia num.* 9. *ff. ſol. matr.* Thom. Feratius. *cautela* 53. verum exiſtimo non poſſe laicum iudicare de iuſtitia articulorum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico, ne in ſæcularis arbitrio conſiſtat cauſam remittere vel non remittere, qui ſine dubio inſpecto articulo ſpirituali debet in cauſa ſuperſedere, vt docetur *hic* verſic. *patienter ſpectes.* ſequitur Pareia. *num.* 26. cum Ioanne Gutiert. *pract. cap.* 2. *num.* 24. Beroyo. *conſ.* 210. *num.* 6. *&* 3. Proſpero Farlleto *conſ.* 131. *num.* 14. & hoc ita faciendum eſſe ante notificatam inhibitoriam docet Alexand. receptus à Purpurato. *conſ.* 43. *num.* 6 *&* 8. *& conſ.* 155. *num.* 1. in praxi tamen ſtylo receptum eſſe, vt Eccleſiaſticus mittat inhibitoriam, de quo latius infra.

Fluit ex dictis interpretatio, ad ſecundam partem. Nam licet iudex laicus coram quo exceptio ſpiritualis proponitur, poſſit excipienti terminum præſcribere intra quem coram Eccleſiaſtico comparere teneatur, iuxta text. *in cap. perſonas* 4. *de appellat.* tamen non poterit ei præfigere tempus intra quod teneatur probare & cauſam proſequi coram Eccleſiaſtico, quoniam id ad eum ſpectat. Bart. *in l.* 2. *in prin. ff. de re iud.* vbi Iaſon *num.* 12. Ripa. *num.* 7. Decius. *conſ.* 3. *in cap. ex inſinuatione.* per text. ibi *licet non potuerint de appellat.* iuuat textus *in cap. lator. qui filij ſint. leg.* vbi terminus ad proſequendum in hac cauſa præſcribitur. Reſoluit Zeuallos. *de cognit. per viam viol. pag.* 2. *quæſt.* 65. *num.* 43. adducens ordinationem. *lib.* 3. *titul.* 38. §. 3. quæ præſcribit terminum ad proponendam exceptionem excommunicationis, vbi probatio eſt facienda coram ſæculari iudice, vt quia agitur de quæſtione facti iuxta *ſup.* relata & reſoluta *in cap. decernimus de ſent. excomm. lib.* 6. Et in terminis ex multis docet Barboſa *in cap. lator. qui filij ſint legit. num.* 4. *&* 5. vbi docet poſſe Eccleſiaſticum illum terminum præfigere excipienti peremptorium, intra quem probare teneatur. 2

Qᴠæstio VIII.

An interim dum lis vertitur coram Eccleſiaſtico ſuper legitimitate, poſſit laicus qui de cauſa ſucceſſionis principaliter cognoſcit, bona ſuper quibus litigatur apud ſequeſtrum ponere, vel filio alimenta decernere?

SVMMARIVM.

1 *Laicus iudex qui cognoſcit de cauſa ſucceſſionis interim dum ſuper legitimitate Eccleſiaſticus cognoſcit, non ſequeſtrat bona ſuper quibus litigatur, ſed alimenta filio decernit. numero* 2.

3 *Eccleſiaſticus qui de legitimitate procedit plenarie debet cognoſcere, non ſummariè.*

AD primum negatiuè videtur reſpondendum ex noſtro textu ibi. *patienter ſpectes.* in quo 1

Regi Franciæ præcluditur via vlterius procedendi, donec cauſa natalium terminetur. Secundo quia iudex inhibitus attentat & nulliter procedit. Tenent in terminis Valaſcus & Caualcanus. *deciſ.* 3. Pareia *hic num.* 30. cum eis Cæſar de Graſſis *deciſ. Rota* 34. *num.* 5. pro quo faciunt quæ de attentatis tradunt Doctores appellatione pendente *in c.* 1. *de appellationibus.*

2 Ad ſecundum de aſſignandis alimentis videtur affirmatiuè reſpondendum, eo quod alimenta habent in iudicio priuilegium, argum. eorum quæ dixi *ſup. in cap. dilecti de iud. quæſt.* 16. nam quoties iudex laicus ſummariè procedit, poteſt de matrimonio cognoſcere, vt iam *ſup.* dixi & *quæſt.* 6. *in fine.* reſoluit Romanus. *conſ.* 294. *num.* 2. & 3. veluti quando cognoſcit de Clericatu ſommariè, reſoluit Maſtrillus. *deciſ.* 113. *num.* 20. Sed in cauſa alimentorum proceditur cognitione ſummaria vt *ſup.* dixi *d. q.* 16. *d. c.* 6. & probat textus *in l.* 1. *§. Iulianus l. ſi quis à liberis §. ſi vel parens ff. de lib. agnos.* Petr. Surd. *tract. de alim. tit.* 8. *priuil.* 2. *nu.* 1. & 2. Ergo in ea cognoſcere poteſt laicus.

3 Eccleſiaſticus vero procedet in articulo ad ſe ſpectante non ſommariè, vt aliqui credunt, ſed plenariè, cum ab eo quæſtio ſucceſſionis dependeat, vt docet Bottius *hic n.* 11. & ſi tunc declarauerit filium illegitimum, vel contractum vſurarium &c. laicus non poterit procedere, quia deficit fundamentum intentionis, vt docet Burgos de Paz *conſ.* 40. *num.* 10. & 12. Si autem declarauit legitimum filium, vel iuſtum contractum, tunc procedet ſæcularis in negotio principali, nam eſt diffinitiua ſententia Eccleſiaſtici declarata, cum definiat primam litem propoſitam coram ſæculari, vt docet Federicus de Senis receptus à Buttio *hic num.* 14. cui accedit *ſup.* Garcia *hic nu.* 31. quia attento effectu laicus ſecundum eam pronunciauit.

Qvæstio IX.

An ſi Clericus coram laico falſum deponat, poſſit ſæcularis cognoſcere de falſo quoad effectum expediendi cauſam principalem coram eo agitatam?

Svmmarivm.

1 *Laicus de falſo à Clerico commiſſo qui apud eum litigat ad quem effectum cognoſcat n.* 2.

2 *Laicus debet curare de inhibitione indebite facta per Eccleſiaſticum.*

1 VT hanc quæſtionem reſoluas, leges ea quæ dixi *ſup. in cap. at ſi Clerici de iud. quæſt.* 3. *per tot.* & *ibi in fin.* vbi affirmatiuè reſpondeo, licet laicus iudex non poſſit cognoſcere de falſitate à Clerico commiſſa ad effectum puniendi eum, tamen poſſe cognoſcere de illo falſo teſtimonio ad effectum expediendi cauſam coram eo agitatam. Et probatur primo, quia illo reſpectu eſt cauſa incidens, & iudex quarumcunque delegatus ad cauſam ciuilem tantum eſt incompetens. Secundo quia poteſt cognoſcere de cauſa in qua Clericus fuit teſtis, eius examinando teſtimonium, vt dixi *in d. c.* 4. *d. q.* 3. *n.* 4.

2 Et hanc ſententiam tenet Couarru. *pract.* 18. & ad eam admittit Bayardus *ad Iulium Clar. in pract. crim. quæſt.* 38. *num.* 37. etiam in caſu quo laicus per Eccleſiaſticum fuiſſet inhibitus, quia de electione illegitime facta per Eccleſiaſticum non debet laicus iure curare, vt reſoluit Lancellotus. *de attentatis pag.* 2. *cap.* 20. *num.* 82. non poterit eum punire ex his quæ dixi *d. quæſt.* 3. *in d. cap.* 4. *de iud.* Sed debebit eum remittere ad Eccleſiaſticum ſecundùm dicta *in cap.* 10. *de iud. quæſt* 17. quia illius reſpectu non tantùm eſt incompetens, ſed etiam incapax, vt docent Socin. *reg.* 520. Couarru. *d. num.* 8. Iulius Clarus. *in criminali queſt.* 38. *§. fin. num.* 14. Federicus de Senis. *conſ.* 43. *num.* 6. Auendaños *de exeq. mand.* 2. *pag. cap.* 27. *num.* 5. & hæc quidquid reclament Angel. *numero* 3. & Caſtrenſis *in l. quoties C. de iud.* Albertus Leoninus. *conſ.* 26. *num.* 14.

Qvæstio X.

An laicus delegatus Epiſcopi poſſit cognoſcere de cauſa incidenti matrimoniali, vel ſpirituali? Et an iudex cauſarum criminalium, qui in criminalibus tantùm habet cognitionem, poſſit de ciuili incidenter cognoſcere, & è contra? Et an ſi facultatem tantùm habet ad cognoſcendum de criminali, poſſit eam cauſam diffinire ſi ciuiliter mota fuerit?

Svmmarivm.

1 *Laicus delegatus Epiſcopi nequit incidenter cognoſcere de re ſpirituali, niſi delegatus eſſet à Pontifice n.* 2.

2 *Cap. ſane de off. delegati.*

3 *Iudex criminalium quæſtionum qualiter de incidenti quæſtione ciuili cognoſcat num.* 4. & 5. *Et quid contra n.* 6.

4 *Arbitrium habens ſuper cauſa principali habet etiam illud & ſuper incidenti.*

7 *Iudex qui tantum habet cognitionem ſuper cauſa criminali mota criminaliter, nequit de ea cognoſcere ſi ciuiliter mota ſit. Et quid in delegato? num.* 9.

8 *Iudex appellationis deputatus ſuper criminalibus tantum, non cognoſcit de interpoſita appellatione à ſententia lata in criminali ciuiliter mota, etiamſi pœna fiſco ſit applicanda.*

9 *Delegatus cognoſcit de cauſa ſibi commiſſa & de incidenti.*

10 *Procuratorium mandatum extenditur ad quæſtionem incidentem, & procedit etiam in his quæ requirunt ſpeciale mandatum.*

AD primam difficultatem duplex eſt Doctorum 1
ſententia. Prima affirmat per textum *in cap. ſane de off. de leg.* quam tenet Panormit. *in cap. ſignificaſti num.* 25. *de foro compet.* Iaſon *in l.* 2. *ff. de iuriſd. omn. iud. num.* 11. Otoſcius. *num.* 18. Verior tamen eſt negatiua ſententia, ex eo quia laicus ex commiſſione Epiſcopi non poteſt de cauſis ſpiritualibus cognoſcere, nam ad id eſt neceſſaria Summi Pontificis commiſſio, vt reſoluit Panormit. *in c.* 2. *de iud. nu.* 5. vbi ego dixi *circa fin. q.* 26 aliqua *in c. nouit,* & *ibi à q.* 9. & 11, tenent in terminis Decius *in d. l.* 2. *n.* 12. Purpuratus. *nu.* 79. Farinac. *de inquiſit. q.* 8. *n.* 149.

Nec

2 Nec obſtat huic reſolutioni textus *in d.cap. Sane de off. deleg.* quia reſpondeo procedere in his quæ ſunt delegabilia, non in commiſſis ſpecialiter. *l. 1. in prin. ff. de off. eius* Delegatus tamen Summi Pontificis laicus rectè poteſt cognoſcere de cauſa incidenti legitimationis. Si enim Summus Pontifex committeret laico cauſam ſucceſſionis hæreditatis, poſſet cognoſcere de legitimatione, vt notat Decius *in d. l. 2. n. 12. & in cap. præterea num. 6. de off. delegati.* quia laicus ex commiſſione Summi Pontificis poteſt iuriſdictionem Eccleſiaſticam exercere. *cap. Meunam. 7. quæſt. 4.* argum. eorum quæ dixi *in d.cap. 2. & in d.cap. nouit. de iud. d. quæſt. 9.* vbi late *à num. 21.* explicui qualiter intelligantur leges & decreta, quæ docent Epiſcoporum autoritate poſſe laicos decernere circa cenſuras, quæ ſunt quid ſpirituale. Et videbis *ibi* dicta pro latiori diſputatione huius difficultatis, & *alibi* ſæpius.

3 Ad ſecundam partem quæſtionis dico, quod licet iudex cauſarum criminalium qui in criminalibus cauſis tantum habet cognitionem, non poſſit de ciuili cauſa cognoſcere etiam principaliter intentata, vt tradit Conſultus ita intelligendus *in l. ſolemus §. latrunculator. ff. de iud.* latè Mençch. *de arbitrar. quæſt. 82. num. 7.* & probat *l. 1. §. vlt. & l. quod diximus ff. de autherit. tuter.* adeo quod eius iuriſdictio ad eam protogari non poſſit. *l. teſtamente ff. de teſtam.* de qua protogatione notabis quæ late dixi *ſup. in cap. ſignificaſti 18. de fore comp.* Notant in terminis Cynus & Baldus *ibi.* & idem Cyn. & Bald. *in l. ſi quis ex conſenſu C. de Epiſcopali aud.*

Verum eſt tamen quod ille criminalium tantum
4 cauſarum iudex poterit tunc de cauſa ciuili incidenter mota cognoſcere, dum iuſta ſit. Colligitur ex his quæ iam dixi & in ſpecie declarando textum *in d. l. ſolemus.* ſenſerunt *ibi* Baldus, & Caſtrus. Vancius. *de nullit. ex defectu iuriſd. ordin. num. 47.* Bald. *conſ. 175. præſuppoſito col. 1. vol. 3.* & Decius. *conſ. 450. num. 3.* qui interrogati reſponderunt, iudicem maleficiorum eſſe competentem ſuper damno dato. Et confirmatur ex traditis per Menochium. *de arbitr. quæſt. 45. num. 13. lib. 1.* vbi poſt Zabatell. in Clem. *diſpendioſam quæſt. 36. de iud.* probauit, quod ille qui habet arbitrium ſuper cauſa principali, habeat etiam ſuper ab ea dependenti.

5 Et pro hac ſententia eſt textus & exemplum *in l. interdum §. qui furem. ff. de furtis.* vbi cum huiuſmodi iudex cognoſcit principaliter de furto criminaliter, poterit vltra pœnam furti incidenter iudicare de reſtitutione rei ſublatæ, ad quod dicit illũ textum eſſe mirabilem. Bartol. *ibi*, Barbatia. *conſ. 1. vol. 2.* Cui eſt ſimilis textus ſecundum Bartol. *vbi ſup. in l. 4. §. ſi dicatur ff. finium regunder.* quem ad hoc dicit eſſe mirabilem, Iaſon. *in §. ex maleficiis. Inſt. de act.* & hoc voluit Innocent. *in cap. cum oporteret.* & *ibi* Felinus. *col. vlt. de accuſat.* Bartol. *in l. 2. §. edictum ff. de vi bon. raptor. & in l. 1. ff. ad Turpill. & in l. penult. per illum text. ff. de calumn. l. defuncta ff. de publ. iudic.* Bald. *in l. quod exitandi C. de cend. ob turp. cauſ. & in l. obſeruare §. proficiſci quæſt. 6. de off. proconſul. & in l. ea quidem C. de accuſat.* cum aliis Zeuallos. *de cognit. per*
6 *viam viol. pag. 2. quæſt. 65. num. 35.* vbi docet ſic etiam è contrario fieri, vt licet iudex cauſarum ciuilium non habeat imperium, nec poſſit de cauſis criminalibus cognoſcere, ſi tamen cauſa criminalis incidenter accedat cauſæ ciuili, de qua principaliter cognoſcitur, poterit de ea etiam iudicare. *l. nullum C. de teſtibus.* tenuit expreſsè Angelus *in l. ſi vacantia.* verſic. *quarto principali articulo C. de bon. vacant. lib. 10.* Angel. *de maleſ. gloſſ. 1.* verſic. *tertio principaliter.*

Ad vltimam difficultatis partem dico, quod iu- 7
dex qui tantùm habet cognoſcere de criminali cauſa criminaliter mota, non poterit eam cognitionem exercere ſuper cauſis criminalibus ciuiliter tractandis, quoniam & ſententia & fine inſpecto diuerſa eſt cauſa criminalis quæ ciuiliter tractanda eſt, à cauſa criminalis criminaliter etiam terminanda, vt probat Conſultus *in l. quod ſtatum ff. de pœnis.* quo in loco Marc. ait: *ſolam ſententiam ſpectandam eſſe non genus criminis.* Cuius autoritate decidit Rota. *deciſ. 19. titul. de iud. in antiquis.* delegatum in cauſis criminalibus non poſſe cognoſcere de cauſis criminalibus ciuiliter tractandis. Idem firmauit Rota. *deciſ. 10. de appellat. in antiquis,*
vbi ſequitur Zeuallos *ſup. de num. 35* in verſic. 8
cæterum, vbi dicunt quod iudex appellationis deputatus ſuper caſibus criminalibus non poterit cognoſcere ſuper appellatione interpoſita à ſententia lata in cauſa criminali ciuiliter, & ad pœnam pecuniariam agitatam etiamſi pœna ſit fiſco applicanda, ea nempe ratione quoniam cauſa hæc non dicitur criminalis ſed ciuilis, in qua hic iudex iuriſdictionem non habet.

Notabis vero *ſup.* omnia relata in hoc textu 9
non tantùm procedere in iudice ordinario, ſed & in iudice delegato, cuius fines non adeo latè patent, vt qui exacta diligentia mandati terminos obſeruare debeat. *cap. cum dilecta de reſcript. ad fin.* Zeuallos *vbi ſup.* in verſic. *quæ omnia.* vbi docet poſſe delegatum non ſolùm de cauſa nominatim ſibi commiſſa cognoſcere, ſed etiam de alia quoque quæ incidenter aduenerit. *l. fin. C. de ord. iud.* vbi notat Fulgoſius. Et eſt ſimilis textus *in c. cauſa de in integr. reſtit.* quem *ibi* ad hoc notat Panormit. *notab. 3.* affirmans ratione huius conſequentiæ ſeu incidentiæ ampliari iuriſdictionem non ſolùm Ordinarij, ſed etiam iudicis delegati. Quod procedit etiam in procuratorio mandato, vt ratione incidentiæ extendatur ad ſpecialiter non
commiſſa. Quod obtinere etiam ait Zeuallos in 10
his quæ requirunt mandatum ſpeciale. Ita cum Tiraquello *in tract. res inter alios acta pag. 124. col. 1. verſic. & id quidem.*

QVÆSTIO XI.

An iudex Eccleſiaſticus poſſit cognoſcere finitâ & extinctâ cauſâ principali inter perſonas ſæculares ſuper damnis & intereſſe, ex eo quòd matrimonialis promiſſio non fuit adimpleta? an verò hæc damnorum cauſa ſit remittenda ad laicum iudicem? Et an ſponſus nolens fidem datam adimplere teneatur ad damna, & intereſſe?

SVMMARIVM.

1 *Iudex ſæcularis extincta cauſa matrimoniali cognoſcit ſuper damnis & intereſſe inter litigantes laicos. Numeris ſeqq.*
3 *Cap. de prudentia de donat. inter & n. 5.*
4 *Iudex cognoſcet de incidenti quæſtione in his omnibus quæ fuerunt eiuſdem cauſæ ſecut in diuerſis.*

5 *Laicus*

5 *Laicus iudex cognoſcit de quæſtione dotis principaliter petita, etiamſi agatur inter viduas & miſerabiles n.6.*

6 *Reus appellare & inuocare poteſt brachium ſæculare aduerſus Eccleſiaſticam cognoſcentem de cauſa dotis.*

7 *L. quid tamen 25. ff. de recept. arbitris.*
Arbiter datus ad plures cauſas qualem poteſtatem habeat in eas?

8 *Damna & intereſſe matrimonialis promiſſionis ſi debeantur, in quo caſu peti queant.* remiſſiue.

1 POſtquam dictum ſit ex noſtro textu nos poſſe laicum cognoſcere, nec incidenter de iure cauſæ matrimonialis legitimè, nunc vertitur in dubium, an è contra Eccleſiaſticus iudex poſſit cognoſcere finita & extincta cauſa principali inter perſonas ſæculares de damnis & intereſſe, non adimplentis fidem matrimonialem. Et reſpondet Barboſa *hic num.* 3. cum Ænea Roberto. *rer. iudicatar. lib.* 3. *cap.* 5. & Moderno *in tract. de cognit. per viam viol. quæſt.* 30. dicens quod quamuis liceat Eccleſiaſtico iudici de fœdere matrimonij cognoſcere, non permitti tamen de damnis & eo quod intereſt pronuntiare. Et pro hac parte quæ verior eſt, facit textus noſter, vbi iudex Eccleſiaſticus qui de cauſa matrimonij cognoſcit, non poteſt de hæreditate pronuntiare, quia diuerſi fori cognitio eſt, etiamſi incidenter cauſa bonorum agitetur. Et facit etiam textus *in cap. lator. qui filij ſint legit.* vbi quæſtio natiuitatis oppoſita hæreditatem petẽn coram iudice ſæculari eſt ad iudicem Eccleſiaſticum tranſmittenda, donec cauſa natalium intra duos menſes fuerit terminata. Et ſic quilibet iudex debet cognoſcere de articulo pertinenti ad eius iuriſdictionem. Ita docet in terminis longè agens de hac quæſtione Zeuallos. *comman. contra quæſt.* 897. *num.* 961. & 962. videndus *à num.* 950. Et intantum id procedere affirmat, quod nec Eccleſiaſticus incidenter poteſt cognoſcere de cauſa ſucceſſionis, nec ſæcularis de cauſa natalium.

2 Sed licet in puncto de quo loquimur, vera ſit relata ſententia, tamen non rectè eam probat Zeuallos *in d. num.* 961. & 962. præcipue ſi conſideres in textu noſtro laicum iudicem qui de ſucceſſione cognoſcebat, non potuiſſe cognoſcere de cauſa natalium; quia licet eſſet cauſa incidens, erat tamen ſpiritualis ad cuius cognitionem laicus eſt incapax, taliter vt eius incapacitas non tollatur per incidẽtiam ſecundũ latè iam *ſup. dicta. q.* 1. & *in c. qualiter de iud. quæſt.* 7. E contra verò non ita procedere, ſi quidem Eccleſiaſticus qui de cauſa ſpirituali & Eccleſiaſtica cognoſcit, poteſt etiam cognoſcere de incidenti cauſa ſæculari, quæ ſi nõ inciderit vtiq; pertinet ad laici cognitionem.

3 Quare vt non obſtent quæ ſolent adduci pro contraria opinione, videlicet textus *in l. quoties C. de iud.* & *l. nulli C. eod. cap. de prudentia de donat. inter.* & alia de quibus dixi *ſup d. q.* 1. dico ideo in ſpecie de qua loquimur, iudicem Eccleſiaſticum non cognoſcere de damnis & intereſſe, quia poſt finitam cognitionem ſuper matrimonio altera pars cui fides adimpleta non fuit, petit æquè principaliter ſuper damnis & intereſſe, quorum cognitio re vera ſpectat ad iudicem laicum. Ita poſtea intelligit ipſe Zeuallos *num* 963. vbi docet quod iudex Eccleſiaſticus non poteſt cognoſcere, nec principaliter, nec ratione cauſæ, nec ratione perſonæ, de cauſa damnorum inter perſonas laicas, & ſic: ultimum ſi ad ad iudicem laicum hæc cauſa ſit remittenda, cum cauſa principalis matrimonij ſit iam in totum finita, & in illis qui ſunt diuerſi fori etiam is qui competens eſt cauſæ principalis iudex, non poteſt de cauſa acceſſoria cognoſcere. Et ita in facti ſpecie factum eſſe teſtatur in duabus cauſis pendentibus cõram vicario Toletano. Vide Menoch *de arbitr. caſu* 167.

Verum vt Zeuallos hanc rem diſſoluat, iterum 4
vtitur ea generali diſtinctione, nempe quòd in his omnibus quæ ſunt eiuſdem fori, iudicem illum cui principalis cauſæ competit cognitio, poſſe de incidenti & acceſſorio ſimul etiam cognoſcere, ita intelligens textum *in cap.* 1. *de mutuis pet.* & *l.* 4. *titul.* 10. *p.* 3. ſecus tamen in his cauſis quæ ſunt diuerſi fori, comprobans hanc diſtinctionem ex textu *in l. ſolemus* §. *latrunculator. ff. de iud.* de qua *ſup. q. præced.* quæ lex vt ibi videbis non congruè adaptatur ad noſtrum caſum.

Vnde ad text. *in d. c. de prudentia* patet quod ſi 5
dos incidenter petatur, dum coram Eccleſiaſtico ſuper matrimonio diſceptatur, pertinet eius cognitio ad Eccleſiaſticum, ſecus ſi principaliter moueatur, explicat idem Zeuallos. *d. n.* 964. cum aliis, vbi licet Barboſa cum Anchatrano & Andrea de Yſernia *in l.* 1. *n.* 48. tres caſus diſtinguat in quibus Eccleſiaſticus iudex poteſt cognoſcere aduerſus laicum circa dotis reſtitutionem. Primus quando iudex ſæcularis fuit negligens in adminiſtranda viduis iuſtitia. De quo late dixi *in c. ex tenore. De foro compet.* & aliqua *in cap. ex parte* 15. *eod.* Secundus quando vidua eſt pauper, *vt in c. ſignificantibus de off. deleg.* Tertius quando ad iudicem ſæcularem de facili non datur recurſus, tamen ipſe exiſtimat nec in iſtis caſibus poſſe ſe intromittere Eccleſiaſticum, adducens pro hac doctrina text. *in d. cap. de prudentia*, vbi probatur poſſe iudicem Eccleſiaſticum cognoſcere de cauſa dotis, quando venit incidenter ad cauſam matrimonij, & ſic ſequi vt extra prædictum caſum non cognoſcat. Et ex *d. c. ex tenore*, vbi Eccleſiaſticus non iudicat de cauſis viduarum, & ſi generaliter cognoſceret de dictis cauſis dotalibus, inutilis eſſet relata diſtinctio, an ſcilicet cauſa dotis principaliter vel incidenter tractetur, in quo fundatur principalis illius textus deciſio in verſ. *quis agitur*. vide quæ tradit Barboſa. *de off. Epiſcopi allegat.* 84 & *ibi à n.* 29. vbi plura refert.

Vnde communis practica eſt, quod dictæ cauſæ 6
agitentur coram iudicibus ſæcularibus etiam inter viduas & miſerabiles perſonas, & ſi de facto iudex Eccleſiaſticus intendat cognoſcere aduerſus laicos poterit reus appellare & inuocare brachium ſæculare & Regis auxilium, itaut omnia per viam violentiæ reponantur, & cauſa ad ſæcularem remittatur, quia extra cauſam *in d. c. de prudentia* non poteſt iudex Eccleſiaſticus inter perſonas ſæculares ſuper rebus dotalibus ſe intromittere, vt patet ex late ante dictis. Et tenet Zeuallos *ſup. num.* 970. vbi ipſe ad alios caſus extendit extra dotem.

Ex his infero interpretationem ad text. *in l. quid* 7
tamen 25. *ff. de receptis arbitr.* dum docet quid ſi plures cauſæ diuerſæ arbitrio committuntur decidendæ, quamuis vnam diffinierit, non deſinit eſſe arbiter, poterit namque alias diffinire ea adhibita diſtinctione, an ad plures cauſas ſimul terminandas receptus ſit, an ad plures ſeparatim. Nam in primo caſu ſi vnam tantum diffinierit, adeo verum eſt non eſſe functum officio ſuo, vt poſſit mutare ſententiam, Secus verò in ſecundo caſu; nam

reſpectu

Digitized by Google

reſpectu illius cauſæ vere cenſetur functus officio ſuo. Ita Balboa *hic num.* 19. vbi eandem diuiſionem extendit cum Panormit. ad iudices delegatos *in c. paſtoralis §. quoniam de reſcript.* & cum Felino. *in cap. cum inter num.* 10. *de re iud.* & ad caſum *text. in d. cap. de prudentia & num.* 20. *&* 21. idem Balboa docet, quod ſi vna tantùm eſt cauſa vel duæ omnino inſeparabiles, nulliter facere iudicem qui ſuper vna pronuntiat deſinens ſuper alia pronunciare. Secus tamen quando duæ ſunt diuerſæ etiamſi taliter diuerſæ ſint, vt habeant ſe per modum incidentis & principalis, *vt in d. c. de prudentia.*

Dubium tamen eſt, quo caſu & quo iure damna
8 & intereſſe huiuſmodi peti poſſint? de quo *infra* dicam *in cap. gemmu de ſponſalib. & in cap. ex literis el.* 2. *ibi.* agit *hic* Barboſa. *num.* 4. eleganter Baſilius Ponce, de Leon. *de matrim. lib.* 12. *cap.* 7. *num.* 3. contra Sanch. *lib.* 1. *diſp.* 3. *num.* 14. & contra alios Barboſa & Baſilius docent nulla damna & intereſſe peti poſſe, quia contrahentes tantùm tenentur ad factum præcisè, ad quod poſſunt compelli iuxta text. *in d. cap. ex literis cap. requiſiuit de ſponſalib.* quidam dicebant damna in hoc caſu venire habito reſpectu ad intereſſe arg. text. *in l. ſtipulationes §. Celſus de verb. oblig.* & aliter Sanch. *vbi ſup.*

Qvæstio XII.

An iudex Eccleſiaſticus faciat vim inhibendo iudici ſæculari, qui incidenter cognoſcit de cauſa matrimonij? Et an poſſit ſæculari inhiberi non ſolùm ne cognoſcat de negotio iuriſdictionis Eccleſiaſticæ, ſed etiam ne cognoſcat de temporali, quod dependet à quæſtione ſpirituali quæ in Curia Eccleſiaſtica tractatur? Et an ad concedenda huiuſmodi inhibitoria requiratur cauſa cognitio, & citatio? Et ſit proponendus nouus libellus coram Eccleſiaſtico, cui remittitur exceptio ſpiritualis, vel ſit iuris ordo aliter obſeruandus?

SVMMARIVM.

1 *Iudex Eccleſiaſticus inhibens ſæculari cognoſcenti incidenter ſuper facto matrimonij facit vim.*

2 *Articulus:* tu non eſt filius, cuius hæreditatem petis. *tractatur coram iudice laico n.* 4.

3 *Iudex in cauſa præparata principalis eſt iudex in cauſa præparante.*

4 *Laicus poteſt cognoſcere, an filius ſit natus in figura matrimonij, & de vxore exhibenda numero* 5.

6 *Iudex Eccleſiaſticus iuſte inhibet ſæculari ne cognoſcat de iuriſdictione, Eccleſiaſtico negotio, ſiue de temporali quæ dependet à quæſtione ſpirituali, quæ in Curia Eccleſiaſtica tractatur.*

7 *Epiſcopus ſæculari iudici poteſt inhibere ne contra ſtatuta ſynodalia aliquid intentet in materia peccati.*

8 *Inhibere poteſt laicus iudex Eccleſiaſtico ne ſe ingerat in his quæ ſpectant ad iuriſdictionem ſæcularem illi interdictam.* Sed de quo iudice. *num.* 9.

9 *Iudex* de feitos del Rey *qualem iuriſdictionem habet?*

10 *Portugalliæ iudices Supremi inhibent Eccleſiaſticis, ne poſt interpoſitam appellationem ad Romanam Curiam contra laicum vel Clericum cenſuris procedant, & interim defendant in poſſeſſione.*

11 *Citatio ad inhibitionem quam facit Eccleſiaſticus contra laicum, non eſt neceſſaria in notoriis. Secus in caſibus dubiis n.* 12. *&* 13.

14 *Summaria cognitio ſufficit ad diſcernendam inhibitoriam ab Eccleſiaſtico iudice contra laicum.*

15 *Laicus iudex qualiter appellando ab inhibitoria decreta per Eccleſiaſticum non incurrat in excommunicationem? Et quid faciet Eccleſiaſticus in hoc caſu? n.* 16. *&* 17.

PRimæ quæſtionis reſolutio pendet à late dictis *ſup. à quæſt.* 1. nam quoties neceſſario exceptio 1
oppoſita negotio principali, de quo laicus cognoſcit, pertinet ratione ſpiritualitatis ad cognitionem iudicis Eccleſiaſtici, tunc ipſe non faciet vim inhibendo iudici ſæculari, ita reſoluendum eſt ex noſtro textu, quoties quæſtio incidens conſiſtit in iure, ſecus ſi conſiſtat in facto. Vnde ſi principaliter tractetur coram iudice laico de petitione hæreditatis, & excipiatur. *Tu non es filius illius,* 2
cuius hæreditatem petis. iſte articulus filiationis debet tractari coram iudice laico, quia cum cauſa principalis agitetur coram laico, ſimiliter & tractabitur prædictus articulus incidens. Quod verum eſt, quia hæc incidens cauſa conſiſtit tantum in facto non in iure, non enim ex hac cognitione præiudicatur eſſentia matrimonij, cum poſſit iterum tractari in iudicio Eccleſiæ principaliter. Et ſic interim non eſt ſuſpendenda cauſa hæreditatis in iudicio poſſeſſorio. Tenet aliis citatis Morla. *titul.* 2. *de iuriſd. num.* 164. *in fin.* Myeres. *de maioratib.* 3. *pag. quæſt.* 5. *num.* 19. Ioann. Garcia *de nobilit. gloſſ.* 1. *num.* 25. *&* 26. Et ſic non poſſe dici cognitionem ſpiritualem tenet Farinac. *quæſt.* 8. *num.* 150. *in fin. verſ. qui niſallor.* Et eſt optima deciſio Franchis. 312. *num.* 6. Et ita tenent concluſionem noſtram Archidiaconus *in cap. bene quidem num.* 10. *diſt.* 96. Apoſtyla ad Abbat. *in cap. lator. qui filij ſint legit.* Bobadilla *in polit. lib.* 2. *cap.* 18. *num.* 123. *caſu* 120. Zeuallos per noſtrum text. *de cognit. per viam viol. pag.* 2. *quæſt.* 31. vbi reſoluit quod ſi Eccleſiaſticus iudex inhibeat ſæculari vt ſe abſtineat à tali cognitione, intendens quod dicta cauſa ſit coram eo tractanda, vt tradit Gerardus à Petra *ſingulari* 96. poterit iudex laicus interponere appellationem ad Papam & implorare Regis auxilium, & ſic reponendam dictam inhibitionem iudicis Eccleſiaſtici, & hoc quidquid in oppoſitum tenet Marta *de iuriſd. pag.* 2. *cap.* 8. *num.* 12. *verſ. non tamen.* Et pro- 3
batur ex eo, nam cauſæ continentia non eſt diuidenda *l. nulli C. de iud.* tũ etiam quia iudex in cauſa præparata principali eſt etiam iudex in cauſa præparante. Bald. *in l. ordinarij notab.* 2. *C. de re vind.* Paul, de Caſtro *in l.* 2. *n.* 3. *C. vbi & apud quem.* Alexand. *conſ.* 58. *n.* 7. *vol.* 1. *& conſ.* 197. *vol.* 2. *& conſ.* 63. *vol.* 3. Et hanc eſſe communem opinionem teſtatur Decius *in rubr. de iud. num.* 2. maxime quia hæc cognitio non eſt inter ipſos coniuges, ſed inter alias perſonas diuerſas, per quam non præiudicatur eſſentia matrimonij.

Ego hoc verum dico, ſi ad cognoſcendum filia-
tionem tantùm ſuper facto cognoſcatur, quemad- 4
modum

modum *ſup.* dixi poſſe iudicem laicum cognoſcere,
an filius ſit natus in figura matrimonij, quæ eſt quæ-
ſtio facti. Creſcentius. *in deciſ. Rota* 1. *titul. qui fi-*
lij ſint legitimi. & vt poteſt cognoſcere de poſſeſſo-
rio cauſæ matrimonialis, vt ſi tractetur de vxore
exhibenda *l. fin.* vbi Baldus *C. de lib. hom. exhib.*
Ancharran. *in c. ea quæ n.* 12. *q.* 4. *de reg. iur. lib.* 6. &
fuiſſe ita deciſum tradit Franciſcus Marcus. *deciſ.*
51. *p.* 2. Theſaurus. *deciſ.* 117. vbi dicit ſic ſæpius
fuiſſe iudicatum in illo prætorio. Sequitur Marth.
lib. 2. *de iuriſd. c.* 9. *n.* 38. Vbi docet quod erit locus
5 præuentioni, quaſi dicat quod illa cauſa eſt mixti
fori, & ideo eſſe agitandam coram eo iudice, coram
quo prius præuenta ſit. Exornat exemplis Zeuallus
ſup. n. 8 & videbis quæ dixi *ſup. in c.* 8. *de foro com-*
pet. & ibi in c. penult.

6 Ad ſecundam quæſtionis partem affirmatiuè
reſpondeo ex doctrina Abbatis, *notab. vlt. hoc noſtro*
textu. Baldi, Pauli, Angeli, & aliorum *in l. conſulta*
C. de teſtam. Couarru. *de ſponſalib.* 2. *p. c.* 8. §. 252. *nu.*
12. ſecundum quos ſub comminatione cenſura-
rum poteſt inhiberi ne contra diſpoſitionem Ca-
nonici iuris ſæcularis iudex cum mala fide præſcri-
ptionem faciat contra text. *in c. fin. de præſcript.*
Item vel ne exequatur teſtamentum vſurarij mani-
feſti contra text. *in c. quoniam de vſuris lib.* 6. vel
excommunicatus in iudicio recipiatur, vt actor
contra text. *in c. intelleximus de iud. & cap. decerni-*
mus de ſent. excomm. lib. 6. Et ita Eccleſiaſticus de-
fendit ſuam iuriſdictionem arg. text. *in c.* 1. *de off.*
deleg. & cogit ad obſeruationem Canonici iuris in
materia peccati, & etiam inter laicos. *c. licet de iure-*
iur. lib. 6. *iuncta gloſſ. vlt.* & iuxta late dicta *ſup. in c.*
nouit. de iud.

7 Et pari etiam ratione poterit Epiſcopus inhibe-
re iudici ſæculari, ne contra ſtatuta ſynodalia in
materia peccati aliquid attentet. Ratio eſt quoniam
laici ſubduntur ſtatutis Epiſcoporum in concer-
nentibus animæ ſalutem. Probat Dominicus &
Gomezius. *in cap.* 2. §. *ſtatute de conſtit. lib.* 6. & *ibi*
Crotus *poſt princip.* Angel. *conſ.* 64. *in prin.* exem-
plis exornat Zeuallos *de cognit. per viam viol.* 2. *p.*
q 65. *n.* 48. *in fine* contra Bald. & Salicetum *in l. con-*
ſulta C. de teſtam.

8 E contra vero ex eiſdem rationibus iuxta diſtin-
ctiones *ſup.* late relatas poterit laicus iudex inhibe-
re iudici Eccleſiaſtico, ne ſe ingerat his quæ ſpe-
ctant ad iuriſdictionem ſæcularem illi interdictam,
c. cum aduerſum 96. *diſt.* & inſinuat textus *in d. l.*
conſulta. probat Bald. *in l. ſi teſtamentum C. de*
teſtam. Guillelm. *in c Raynutius.* verb. *abſque liberis*
2. *in tract. de fideicommiſſo n.* 49. Couarru. *in pract.*
c. 35. *n.* 3. verſ. *at inſinuat textus in c. nouit.* ibi. *non*
enim de iud. c. cauſam in 2. verſ. *qui filij ſint legit.*
adeo quod Eccleſiaſticus compelli poſſit per ſubtra-
ctionem bonorum temporalium quæ habet extra
Regnum, vel fiet omnino extraneus à Regno. Poſt
alios reſoluit Couarru. *ſup.* Zeuallos. *d. q.* 65. *nu.*
9 48. Vbi ait quod apud nos videtur vt inhibitio hæc
non decernatur à quocumque iudice ſæculari, ſed
ſolùm à Supremo iudice, quem nos vulgo *Iuez de*
feitos del Rey nuncupamus, ad quem omnis defen-
ſio iuriſdictionis Regiæ ſpectat. *lib.* 1. *titul.* 7. §. *pe-*
nult. idque ſignificare ordinationem Regiam. *lib.*
2. *tit.* 1. §. *vlt.* quæ agens de Eccleſiaſtico cognoſcen-
te de his quæ ſpectant ad ſæcularem iubet inſtru-
mentum actionis reo dari, quo introducto coram
prædicto iudice id ſequendum eſſe quod ipſe de-
creuerit, nec vllam inferioribus iudicibus inhiben-
di poteſtatem indulget.

Itaque praxis Portugalliæ obſeruat, vt iudices 10
Supremi illius Regni ſæculares inhibeant iudicibus
Eccleſiaſticis, ne poſt interpoſitam ad Romanam
Curiam appellationem contra laicum, vel Cleri-
cum, vel beneficiatum, procedant cenſuris, & lite-
ras in tuitiuas appellantium indulgent, ne interim
de poſſeſſione amoueantur, ſed interim in ſua pa-
cifica tueantur, quod apud nos in conſuetudine
eſſe probatur ex doctrina, quam retuli *ſup. in cap.*
2. *de iud. à quæſt.* 19. docent Couarru. *ſup. d. cap.*
35. *pract. num.* 3. Nauarrus *in cap. cum contingat.* &
in Francia obſeruari teſtatur Aufrerius *in addit.*
Clem. 5. *de off. ord.* Zeuallos. *d. q.* 65. *nu.* 49. explicat
clarius *l. Regia* 3. *tit.* 4. *p.* 1.

Ad tertiam quæſtionis partem diuersè reſpon- 11
dent Doctores, nam quidam docent ad hanc decer-
nendam inhibitoriam requiri, ſcilicet, cauſæ cogni-
tionem & citationem per text. *in cap.* 5. verſic. *nec*
nos de cauſa poſſ. & propr. Secundo *ex cap. Romana*
3. verſ. *ſi vere de appell. lib.* 6. Cuius deciſio eſt re-
nouata à Trident. *ſeſſ.* 22. *cap.* 7. *de reform.* Ale-
xand. *in l.* 4. §. *condemnatum num.* 3. *ff. de re iud.*
Maranta *in ſpeculo* 4. *part. diſt.* 10. *iudicior. num.* 30.
Gerardus. *ſingulari* 96. Maſtrillus. *deciſ.* 553. *num.*
7. Surd. *conſ.* 414. *num.* 41. Couarru. *d.* §. 12. *num.* 3.
plures refert & ſequitur Quintilianus Mandoſius.
tract. de inhibit. quæſt. 25. *num.* 2. teſtatur magis com-
munem Martha. *de iuriſd. pag.* 2. *cap.* 4. *n.* 4. Alij vero
negatiuam tenent ſententiam per text. noſtrum in 12
quo Summus Pontifex nulla præmiſſa citatione
decernit inhibitionem. Ita Ruinus *conſ.* 61. *num.* 6.
tom. 5. Lapus. *allegat.* 60. *num.* 7. in cuius additio-
nib. Quintil. Mandoſius. *litera. Q.* Alios Doctores
adduxit Aufrerius. *de poteſt Eccleſiaſt. ſuper ſæcula-*
res c. 1. *n.* 7. verſ. *poteſt.*

Ego vero vt explicem diſtinguendum eſſe exiſti- 13
mo, nam vel ſumus in caſu notorio ſpectante ad
iudicem Eccleſiaſticum, & tunc inhibitio conce-
ditur nulla citatione præmiſſa, vt facta fuit in tex-
tu noſtro, quia inhibitio tunc eſt quædam decla-
ratio deſcendens ex officio iudicis nobili, & ſic po-
teſt fieri non citata parte, vt reſoluit Lancellotus.
de attent, p. 2. *cap* 20. *in prin. n.* 214. & 215. veluti ſi
iudex ſæcularis cognoſceret contra Clericum, quia
tunc iudex Eccleſiaſticus poteſt inhibere ſæcula-
rem iudicem parte non citata. Et item quando tan-
tùm inhiberet ad effectum ſuperſedendi ne in di-
cta cauſa interim procedatur. Et in caſu noſtri tex-
tus quando articulus incidens eſſet ſpiritualis &
prius fuiſſet per partem oppoſitus coram iudice
ſæculari. Et quando iudex Eccleſiaſticus inhiberet
ex officio ſuo, tradit cum multis & declarat Gra-
cian. *reg.* 159. Aut ſumus in caſu dubio, & tunc re-
quiritur citatio & cauſæ cognitio *in d.* §. *ſi vero.*
docent Couarru. *pract. cap.* 14. *num.* 24. Crauetta.
de antiq. tempor. quæſt. 1. *num.* 8. *conſ.* 5. *num.* 2.
& ita Butrius diſtinguit *hic numero* 9. Caual-
canus *deciſ.* 9. *num.* 38. *tom.* 1. Marta. *d. num.* 4. *p.*
2. *cap.* 4.

Sed hæc tamen cognitio ſufficiet ſummaria vt 14
docent Boſius. *in prax. titul. de foro comp. num.* 115.
Caualcanus. *deciſ.* 2. *num.* 38. *tom.* 2. ſine quibus ſi
procedat inhibitoria erit nullius momenti. *l. prola-*
tam C. de ſent. & interloqunt. notat Decianus. *conſ.*
56. *num.* 9. *tom.* 4. & ſi in fauorem inhibitoriæ decer-
nat cenſuram, ea iudicabitur irrita. *l. ſi patronus* §.
patronum ff. quæ in fraud. cred. l. ſi homo mortuus
ff. de verb. obligat. docent gloſſ. fin. *in cap. ſignifi-*
cantibus de off. deleg. Panormitan. *in cap. cum ſit*
Romana num. 34. *de appell.* Iaſon *in l. certi condi-*

ctio

Digitized by Google

ctia §. *ſi nummos num.6.ff.ſi cert.petatur & in l. non dubium num.57.C.de legib.*& excommunicatus obtinebit abſolutionem declaratione facta per Regios Auditores: *que el Eccleſiaſtico hace fuerza.* reſoluit Gutierrez, *de iuramento confirmat. cap. 2. num. 26. lib. 5.* & patet ex iam dictis. Agit eum multis Gratianus videndus *reg.* 159. vbi ampliat vt procedat etiam in iudice appellationis, & ait non ſolum requiri citationem ſed etiam comparitionem & perſequutionem, ne remaneat circunducta citatio.

15 Notabis vero primò, in hoc tamen caſu poſſe ſæcularem ſibi cautius prouidere ſi primum coram Eccleſiaſtico comparuerit per procuratorem, & à futuro grauamine appellauerit, quia ſi id fecerit intra terminum ſibi datum ad inhibendum, non ligabitur poſt lapſum ipſius excommunicatione, arg. text. *in c.præterea* 40. *de appell.* docet Zepola *caut.*c 17.*num.*5. quia tunc inhibitio reſoluitur in ſimplicem citationem, vt reſoluit Marta. *d.cap.*42. *num.* 9. probat Decius *conſ.* 214. aſſerens procedere etiam in caſu quo excommunicatio fuerit lata ex tunc prout ex nunc, docet Pareja *hic num.* 26.

16 Et ſi dubites, an appellatione interpoſita à declaratione iudicis Eccleſiaſtici teneatur ipſe mittere inhibitoriam, ne laicus in cauſa procedat? in quo partem affirmatiuam tenent Federicus de Senis receptus à Burrio *hic num.*12.Beroius *conſ.*210. *num.*7. *vol.*3. virtus enim inhibitoriæ durat, quia iudex à quo debet conſeruare appellantem in ſtatu, in quo erat antè latam ſententiam, & vt hoc faciat prouidere ne qui habebat poſſeſſionem in ea turbetur. Et ſic præcipere partibus ne quis appellatione pendente nubat *c.* 1. *de matrimonio contracto contra interdictum Eccleſiæ*, docet Scaccia *de appell. quæſt.*3. *num.* 3. ergo ſimiliter debet dare inhibitoriam ne interim à laico moleſtetur, & poteſt ſe intromittere contra tertium innouantem & turbantem eum qui appellauit *c. cum teneamur de appell.* vbi notat Cardinal. *n.*10. Francus *n.*15. Pareja *hic num.*33.

17 Ad vltimam quæſtionis partem, an ſit proponendus in forma libellus, & iuris ordo ſeruandus coram Eccleſiaſtico, cui cauſa ſpiritualis quæſtionis incidentis remiſſa eſt? De quo eſt videndus Abb. *hic num. fin.* poſt Antonium & alios, idem Abb. *in c. lator. num.*8.*qui filij ſint legit.* & ibi Præpoſitus & Alexandr. *in l. Titia. col.* 3. *ff. ſol. matr.*

Qvæstio XIII.

An quando iudex laicus de per ſe ſuper aliqua cauſa cognoſcere non poteſt, poſſit tamen ad aliam cumulatiuè? Et an poſſit cognoſcere de nullitate cenſurarum, & ordinare vt ſæculares & Eccleſiaſtici eas non ſeruent, & quod tollantur ſchedulones à portis, ſeu valuis Eccleſiæ?

SVMMARIVM.

1 *Iudex laicus quando de cauſa incidenti cognoſcat, aut non?*

2 *Iudex laicus non poteſt cognoſcere de nullitate cenſurarum, nec ordinare vt ſæculares & Eccleſiaſtici eas non ſeruent. Et quid ſi tollantur ſchedulones à valuis Eccleſiæ? n.*3.

4 *Princeps laicus inhibere aut interdicere nequit Epiſcopis & eorum Vicariis, ne quemquam excommunicent, niſi prius excommunicationis cauſa oſtendatur.*

5 *Laicus poteſt cognoſcere incidenter de quæſtione facti rei ſpiritualis.*

Prima enim difficultas ſatis elucidatur ex his quæ dixi *quæſt.* 1. *cum aliis ſeq.* & in terminis Ripol. *var. reſol. cap.*1. *ex num.*348. Alexand. *in l. Diuus in vlt.notab. ff. de re iud.* Ruinus *conſ.*4.*n.*2. *& conſ.*8.*n.*2.*lib.*4.*& conſ.*35.*n.*1.*lib.*5. Vantius *de nullit. proceſſuum ex defectu iuriſd. n.* 7. ex quibus videtur reſpondendum, quod ſi cauſa incidens de per ſe eius naturæ ſit, vt iudicem faciat incapacem qualis eſt laicus reſpectu cauſæ matrimonialis & aliarum ſpiritualium, tunc ſi hæc inciderit in cauſa principali etiamſi ſit connexa quomodocumque neceſſaria ad diffinitionem cauſæ principalis, non poterit iudex laicus eam declarare, ſed remittenda erit ad ſuum competentem iudicem, & erit eius declaratio ſpectanda antequam in cauſa principali procedatur, ſecundum materiam noſtri textus. Et tunc inſpiciendum eſt, an iudex ſit capax, & dato quod ſit capax, an tunc cauſa incidens ſit neceſſaria ad cognitionem & deciſionem cauſæ principalis, ita quod principalis decidi nequeat quin incidens decidatur, quia tunc de ea cognoſcet. Si vero non ſit neceſſaria, tunc cauſa incidens erit omittenda per primum iudicem. Vide *l. quoties C. de iud.& l.*1.*C.de ord.iud.*quam declarat Goueanus *lib.*1.*var.c.*33. Farinac.1.*p.q.*1. *de inquiſitione n.*57. 1

Ad ſecundam partem defendit affirmatiuam ſententiam Pereyra *de manu Regia cap.* 7. *num.*22. quam acriter defendit poſtea Franciſcus Miraucte *in informatione pro iuriſdictione Regia art.*10.*& ſeq.* eo quod iudex laicus cognoſcere poteſt incidenter de validitate vel nullitate ſpiritualium quæ ex ipſis actis ſummariè de plano & ſine altiori diſcuſſione poteſt colligi, & ideo iudex ſæcularis poteſt cognoſcere de quocumque articulo ſpirituali incidenti in cauſa principali, de qua ipſe cognoſcit quando res eſt notoria & euidens. Et faciunt pro hac parte dicta *ſup.quæſt.*6. *num.*1. & Doctores quos citat Octauianus Cacheranus *deciſ.pedemont.* 116. Barboſa *in l.titia.n.*34.*&* 52.*ff.ſol.matr.*Seſſe. *de inhibitionib.c* 10. §.1. *à n.*4 Ramirez *de lege Regia* §.27. *à num.*11. 2

Sed contrariam ſententiam tutiorem eſſe credo ex dictis *ſup. q.*6. *n.* 2. quia iudex laicus non poteſt cognoſcere cauſam ad forum Eccleſiaſticum ſpectantem, nec incidenter, vt iam latè dixi, ex noſtro textu, & in terminis ex multis defendit Diana *p.*4. *tract.*1.*reſol.*98. qui reſoluit non poſſe iudicem ſæcularem nec incidenter cognoſcere de nullitate Cenſurarum, Marta. *de iuriſd.p.*3.*cap.*16.*à n.*4.Mathias Beyerola *in allegatione pro iuriſdictione Sancti officij art.* 7. *num.* 139. Anton. Arcianus *in diſcurſu iuridica pro iuriſdictione Sancti officij art.*2.*à n.*148. Et id probat ex Trident. *ſeſſ.*25.*cap.*3. *& ex Clem. grauis*, vbi ſcribentes, *de ſent. excommunicat.* & ex Bulla Cœnæ Domini *excommunic.* 16. vbi excommunicantur laici iudices qui ſub colore nullitatis mandant non obſeruari Cenſuras fulminatas ab Eccleſiaſticis iudicibus, tenet etiam Morla *in emporio p.* 1. *tit.* 2. *à num.* 133. benè Dionyſius de Porto Carrero *in allegat. pro iuriſd. Sancti officij num.*79. 3

4 Vnde infert Diana *vbi ſup.* reprobandum eſſe
Corſetum qui *tract. de poteſt. Regia p.* 4. *num.* 8. Se-
natus Pedemont. *deciſ.* 30. *num.* 15. cum aliis de-
fendit poſſe Principem laicum interdicere ſeu in-
hibere Epiſcopis & eorum vicariis, ne quemquam
excommunicent niſi prius excommunicationis
cauſa oſtendatur, & ob id reprobari ait Couarruu.
in pract. quæſt. 35 *num.* 4. vbi docet poſſe Supremos
Iudices Regios examinare nuntij Apoſtolici dele-
gatam poteſtatem, de quo *alibi*.

5 Nec obſtant dicta breuiter *ſup. quæſt.* 4. vbi di-
ctum eſt poſſe laicum cognoſcere de quæſtione
facti, an quis ſit excommunicatus, quia vt iam
ſup. latè dixi *in cap. fin. de iud. quæſt.* 2. de quæſtione
facti poterit cognoſcere ſuper rebus ſpiritualibus
incidenter oblatis. Et hoc etiamſi aliqui autument
non poſſe dari quæſtionem facti, quæ iuris non ſit,
quia ex facto ius oritur *l. ſi ex plagis* §. *in cliuo Ca-
pitolino ff. ad l. Aquil.* & ob rationem connexitatis
facti quæſtionem agitandam coram ſæculari arg.
text. *in c.* 3. *de iud.* hæc omnia intelliges ex dictis *in
d. q.* 2. & ex iam relatis ad noſtrum textum.

Qvæstio XIV.

*An poſſit laicus cognoſcere de cauſa depen-
denti à cauſa natalium, ſi temporalis eſt?
vbi de aliis,* remiſſiuè.

SVMMARIVM.

1 *Laicus cognoſcit de cauſa dependenti à cauſa
natalium, nec de ea poteſt Eccleſiaſticus
cognoſcere.*

2 *Laicus an cognoſcere poſſit de validitate abſolu-
tionis, de monitoriis, de falſitate Bullæ, &
de validitate ſententiæ iudicis Eccleſiaſtici,
ſeu procedere in ſpolio contra clericum ſpo-
liantem inſtigante laico? & de cauſis ad In-
quiſitores pertinentibus, & ad inſinuandum
teſtamentum,* remiſſiuè.

1 AD primum reſpondit Barboſa *in c. cauſam
quæſt.* 7. *qui filij ſint leg.* non poſſe Eccleſiaſti-
cum iudicem incidenter cognoſcere de cauſa tem-
porali dependenti à cauſa natalium, ſed eſſe re-
ſeruandam iudicio ſæculari, ita cum Bantio *de
nullit. ex defectu iuriſd. ordinar. num.* 5. Paz *in praxi
tom.* 2. *prælud.* 2. *num.* 21. Barboſa *in l.* 1. *ff. ſol. matr.
p.* 1. *num.* 46. qui adducunt fundamenta aliqua, &
Barboſa *in d. c. lator. à num.* 3. reſpondet contrariis
iuribus, ſcilicet, textui *in c. per veſtras de donat.
inter c. ex parte de foro comp. c. de prudentia qui filij
ſint leg.*

2 An poſſit cognoſcere laicus de validitate abſo-
lutionis incidenter, videbis dicta *ſup. in c. at ſi
clerici* 4. *de iud. quæſt.* 6. tradit Socin. *conſ.* 83. *n.* 16.
vol. 4. Et an de notoriis, vide Neuizanum *in ſua
ſylua nuptiali lib.* 3. *de monitoriis à num.* 58. De qui-
bus egi *ſup. in c. nouit. de iud. quæſt.* 9. & *in c. ad
noſtram* 20. *de iureiur.* Et an poſſit cognoſcere de
falſitate Bullæ ex qua ſequutus fuit inceſtus, Paul.
de Caſtro *conſ.* 17. *num.* 6. *vol.* 1. an poſſit ſum-
matim cognoſcere de validitate ſententiæ iudicis
Eccleſiaſtici. Auiles *in cap. præt. cap.* 20. *gloſſ.
vſurpan. num.* 20. Et an iudex laicus procedat in
ſpolio contra clericum ſpoliantem inſtigante laico.
Matthæus de Afflict. *deciſ. Neapol.* 85. *num.* 1. ſu-
plica dicta *ſup. in cap.* 5. *de foro compet.* Quid de
cauſis ad Inquiſitores pertinentibus, quid ad
inſinuandum teſtamentum, ex aliis refert Gra-
tianus *reg.* 253. *à num.* 5. qui alia congerit occa-
ſione textus noſtri?

AD TEXT. IN CAP. FIN.
hoc tit. de ord. cognit.

PARAPHRASIS,
& Præmiſſum.

SVMMARIVM.

1 Niſi, *dictio quid ſibi velit in orationibus?*

2 Cum, *dictio quid importet in orationibus?*

AD plenam intelligentiam noſtri textus vi-
debis plura quæ dixi *ſup. in cap.* 2. *hoc tit.* &
multa *in cap.* 1. *c. in literis*, & in aliis *infra de reſt.
ſpol.* in textu ibi, *ſi eum reconueniat.* Videbis hic
qualiter aſſignetur caſus in quo reconuentio lo-
cum non habet, quia in cauſa deſiderante celeri-
tatem, qualis eſt ſpoliati reſtitutio, ea non habet
locum. Et quando locum habere poſſit, vide *ſup.
ad rubr. de mutuis pet. quæſt.* 9. & *in toto tit.* multa
de reconuentione, & in quibus cauſis locum non
habeat. In textu ibi, *Niſi*, de natura huius dictio- 1
nis vide quæ tradit Zenedo poſt quæſtiones pra-
cticas *ſing.* 23. & in caſu noſtri textus videtur poni
exceptiuè cum adiiciatur orationi negatiuæ, eſt
enim dictio hæc de ſui natura exceptiua, & in
effectu aduerſatur præcedentibus. Vnde ſi oratio
negatiua præcedit dictio *niſi*, ponit & affirmat. Si
vero affirmatiua præcedit, negat & priuat. & ratio
quare nõnunquã neget, & quare nunnunquam af-
firmet, ea nempè eſt, quia eius natura eſt aduerſari
præcedentibus immediatè. Et dicunt DD. quod
cum dictio *niſi* ſit exceptiua, neceſſario ſignificat
oppoſitum antecedentis cui immediatè aduerſatur.
Denotat etiam conditionem ſuſpenſiuam, & facit
conditionem in vltimis voluntatibus. Secus autem
in contractibus, quia non facit diſpoſitionem con-
ditionalem, ſed facit eam ſub conditione reſolui, &
negat potentiam quando oratio negatiua reſpicit
futurum tempus, & quando oratio negatiua reſpi-
cit tempus præſens, tunc dicitur actum negare,
item hæc dictio importat formam, & ſignificat idem
quod *non*. Itemque ſi hæc dictio ſubſequitur ora-
tionem negatiuam, illam tollit in caſu excepto, ta-
men nihil aſſerit ex propria vi, ac natura negatiuæ
orationis, niſi aliquid extrinſecus additum fuerit
affirmatiuæ, vel ſubintellectum ex materia ſubiecta,
ita Zenedo, & explicat ex multis Barboſa *in tract.
de dictionib.* 217. Et in terminis quod in textu no-
ſtro adiiciatur exceptiuè *vt in cap. fin. de teſtam.* do-
cent *hic* Bellamera *n.* 2. Calderinus *n.* 3. Pareja *in
Paraphraſi.*

Et in textu ibi: *Cum*, de pluribus ſignificationi- 2
bus huius dictionis agunt DD. relati à Zenedo *vbi
ſup. ſing.* 9. primo enim ſi vtamur dictione hac vt
aduerbio, tempus ſignificat. Quando verò po-
nitur loco dictionis, *Si*, inducit vel denotat
conditionem, & tantum valet quantum dictio
Si. Sed quando ipſa vtimur loco copulæ *Et*,
eſt

Digitized by Google

eſt copulatiua & conditionem inducit. Et quan-
do iſta dictio *Cum* ponitur inter res, quarum vna
alteri accedere poteſt, tunc coniungit æquè prin-
cipaliter, non autem acceſſoriè, & nulla eſt diffe-
rentia inter dictionem *Et*, & dictionem *Cum*, ſed
quando ponitur inter res quarum vna erat ad alte-
ram acceſſoria, tunc coniungit acceſſoriè æquè
principaliter, imo hæc dictio *Cum*, magis coniun-
git quam dictio *Et*, explicat cum multis Zeoedo,
& Barboſa *ſup. dict.* 75. vbi late.

3 Sed in textu noſtro hæc dictio *Cum*, ponitur
pro *quia*, vt docent *hic* Bellamera *num.* 3. Calderi-
nus *num.* 4. *vt in cap. vnico, de commodato & in l.
quod ſi vir.* 62. *ff. ſol. matr.* vt aſſignet rationem de-
negatæ reconuentionis in odium ſpoliantis &
fauorem ſpoliati, vt res reducatur ad æquilibrium,
explicat Pareja *hic in paraphraſi.*

4 In textu ibi, *Reſtitutionis petitio*, in hoc priuile-
giata, de duplici priuilegio ſpoliati agam *infra*. Et
5 in textu ibi, *cogatur*, an exceptio ſpolij impediat
6 litis ingreſſum, vide dicta *ſup. in d. cap.* 2. *quæſt.* 2. Et
ibi, *quamquam ab agendo*, qualiter exceptio ſpolij
7 excludat agentem dixi *in d. cap.* 2. Et in textu ibi,
ſpoliatoribus, loquitur in plurali tradens rationem
dicti ſeparatam à principio, in quo theſim propo-
ſuerat in ſingulari, vt adnotauit Pareja *hic* & Bu-
trius *num.* 13.

QVÆSTIO I.

*Quare agens recuperandæ non teneatur ante
reſtitutionem ſuis ſpoliatoribus reſpondere,
niſi ſuper quæſtione ſpoliationis? Et quare
poſſit ab agendo repelli per exceptionem
ſpoliationis?*

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio ſpolij contra ſpolij conuentionem ad-
mittitur.*
2 *Reconueniri regulariter nequit alio iudicio, vel
quauis alia actione, ſiue reali, ſiue perſonali,
nec iudicio petitorio ille qui agit remedio recu-
perandæ poſſeſſionis contra poſſeſſorem. Et in
aliis, vt hic.*
3 *Agens recuperandæ ratione ſpoliationis repellitur
ab agendo, ſi aduerſarius opponat contra illum
alterius ſpolij exceptionem.*
4 *Intellectus ad noſtrum text. n.* 5.6.7.8. *&* 9.
6 *Clericus ab aliquo ſpoliatus ſuis bonis olim non
compellebatur in iudicio conueniri, nec ciuili
nec criminali accuſatione, antequam ad ſuam
poſſeſſionem reſtitutus eſſet, quid hodiè?* n. 7.
& 9.
8 *Spoliatus poteſt incontinenti ſpoliare ſuum ſpolia-
torem. Secus ex interuallo.*
10 *Interdictorum plura remedia,* remiſſiuè.

1 CVm plura quæ ſolent Doctores ad hunc tex-
tum adducere, accipiant ex dictis lucem *in
cap.* 2. *hoc tit.* & ex dicendis *infra cap.* 1. *&* 2. *de reſt.
ſpol.* vbi de regula illa, *quare ſpoliatus ante omnia
debeat reſtitui*, & de aliis, ideo hic tantùm refe-
ram aliqua pro perfecto intellectu textus noſtri.
Et ſic conſtituo communiter deduci ex verbis tex-
tus noſtri triplicem concluſionem: prima, ſcilicet,
quod ſpolij reconuentio contra ſpolij conuentio-
nem admittitur ſecundum naturam conuentionis
& reconuentionis, de quibus *ad tit. de mutuis pe-
tit.* & de ratione caſus noſtri textus. Vide ibi
dicta *ad rubr. quæſt.* 9. Cuius rei ea eſt ratio, nam
ſpoliationis cauſæ quæ priuilegiatæ ſunt contra
pariter priuilegiatum priuilegio non gaudent, vt
ex textu noſtro deducit Bald. *num.* 5. Anchatran.
num. 2. Butrius *num.* 5. Abb. *num.* 2. Imola *num.* 3.
Balboa *num.* 7. qui latè hanc regulam explicat cum
Tiraquello, & aliis, & ob id docent nullo dato
ſpolij priuilegio, vtramque cauſam ſimul tractan-
dam & finiendam.

Secunda quæ deducitur concluſio eſt, nempè, 2
vt agens remedio recuperandæ poſſeſſionis contra
ſpoliatorem regulariter loquendo non poſſit re-
conueniri alio iudicio, vel quauis alia actione
ſiue perſonali, ſiue reali, nec etiam iudicio peti-
torio, ea nempè ratione quia ſpoliatus ante om-
nia debet reſtitui, ex regula textus *in d. cap.* 1. *&
in c. in literis de reſtit.* vbi late dicam, quam par-
tem declarat Balboa *hic à num.* 14. *&* 16. proce-
dere non ſolùm quando ſpoliatus agit remedio re-
cuperandæ ad reſtitutionem rei principalis, ſed
etiamſi petierit damna & expenſas, vt nec etiam
teneatur ſpoliatus ſpoliatori reſpondere, etiamſi
offerat in continenti probationem quæ, oſtendat
rem de cuius reſtitutione quæritur, ad ſe pertinere
iure dominij. Et qualiter hæc concluſio declaretur
infra videbis *in d. c. in literis.*

Tertia noſtri textus principalis concluſio, ea 3
nempe eſt, quod agens remedio recuperandæ ra-
tione ſpoliationis repellitur ab agendo, ſi aduerſa-
rius contra illum opponat alterius ſpolij exceptio-
nem, quoniam naturalis ratio ſuadet de ſpolio
agentem & reſtitui petentem ante omnia reſtituere
debere quod ſpoliauit, nec obſtat dictum conclu-
ſione antecedenti, quia cum in hac parte ſpolium
ſit oppoſitum in vim exceptionis, quod multò
fauorabilius eſt, vt aduertunt Abb. *hic* & Balboa
num. 22. & conſtat ex dictis *ſup. in d. cap.* 2. *hoc tit.*
ſequitur vt in hoc caſu fallat regula antecedens.
Et de intellectu noſtri textus quatenus ad hanc
partem, vide quæ ex pluribus adducit Fachinetus
lib. 8. *contron. cap.* 11.

Quare Iacobus Menoch. *de recup. poſſeſſ. rem.* 1. 4
quæſt. 34. *non procul à fine*, reprehendit commu-
nem lecturam textus noſtri, docens textum no-
ſtrum in prima parte loqui de reconuentione, in
ſecunda verò de exceptione. Et iſtam partem illud
velle vt ſpoliatus agens repelli poſſit ab agendo
exceptione ſpoliationis oppoſita, & ideo in hac
parte illam exceptionem idoneam non videri, qua
dicebatur exceptionem ſpoliationis accipiendam
eſſe ſcilicet, alterius rei, quia exceptio debet eſſe
ſuper eodem, non ſuper re diuerſa, nam ſi actio ſu-
per vna re ſit inſtituta & exceptio ſuper illa diuer-
ſa apponatur, nihil obſtabit, quia ſe inuicem non
contingunt, ita ille. Quod eſt contra Panormit. & 5
alios *hic* & Alexand. *in conſ.* 94. *lib.* 5. dicentes ſum-
mum Pontificem *hic* loqui de exceptione ſpolia-
tionis alterius rei.

Et iſtum vltimum intellectum ſequens Fachi- 6
næus ait olim cautum fuiſſe ſacris conſtitutioni-
bus, vt ſi Clericus ab aliquo bonis ſuis ſpoliatus
eſſet, non poſſet in iudicio conueniri, nec ciuili
actione, nec criminali accuſatione antequam ad
ſuam poſſeſſionem reſtitutus eſſet, nec Clerici
pauperes & nudi in iudiciis contendere deberent,
& malis hominibus occaſio præberetur eos exuen-
di ſuis bonis. Deinde accuſandi, vel conueniem-

di vt propterea nec ſe defendere poſſent, nec res ſuas recuperare vt conſtat ex verbis textus *in cap. oportet. 3. quaſt. 2. & in cap. cum Eccleſia. ead. cauſa. & in capitulis, cauſa. 3. quaſt.* 1. De hoc enim veteri
7 iure procedere textum noſtrum declarat. Et cum eo clerici abuterentur, ſi quidem conuenti quacumque actione reſpondebant ſe non teneri actori vel accuſatori reſpondere niſi prius bona ſua eis reſtituerentur quibus ſpoliati erant, cum id falſum eſſet, idcirco Innocent. IV. *in cap. 1. de reſtit. ſpol.* de quo aliqua dixi *in d. c. hoc tit.* ſtatuit primo vt non liceat Clericis ciuili actione conuentis hac exceptione vti præterquam aduerſus ſpoliatorem. Secundo vt tam ciuili actione conuenti quam de crimine accuſati tenerentur eam probare intra ſpatium quindecim dierum. Tertio vt ſi de crimine eſſent accuſati, ita demum eis exceptio iſta ſpoliationis prodeſſet ſi eſſet ſpoliationis omnium bonorum, vel maioris partis.
8 Ex quibus concludit Fachinæus *ſup.* textum iſtum non aduerſari iuri ciuili quatenus docet vltimum ſpolium purgandum eſſe *ex l. §. cum igitur, l. qui poſſeſſionem. l. qui fundum. ff. de vi & vi armata. l. ſi quis ad ſe fundum. C. ad l. Iul.* de vi, ſi in continenti à reo actor ſpoliatus ſtatim ipſe reus conuentus ſpoliatus eſſet ab actore, tunc ea exceptio in continenti poſita ſufficit ad impediendam actoris reſtitutionem. Secus ſi ex interuallo temporis. Et ſic eo iure ciuili eſſe conſtitutum vt ei qui ſpoliatus eſt, liceat incontinenti ſpoliare ſuum ſpoliatorem, ex interuallo temporis non licere. Et ſic affirmat textum noſtrum ad rem diuerſam pertinere iure ciuili antea ſtatutam, itaut eius reſponſum ſit tantum intelligendum de clericorum
9 ſpoliationibus. Eſt enim ea Sancti Pontificis ſententia, vt ſi v. g. Titius caſtro ſpoliatus agat contra Sempronium ſpoliatorem, & petat Caſtrum ſibi reſtitui, poterit Sempronius ab agendo actorem repellere, oppoſita illi hac exceptione, videlicet, ſe prius ab ipſo actore Titio ſpoliatum eſſe ſuis bonis, & hoc ex antiquo priuilegio ac iure in fauorem Clericorum conſtituto, vt nulla actione conueniri poſſent prius quam reſtituerentur ad bona quibus erant ſpoliati, ne nudi ac ſuis bonis exuti contendere deberent. Vnde eueniret quod ſi nulla actione conueniri poterant ante reſtitutionem bonorum eis factam, inde etiam ſequi vt nec actione illa ex interdicto vnde vi, ſiue recuperandæ poſſeſſionis conueniri potuiſſent. Vide *infra in c. 1. de reſtit. ſpol. q. 2. n. 15.*
10 Quare vt non obſtent quæ contra textum noſtrum adduci poſſunt, conſtituunt Doctores multa de interdictis & eorum differentiis, de quibus *infrà in c. paſtoralis, 5. de cauſa poſſeſſ. & propr.* Et de quo interdicto textus noſter intelligatur *infra in d. c. in literis, & in alijs, de reſtit. ſpol.* Ex cum his abſoluitur titulus iſte *de ordine cognit.* Et Barboſa *hic p. 6.* nouiſſimè ex multis *à num.* 1. dicit quod retinere non poteſt res ab eo ad quem cum vitio peruenit. Item quod res meliorata pro meliorantis non poſſit retineri, quando eum vitio ad meliorantem peruenit. Et tunc dici peruenire cum vitio quando emit ab aliquis emit non ſeruatis iuris ſolemnitatibus. Et addit quod propter expenſas factas cauſa percipiendorum fructuum poterit malæ fidei poſſeſſor rem retinere, vbi expendit cum multis. Sed de hoc videbis quæ dico *infra de reſtit. ſpol. in c. granis, q. 4. & 5.*

AD RVBRICAM

De plus petitionibus infrà ſub cap. Vnico.

Ad Text. in Cap. vnico, de plus petitionibus.

SVMMARIVM.

1 *Plus petitur re, tempore, loco, aut cauſa, exemplis exornatur, num. ſeqq. 2. 5. & 6.*
3 *Solutionis dies ſicut ſumma eſt pars obligationis, & ſic quod in diem debetur rectè ſoluitur ante licet peti nequeat.*
4 *Diei adiectio pro reo eſt, non pro ſtipulante.*
5 *Purè petit qui ſine commemoratione loci in quo ſibi dari ſtipulatus eſt petit.*
6 *Debitoris eſt electio in alternatiuis.*

Textus iſte continet idipſum quod ad Rubricam poſſemus dicere, ſed quia hic agitur de plus petentibus re, tempore, loco, aut cauſa, ideo duxi explanare quid hæc ſibi velint, vt facilius ad materiam textus procedam. Igitur re plus petitur ſi cum creditori debeantur quinque, ille vero decem petat, vel eum res eius dumtaxat ſit pro parte dimidia & petat totam vel pro maiori parte. Tempore plus petit qui petit ante diem vel conditionem pactioni ſeu obligationi adiectam, probat Iuſtinianus *in §. fideiuſſores, inſtit. de fideiuſſorib. ibi, plus eſt enim ſtatim de re minus eſt poſt tempus dare,* nam diſſolutionis ſicut ſumma pars eſt obligationis *l. 1. §. editionis, ff. de eden.* Vnde quod in diem debetur rectè ante ſolui poteſt, licet peti non poſſit. *l. continuus 137. §. 1. ff. de verb. obligat.* Et diei adiectio pro reo eſt, non pro ſtipulatore. *l. cum qui, 41. ff. eod. l. cum tempus 17. ff. de reg. iur. l. ſtipulatio iſta 38. §. inter certum, ff. de verb. obl.* Et ſic rectè Iuſtinianus ait, eum minus ſoluere qui tardius ſoluit. & Vlpianus *in l. ſi cui. 12. §. fin. ff. de verb. ſign.* 1 2 3 4

Loco, plus petit, qui id quod certo loco v. g. hic Valliſoleti ſibi dari ſtipulatus eſt, alio in loco, veluti Matriti, ſibi dari petit ſine commemoratione loci in quo ſibi dari ſtipulatus eſt. Ita Ant. de eas Vallenſis *hic n. 1.* Pichard. *in §. ſi quis agens, Inſt. de act.* Vbi etiam tum Theophilus ibi hoc modo interpretatur verba ibi. *in alio purè petit.* Nam purè petit, qui ſine commemoratione loci eius in quo ſibi dari ſtipulatus eſt, petit, & ob id plus petere dicitur ratione loci, *l. ſi dei iuſſor. 16. §. 1. ff. de fidei iuſſoribus.* 5

Cauſa enim plus petitur, cum is qui ſtipulatus eſt alternatiue hominem Stichum aut decem ſibi dari alterutrum petit, aut hominem tantum aut decem tantum, & ratio eſt, quia in alternatiuis electio eſt debitoris. textus *in l. plerumque 10. ff. de iure dot. l. ſi in emptione. 4. §. vlt. ff. de contrah. empt. l. 2. §. Sæuola ff. de eo quod certo loco. d. §. ſi quis agens, Inſt. de act.* Agunt de his omnibus DD. per text. noſtrum & *§. tripli. Inſt. de act. & d. §. ſi quis agens, cum tribus ſeqq. & in §. temporales, Inſt. de except.* & in locis *infrà* referendis. 6

QVÆSTIO

Digitized by Google

QVÆSTIO I.

Quare plus petens olim cadebat à cauſa? Et quare hodie iam plus petens tempore ad litis damnum & duplicationem induciarum teneatur? Et petens plus re, aut cauſa in expenſis tantum. Et qui plus loco petit ad intereſſe ſolum condemnetur, cum hæc diſpoſitio canonica non videatur ſubſiſtere?

SVMMARIVM.

1 *L. grege 13. §. ſi ſub conditione ff. de pignorib. l. nonem 43. §. ſi ſub conditione ff. de edil. edict. n. 7.*

2 *Rem petens ante diem exceptione dilatoria ſubmouetur.*

3 *Plus petens ante tempus olim cadebat à cauſa. Sed quo iure num. 4. & an perpetuum fuerit n. 5.*

4 *Cadere à cauſa ſignificat cauſam perdere, & de aliis antiquis n. 11. & 12.*

6 *Plus petens re, loco, cauſa, in quo damnetur de iure canonico, & iure nouori à n. 13.*

7 *Petens ante conditionem licet à cauſa caderet ius non amittebat. Et quid ſi ante diem vbi de pœna Zenonianæ legis, num. 8. 9. 10. & 12.*

8 *L. non ſolum §. tale ff. de lib. legata.*

9 *L. 1. ff. de interrogat. act. n. 10.*

11 *§. temporales Inſt. de except. n. 12.*

12 *Petens ante diem in quo puniatur, ſi iterum petat die adueniente?*

13 *Plus petens hodie inæqualiter punitur, n. 14. 15. 16. 17. 20. 21.*

14 *Pœna debet eſſe delicto conformis.*

15 *L. 1. C. de plus petitionib.*

16 *L. iuſtas C. de iure fiſci.*

17 *Fiſcus plus petens qualiter punitur.*

19 *Plus petens tempore punitur in duplicatione induciarum. Quid in Francia n. 21.*

20 *Plus petens re, aut cauſa punitur in expenſis.*

1 SVb hac quæſtione omnia ſuper quibus in hoc noſtro titulo inquiritur ſatis comprehendemus. Sed eius diſpoſitio in omnibus ſuis partibus labefactari videtur ex ſequentibus. Contra ſingula propoſita in quæſtione facere dubium ſequentia videntur contra primum, nam plus petens ante tempus vel conditionis implementum olim non cadebat à cauſa, ſed induciæ duplicabantur text. *in l. grege 13. §. ſi ſub conditione ff. de pignorib. l. bouem 43. §. ſi ſub conditione ff. de ed. edicto.* Nec iure ſuo priuatur *l. 1.* ibi, *aliquid damni ff. de interrogat. act.* ergo male docent antiqua iura olim plus
2 petentes à cauſa cadere. Et confirmatur ex textu *in §. temporales Inſt. de except.* ex quo colligitur eum qui ante diem rem petit exceptione dilatoria ſubmoueri poſſe, actionem tamen illius non perimi, ſed tantum differri, & ideo poſt tempus agere poſſe.

3 His vero non obſtantibus dicendum, antiquitus plus petentem cadere à cauſa, vt explicant DD. in locis *ſup. cit. in prin. textus & in l. non ſolum §. fin.* vbi gloſſ. verbo. *actionem l. non ſolum 9. §. tale,* vbi gloſſ. verbo. *commiſſum ff. de lib. legata l. ſtichum 95. §. ſi creditor. el. 2.* ibi, *culpa ſua ff. de ſolut. l. vnica C. de plus pet. l. iuſtas C. de iure fiſci lib. 10. l. 11. §. ſed ſi mutua ff. de iur. omn. iud. l. quamuis ff. de in ius vocando l. 1. ff. de eo quod certo loco l. grege §. ſi ſub conditione ff. de pignorib. l. pater meus ff. de ſolut. l. Papinianus §. meminiſſe ff. de inoff. teſtamento l. qui falſum 6. C. ad l. Cornel. de falſis.* Nouella. 1. *legis 2. C. de calumniatorib. l. 42. cum ſeq. tit. 2. p. 3.* in quibus iuribus de omnibus propoſitis in quæſtione agunt Doctores & præter ordinarios in dictis locis Cujac. *lib 7. obſeruat. cap. 27. & lib 12. cap. 21. & in lib. 1. ſent. Pauli tit. 10. & in lib. 2. tit. 5.* verſ. *vltimo.* Reuardus *lib. 3. pro tribunali cap. 14.* Oſuald. *in not. ad Donell. lib. 22. comm.* & idem *lib. 19. cap. 13. lit. H. & lib. 23. cap. 4. lit. D.* Othomanus *lib. 8. obſeruat. c. 3.* Morla *in emp. iuris tit. 8. in prin. num. 79.* Fornerius *lib. 2. ſelectar. cap. 8.* Vveſembech. *ad tit. C. de perit.* Petrus Greg. *Syntagm. cap. 8. num. 8. lib. 48. & cap. 5. num. 11.* ex aliis latè explicat Pichard *in d. §. ſiquis agens 33. Inſt. de act.* & aliqua *in d. §. tripli eod.* Gomezius *tom. 2. variar. cap. 14.* Antonius Contius *lib. 2. ſuccisinar. lect. cap. 20. num. 4.* Zangerus *de except. 2. p. cap. 10.* cum aliis, Graña hic & Barboſa plures referens. Riccius *collect. deciſ. 1389. & collect. 437. & 1173. 1780. 1420.* Valaſcus *de priuilegiis pauper. quæſt. 43.* Zeuallos *commun. contra quæſt. 125.* Fachineus *lib. 13. contro. cap. 70.* à quibus & ab aliis per eos relatis percipies quidquid deſideraueris.

Nunc verò cum nemo dubitet eos qui plus petebant à cauſa cecidiſſe *d. §. ſiquis agens Inſt. de act.* 4
id tamen an duodecim tabulis contineatur diſputant plerique. Sed Reuardus *d. cap. 14. lib 3. var.* exiſtimat nō duodecim tabulis ſed prætoris edicto plus petendo cauſâ veteres occidiſſe. Et probatur ex Seneca *lib. 6. cap. 49.* verſ. *pudet.* ibi, *Et turpes infameſque ad album ſedentibus exceptiones, quid enim aliud agitis cum eum quem interrogatis ſcientes infraudem inducitis, quam vt formula cecidiſſe videatur, ſed quemadmodum illum prætor, &c.*
& ibi, *quid enim aliud agitis.* Igitur edicto prætoris 5
in l. duodecim tabularum, item exceptionis auxilio. Non ipſo iure plus petentes olim cauſa quaſi non quemadmodum oportebat agentes videri poſſunt cecidiſſe, & ad hoc referendum eſſe ait quod de creditore quodam Papinianus ſcribit *in l. 95. §. 9. ff. de ſolut.* qui à debitore culpa ſua ceciderat, & eo iure vſos fuiſſe Romanos Pauli temporibus ipſe Paulus ſatis indicat *vbi ſup.* quare autor ad Herennium *Rethor. lib. 1.* ſcribit quod à cauſa cadat is qui non quemadmodum oportet egerit. Tamen Pichard. *in d. §. ſiquis agens* contra Reuard. & Contium. *lib. 1. ſuccisinar. lect. cap. 10. num. 4. & 5.* id lege duodecim tabularum præcipi exiſtimat ex Cicerone *lib. 1. de oratore,* ibi, *quod alter plus lege agendo lex duodecim tabularum permiſerunt, vt eum impetraret cauſâ caderet.*

Prædicta tamen ſeueritas non ſemper placuit 6
omnibus anterioribus, vt refert Suetonius *in Claud. cap. 14.* ex æquo & bono his reſtituiſſe actiones qui plus petendo formula excidiſſent, fuit equidem pœna illa vſque ad Zenonem retenta, nam conſtat ex Hermogeniano Codice qui paſſim nunc ſtat *tit. de calumniatorib. & plus petendo,* hac de re fuiſſe duas conſtitutiones inter veteri conformes Diocletiani, & Maximiani, ita Andreas Valléſis *hic n. 2.* Poſtea vero iam Zenonis & Iuſtiniani

conſtitutionibus quæ non ſtant, eas tamen refert Cuiac. *ex Baſilic. lib.* 12. *obſeru. cap.* 217. immutatum eſt, & cum plus petitur tempore ex Zenonis conſtitutione ſumptus litis reſtituit & dilatio temporis non quidem totius ſed eius quod debitori ſupererat, ſiue ex conuentione ſiue ex natura actionis ad ſoluendum duplicatur §. *vlt.* verſic. *hodie autem Inſt. de except.* vt ſic pœna commenſuretur delicto exemplo relegati ad opus publicum aufugientis ante tempus, cui duplicatur pro pœna reſiduum temporis, ante quod aufugit. Non verò totum tempus relegationis ei ſtatutum *l. aut damnum* §. *quiſque ff. de pœnis.* De quo latè *infra* tenet Vallenſis *vbi ſup.*

6 Quod ſi plus petitum ſit, re, loco, cauſa, lege damnum per ſportulas illatum triplo competit. §. *tripli Inſt. de act.* Sed iure Canonico plus petens *re,* aut *cauſa* in expēſis plus loco ad intereſſe condemnabitur, plus tempore in expenſis ſtatim ſoluendis & induciæ duplicantur, vt animaduertit eleganter Petrus Gregor. *lib.* 21. *ſyntagm. cap.* 8. *num.* 8. Et fuerunt non ſine ratione pœnæ aduerſus plus petentes inductæ ad reprimendam & coercendam nimirum plus petentium importunitatem, vt probatur ex hoc noſtro textu ibi: *punitur enim importunitas plus petentium ſi ſuper petitione ſua duxerint in iudicio perſiſtendum.*

7 Nec obſtant argumenta *ſupra* relata, non primum *ex d. l. grege* §. *ſi ſub conditione & d. l. bouem* §. *ſi ſub conditione*, nam omiſſis pluribus traditis à Bartolo, Ioanne Fabro, & aliis, quos refert. Pichardus *in d.* §. *ſi quis agens Inſt. de actionib.* ipſe reſpondet *ibi num.* 49. quod antea hoc & iure Digeſtorum, qui ante conditionem petebat, licet à cauſa caderet, ius autem ſuum non amittebat, quia adueniente poſtea conditione nihilominus poterat rurſus agere, vt in ſpecie *d. l. bouem* §. *ſi ſub conditione & d. l. grege* §. *ſi ſub conditione*, arg. eorum quæ dixi *ſupra in cap.* 15. *de iudic.* vbi an inepte petens qualiter cadat à cauſa & poſſit poſtea petere? Ratio ea nempe eſt, quia priori iudicio nihil potuit petere cum nondum nihil deberetur *l. cedere diem* 213. *ff. de verb. ſign.* ita vt non ſibi obuatur exceptione rei iudicatæ, cum nouo prorſus iure nitatur, & noua cauſa quæ ei prius non competebat, *l. ſi mater* 11. §. *eandem ff. de except. rei iudic.*

8 Nec huic explicationi obſtat textus *in leg. non ſolum* §. *tale ff. de liberat. legata.* vbi cum hæres dānatus eſt à Titio petere, perdit actionem, vt nec poſtea poſſit ab eius hærede petere, nam reſpondet ipſe Pichardus *ibi* manere reſolutum quod eo caſu dies incertus non ſit par conditioni, quia die incerto iam eſt actio nata, ſed petitio tantum ad tempus differtur. Cæterum in conditionali obligatione cum ante cōditionem nihil omnino debeatur, petendo eam, nihil poteſt amitti, & ſic reſpondet *in d.* §. *ſi quis agens Inſt. de act.* ibi *tempore, veluti ſi quis ante diem vel conditionem petierit.* Quibus probare videbatur iure Digeſtorum cauſam perdere, & eum qui ante diem vel conditionem petebat, nam id procedere ait, ideoque Iuſtinianum *in d.* §. conditionali obligationi coniunxiſſe obligationem in diem, quia æque in vtraque obligatione locum habet noua pœna conſtitutionis Zenonianæ, nam licet olim pœna amiſſionis non infligebatur illi qui ant. conditionem petebat, quia non poterat amitti id, quod nondum erat, pœna tamen legis Zenonianæ conuenit etiam ei qui ante conditionem petit, cum tantum in ea agatur de ſuſpendenda petitione & longiori tempore differenda. Ita ille. Quod verum videtur, eo quod ex modis dicendi Bartol. *in d.* §. *tale* vbi Iaſon. Ioannis Fabri, & aliorum non poſſit colligi congrua ſolutio ad iura relata.

Ex dictis non obſtat. *d. l.* 1. *ff. de interrogat. act.* 9
vbi plus petens antiquitus iure non priuabatur ſuo, ſed aliquid damni ſentiebat, huic tamen legi vt ſatisfaciat Reuard. *d. lib.* 3. *var. cap.* 14. *circa fin.* miratur de Calliſtrato Iuriſconſulto dum ita alloquatur, cum certo certius ſit eo tempore vniuerſam cauſam (ſi in integrum reſtituendi non viderentur) plus petendo actores perdidiſſe. Quare exiſtimat ipſe Calliſtratum ſcripſiſſe in illis verbis ibi *interdum plus petendo cauſa cadat*, & pro *cauſa cadat* Tribonianum poſuiſſe quod ius illud quo plus petendo amitti cauſa ſolebat, nonnihil mutatum eſſe Zenonis & Iuſtiniani conſtitutionibus. Ita ille.

Verum Bald. reſpondet ibi dicens textum illum 10
intelligendum eſſe de pœna tripli, cuius fit mentio *in* §. *tripli Inſt. de act. & in d.* §. *ſi quis agens*, & ſic fieri vt licet actor à iure ſuo plus petens caderet, nihilominus tamen triplum ſportularum ipſi reo antea ſoluenti ſportulas nuntio, vel executori ſoluere tenetur ex dictis iuribus. Sequitur Pichard. *in d.* §. *ſi quis agens num.* 51. vbi eam tripli condemnationem non procedere iure Regio, niſi contra eum qui plus petit *cauſa*, aut, *loco.* Sed iure Pontificio hanc pœnam nullo caſu deberi, cum eo iure ſportulæ non debeantur *ex cap. cum ab omni* 10. *de vita & honeſt. Clericor.* tenent Abbas *hic num.* 8. Anchatanus *num.* 11. quidquid ſentiat gloſſ. verbo *plus* quæ ab omnibus reprobatur. Et idem Pichardus *ſupra num.* 52. textum illum eſſe intelligendum de eo qui per ignorantiam plus petebat ſine dolo, de quo *infra* agam, qui non erat condemnandus in amiſſione totius debiti, ſed aliquid damni, & quia pro conſtanti habetur actorem à petitione deſtitiſſe poſtquam eſſet certificatus & poſtremo refert ſe ad reſponſionem Reuardi *vbi ſupra* in quam melioat Molina *in empo. titulo* 8. *in princ. numero* 79. vide Gratianum *hic numero* 4. *in fine.*

Vnde iam non obſtat textus *in d.* §. *temporales* 11
Inſt. de except. Cui vt reſpondeam præmitto ex eo quod, *cauſa cadere* pro *litem perdere* ab antiquis dictum fuiſſe. Et ſic plus petentes apud iudicem olim cauſa cecidiſſe ex textu *in dict.* §. *ſi quis agens, cum aliis Inſt. de act. & in* §. *appellantur* 1. *de except.* Cicero pro Q. Roſcio *hic tu*, inquit *ſi amplius H. S. nummo petiſti quam tibi debitum eſſet, cauſam perdidiſti*, & *lib.* 2. *de inuentione*, prætorias exceptiones multas excludi actiones refert, & ita eſſe iure ciuili conſtitutum, vt cauſa cadat is qui non quemadmodum oportet egerit. Plaut. *libro* 1. *titulo ſi hæreditas vel aliquid petatur*, ibi: *hæreditas pro ea parte peti debet, pro qua ad nos pertinet, alioquin plus petendi periculum incurrimus, & cauſam perdimus.* Et hinc Caſſiodorus *in Pſalmo* 36. inquit, pollicita ſuis temporibus ſpectemus, ne dum volumus promiſſa feſtinantius exigere, cauſæ videamur amiſſione multari. refert. Pichard. *in dict.* §. *tripli Inſt. de act. num.* 14. & *in dict.* §. *ſi quis agens à num.* 9. vbi alia adducit videnda, & ſic ibi à *num.* 12. & 14. docet verba ea *cauſa cadebat* intelligi, id eſt. *rem amittebat*, quæ oſtendunt creditorem qui ante diem exigit *ex l.* 12. *tabularum*, cauſa cecidiſſe, attamen non omnino ſtatim cum primum agere cœpiſſet rem amiſiſſe.

ſed

Digitized by Google

ſed cum poſtea rurſus adueniente die petitionis petebat.

12 Quare cum hoc ſit quod eleganter docet Iuſtinianus *in d. §. temporales*, ibi, *ergo hi quibus intra certum tempus agere volentibus obiicitur exceptio, differre debent actiones, & poſt tempus agere*, nam cum cui aliquid ante diem debebatur ſi ante diem peteret, non ſtatim ipſo iure rem amittere, ſed tunc tantum exceptione dilatoria ſubmouere *in d. §. temporales*, quod ſi adueniente die rurſus agere volebat, tunc peremptoria exceptione *ex d. l. 12. tabularum* ſubmouebatur, quia ſemel plus, nempe, ante diem petiiſſet, quo nomine petebat reus pronuntiari creditorem cauſa cecidiſſe, ſic interpretatur Graña *hic*, Balduinus *in d. §. temporales*, vbi Mynſinger. & Cujac. explicat Pichard. *in d. §. ſiquis agens à num.* 15. *&* 17. vbi docet ideo iſtas exceptiones, dilatorias appellari, & prædictum intellectum colligit ex Cicerone *lib.* 1. *de oratore*, referens elegantiſſima verba, quibus ſatis iſte explanatur intellectus.

13 His vero ſuppoſitis de antiquo iure quod tempore Iuſtiniani & ex noſtro textu videtur eſſe immutatum ex iam dictis, obſtat nunc quod etiam nouo iure plus petens punitur in amiſſione cauſæ, & primo facit text. *in l.* 1. *C. de plus pet.* Secundo text. *in l. inſtas C. de iure fiſci lib.* 10. vbi idem confirmatur.

14 Et quod diſponitur nouiori iure tam Iuſtiniani quàm ex noſtro textu etiam, videtur impugnari, eo quod cum pœna debeat eſſe delicto conformis iuxta text. *in l. reſpiciendum ff. de pœn. l.* 3. *C. de Epiſcop. aud. l. vnica C. de rapiu virgin. cap.* 2. cum adductis à gloſſ. *ibi*, de his quæ fiunt *a mai. parte cap.* & eo modo delinquat qui plus tempore petit, quam qui re, cauſa, aut loco, ergo non eſt cur pœna debeat eſſe inæqualis, vt conſtat ex noſtro textu.

15 His tamen non obſtantibus, reſpondeo ad text. *in d. l. vnica C. hoc tit.* ideo ibi per Iuſtinianum fuiſſe impoſitam pœnam totius debiti, quia duplex delictum interuenerat in plus petente, nempè, plus petendo & exigendo per dolum cautionem maioris debiti, ita gloſſ. & communis ex Abbate *hic num.* 6. tradunt Bartol. *in l. in criminali num.* 2. *C. de iuriſd. omn. iud.* Iaſon *in d. §. ſiquis agens num.* 2. *&* 31. vbi Balduinus & Mynſingerus. Pichard. *ibi num.* 50. cum Bolognero *in l. edita n.* 18. *C. de eden.* & cum Petro Gregor. *lib.* 21. *Syntagm. c.* 8. *n.* 8. Graña *hic n.* 4.

16 Et ad text. *in d. l. inſtas*, reſpondet Cujac. *de præſcript. & terminis cap.* 31. textum illum intelligi de actionibus fiſcalibus amiſſis exemplo priuatarum præſcriptione triginta vel quadraginta annorum. Aliter intelligit Balduinus *in d. §. ſiquis agens Inſt. de act.* verbo *lex Zenoniana*. Sed Graña *hic d. num.* 4. docet, deciſionem *d. l. inſtas*, referendam eſſe ad ius antiquum ante nonam Zenonianam conſtitutionem, de qua mentio habetur *in §. equidem & §. hodie Inſt. de act.* nam *d. l. inſtas*, deſumpta fuit *ex l.* 3. *tit.* 2. *lib.* 10. *C. Theodoſiani*, cuius deciſio multo ante Zenonis conſtitutionem edita fuit. Et hoc probat verum eſſe Pichard. *ſup. in d. §. ſiquis agens n.* 53. quamuis Accurſius *ibi*, verbo, *vt iam* illum tribuat Gregoriano, quia illa lex fuit condita ante Zenonis conſtitutionem relatam *in*
17 *d. §. agens & in d. §. hodie*. Quorum deciſionem ampliandam eſſe in fiſco agente ante diem ſolutionis, tenet Accurſius *ibi*, & verbo amittebat. *in d. §. ſiquis agens*, vbi Iaſon *num.* 11. Bart. Bald. Ioannes de Platea, Lucas de Penna, Rebuf. & alij *in d. l. inſtas*. Etenim videtur quod in hac pœna paris conditionis ſit fiſcus ac priuatus, tamquam qui non minus quam priuatus tempora agendi ſeruare debeat *d. l. inſtas*, imo non deſunt qui in hac parte exiſtiment duriorem eſſe cauſam fiſci quàm priuati *arg. d. l. inſtas*, qua iubentur concremari etiam iuſtæ fiſcationes ob hoc ſolum quod ſuis temporibus prolatæ non ſint, quaſi in fiſco iuris veteris pœnæ adhuc locus ſit, tenet Andreas Vallenſis *hic num.* 2. vide *infra quæſt.* 4. *à num.* 2. vbi quæ
de fiſco. Sed hodie ſeruandam eſſe diſpoſitionem 18
Iuſtiniani *in d. §. ſiquis agens cum aliis Inſt. de act.* & in hoc noſtro textu quæ de iure Regio approbatur *in d. l.* 43. *partita*, vbi Gregor. verbo *el plazo*, & apud nos affirmat Pichard. in praxi obſeruari maximè in tribunalibus Eccleſiaſticis.

Deinde non obſtat dicere difformes eſſe pœnas 19
quibus plus petentes, in hoc noſtro textu puniuntur, ſiquidem plus tempore petens punitur in duplicatione induciarum, alios vero plus re, aut cauſa, aut loco aliter puniri, quia reſpondeo has pœnas eſſe iuri & delicto conformes, & ſic rectè ſtatutum eſt vt plus tempore petens puniatur in duplicatione induciarum. Sed qui plus pe- 20
tunt re, aut cauſa, tantùm in expenſis, quia in his duobus caſibus non poteſt habere locum duplicatio induciarum in pœnam plus petentis re, aut cauſa, non enim his plus petitionibus iure nouiori potuerunt aliæ pœnæ applicari, vt notat Pichard. *in d. §. ſiquis agens inſt. de act. num.* 63.
Sed in Francia agentem ante tempus in expenſis 21
tantum condemnari & agere poſſe adueniente die abſque duplicatione induciarum, tradit Rebuf. *ad ll. Gallicas tom.* 1. *in proœm. gloſſ.* 3. *n.* 17.

Qvæstio II.

An petenti plus tempore debeant omnes induciæ duplicari, an tantùm illius ſolùm temporis quod remanſerat induciarum, quando actor plus petit? Et an per hanc exceptionem, tu petis plus tempore, *ſuſpendatur iudicium in totum? an vero debeat ferri ſententia diffinitiua cum pœnis appoſitis?*

SVMMARIVM.

1 *Induciæ omnes duplicantur contra plus petentem, ſed non omnes ſecundum praxim, & quid de iuris rigore? fallit n.* 4.
2 *§. ſiquis agens inſt. de act.*
3 *Pœna contra petentes ante diem habent locum contra petentem ante conditionem.*
4 *Induciæ contra plus petentem non duplicantur ex cauſis, de quibus hic.*
5 *Exceptio oppoſita contra plus petentem tempore qualiter faciat ſilere iudicium aut in eo procedi.*

AD primam partem difficultatis Abbas *hic* 14. & alij Bartol. *in l. inſtas C. de iure fiſci*, tenent eſſe duplicandas inducias contra plus tempore petentem tantum in reliquo temporis & non omni, firmat idem Bartol. *in l. aut damnum §. quiſ-*

quis ff. de pœn. Alexand. *in l. pecuniam*, vbi Iaſon immemor ſui *in fin. ff. ſi cert. pet.* ſibi contrarius *in* §. *& hac quidem Inſt. de act. num.* 5. Bald. *in d. l. iuſtas*, nam ibi Platea, *num.* 1. & in noſtro text. Bald. *num.* 6. Anchatran. *num.* 17. Petrus de Rauena *in compend. iuris canonici hoc tit. col.* 3. probat Theophilus *in* §. *hodie Inſt. de act.* & de iure Regio probatur *in l.* 45. *tit.* 2. *p.* 3. & hanc eſſe veriorem & communiorem opinionem & probatam vtroque iure reſoluit Zeuallos *comm. contra quaſt.* 125. & in ſcholis & praxi hanc ſententiam maximè amplecti, itavt non duplicetur totum tempus, ſed quod ſupereſt à tempore petitionis. Anton. Gomez. 2. *tom. var. cap.* 11. *num.* 25. Iulius Pacius & Borcolthem *in* §. *ſiquis agens Inſt. de act.* vbi Pichard. *num.* 64. *&* 65. vbi docet contrariam ſententiam in puncto iuris eſſe veriorem, ſed noſtram eſſe praxi receptiorem. Quorum fundamentum eſt *in d.* §. *quiſquis d. legis, aut damnum*, ibi, *ſed duplicare id temporis oportet quod ei ſupereſt.* Tamen hoc fundamentum non ſatis firmum dicit Fachin. *contron lib.* 13. *cap.* 70. Et ſic Pichard. *vbi ſup.* ait ideo procedere quia iſte actor tantum commiſit delictum in tempore reſiduo, & ſic illud ſolum eſſe duplicandum.

2 Alij enim dixerunt omnes inducias eſſe duplicandas quas ipſe actor ſponte indulſerit, vel quas continet actionis natura per text. *in* §. *ſed hodie Inſt. de excep.* quibus verbis dixit Decius *in d. l. pecuniam num.* 10. nihil clarius & luculentius eſſe poſſe, quia illa verba oſtendunt totius temporis inducias duplicari, quod debitori conceſſum erat, & hoc in pœnam petitionis factæ ante tempus. Et primus omnium tenet Ioannes Andreas, *hic* quem ſequitur Anton. *num.* 8. Anania *num.* 4. & eſſe communem opinionem teſtatur Iaſon *in d.* §. *& hac quidem d. num.* 5. Zaſius *num.* 2. vbi tanquam veriorem eam ſequitur, qui omnes ita tenent per text. *in d.* §. *hodie.* Bellamera *hic num.* 5. Imola *num.* 4. Mynſinger. *in d.* §. *& hac quidem*, & fundantur omnes in generalitate textus, & notat Pichard. *d. num.* 65. Quod ſi hæc ſententia admittatur, quæ in puncto iuris verior eſt, non obſtare textum *in d.* §. *quiſquis*, quia loquitur in pœna corporali quæ ſemper eſt minuenda *ex l. quid ergo* 14. §. *pœna grauior ff. de his qui not. infam. l. interpretatione* 42. *ff. de pœn.* ſed prædictos huius ſententiæ Doctores loqui in pœna temporali in debitoris fauorem ſtatuta ad reprimendã & coërcendã plus petẽtis importunitatem, ex hoc noſtro textu.

3 Et de hac petitione quæ fit ante terminum, vide quæ latè aduertit ex multis *hic* Barboſa *à num.* 2. vbi *num.* 5. docet quod pœnæ contra creditores petentes ante diem habent locum in eis qui agunt ſeu petunt ante conditionis euentum, quia hi

4 quoque plus petere tempore dicuntur. Verum hanc noſtram regulam limitat primo ſi ſuperueniat cauſa de nouo, veluti quia debitor aufugit. Vel ſi debitor bannitus fiat, & in creditore qui agit ante diem vt adueniente die ei ſoluatur. Vel in creditore petente debitum de futuro, cui eſt adiunctum debitum de præſenti, vt in legato annuo qui poteſt petere vt ei ſoluatur ſingulis annis ne cogatur ſingulis annis agere, & ſic poſſe peti vno libello vt redditus annui cum iam ceſſis vt iuſto tempore ſibi ſoluantur. Et ſic pro fructibus alicuius cenſus, ſimiliſve contractus licitum eſſe agere contra debitorem, vt condemnetur ad fructus præſtandos per ſingulos annos debitis temporibus. Et ita filij poterunt petere vt ſibi aſſignetur legitima exiſtente eorum patre diſſipatore. Et in maioratibus poſſe viuo poſſeſſore illum qui in eo ſucceſſurus eſt petere, vt declaretur morte poſſidentis maioratum ad ſe pertinere, ſi poſſeſſor viuus in alium transferre velit, vel bona maioratus diſſipet, & non alias, hæc tradit Barboſa ex multis ab eo relatis. Item etiam poterit quis ante tempus agere in cauſa iactationis, vt remedio legis, *diffamari C. de ingenuis & manumiſ.* Vide quæ tradit de ante diem petente Riccius *collectan.* 1420.

Ad ſecundam difficultatis partem breuiter dico 5
cum Panormitano *hic*, & Andrea Vallenſi *ad rubr. num.* 3. quod ſi ita exceptio proponatur dilatoriè v. g. ante litem conteſtatam, tunc impediri iudicium ſuper principali. Si vero opponatur peremptoriè veluti poſt litem conteſtatam, tunc non impediri, ſed deberi ferri ſententiam de ſoluendo finitis, ſcilicet, induciis duplicatis, modo iam relato, ita vt verborum illorum, *nec litem excipias niſi ei ſoluantur expenſa*: ſit ſenſus, quod non cogatur ſuſcipere iudicium non quidem illud quod iam per litis conteſtationem ſuſcepit, ſed aliud quod ex re in hoc iudicio iudicata vel per actionem in factum, vel per implorationem officij iudicis ſuper exequutione inſtituetur lapſo duplicato tempore, & ſolutis expenſis, ita Vallenſis qui ait poſſe ſubinde etiam ſuſpendere iudicium iam per litis conteſtationem ſuſceptum, veluti ſi pendente iudicio demum ſuperueniat, vt ſi de non petendo ad tempus pendente iudicio pactum interuenerit, vel ſi reus eam ſibi competere ignorauerit, vt ſi non ipſe contraxerit, ſed hæres ſit debitoris, vel ſi alterius contractu conueniatur ex regula textus *in c. paſtoralis de except.*

Qvæstio III.

An plus petens quàm quod ſibi debetur pœnas incurrat, ſi ante litem conteſtatam pœniteat, vel ſi adſit clauſula* meliori modo, *vel* ſaluo iure ſuperflui, *vbi de aliis? Et an minus petens ſibi praiudicet? Et quid de eo qui iam ſolutum repetit, an incurrat pœnas ſtatutas contra plus petentes? Et quouſque pœnas noſtri textus?

SVMMARIVM.

1 *Plus petens quam quod ſibi debetur ſi pœniteat ante litem conteſtatam, non incurrit pœnas. Et ſi pœniteat ante ſententiam, quid dicendum, n.* 9. *&* 11.

2 *Pœna impoſita contra plus petentẽ à lege eo mortuo ante condemnationẽ non tranſit ad heredes.*

3 *Plus petens ſi addat clauſulam*: ſaluo iure ſuperflui, *vel* minuendi, *aut* addendi *non punitur. Secus ſi deficiant n.* 5.

4 *Petens ignoranter pluſquàm quod ſibi debetur, excuſatur à pœnis. Vel quando quis petit plus fiſco, n.* 5.

6 *Plus petens quàm ſibi debetur ſi debitor non fateatur debiti partem, condemnatur in expenſis.*

7 *Plus petens in parte ſi probauerit pro illa parte, debet obtinere. Et quid ſi multa bona probãda. Et quid ſi petens centum probet quinquaginta?*

8 *Petens debitum iam ſibi ſolutum quando punitur pœnis contra plus petentes & quando excuſetur. Et de alijs.*

10 *L.* 1. *C. de plus pet.*

11 *Expenſa litis regulariter non debentur niſi quis ſine iuſta cauſa litem moueret.*

12 *L. Conductores. C. de locato. l. qui cum natu. 14. §. accuſare. l. in ſeruitutem §. petiiſſe. ff. de bon. libert. n. 13.*

14 *Iudicium dicitur non ſolùm durare vſque ad ſententiam, ſed dicitur iudicium à litis conteſtatione.*

15 *Sumptus litis facti à reo ante litem conteſtatam ſoluuntur ab actore.*

16 *Plus debito petens vltra amiſſionem bonorum condemnatur expenſis, & qua concurrant ad hanc pœnam?*

1 AD primam applicabis pro doctrina quæ dixi *ſupr. in c. 1. de ſud. quæſt.* 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. & arg. eorum quæ dixi *ſup. in c. 15. de iud. q. 5. 6. 9. &* 10. & eorum quæ dixi *de foro compet. c.* 10. *quæſt.* 5. Nunc vero dicunt multi quod ſi ante litis conteſtationem plus debito petens pœniteat, veliteque à petitione deſiſtere, non incurrere pœnas huius noſtri textus & aliorum iurium Farinacius *in fragment. criminal. p. 1. lit. C. n.* 733. Barboſa *hic* cum aliis, *num.* 16. & Peregrinus *de iure fiſci, lib.* 2.

2 *num.* 13. *tit.* 1. Vbi reſoluit pœnam quæ à lege plus petenti infligitur mortuo actore ante illius condemnationem non tranſire ad hæredes. Et ſic dixit Riccius. *collect.* 437. *ad text. in l. vnica C. hoc tit.* quod ad incurrendas pœnas debet reus non ſolùm vocari in iudicio, ſed lis etiam conteſtari. ibi. verſ. *Tertio.* Sed amplius vide dicta in fine huius quæſtionis in verſ. *iterum.*

3 Vnde dices quod ſi plus petens apponeret in libello clauſulam illam: *omni meliori modo*, vel illam clauſulam: *ſaluo iure ſuperfluo & poteſtate addendi, vel minuendi*, tunc non incurri prædictas pœnas. notat ex multis Barboſa *hic n.* 17. & 18. Et confirmatur ex his quæ dixi *ſup. ad rubr. de lib. oblat. q.* 1. *num.* 2. Vbi de efficacia clauſulæ *meliori modo*. Riccius tenet in terminis *collect.* 1173. *ad text. in d. l. 1. C. hoc tit.* vbi in verſ. *nota ſecundo*, docet quod ad hoc vt plus petens debito excuſetur, praxis eſt vt apponat clauſulam: *ſaluo iure ſuperflui addendi vel minuendi*, vt in ſimili in materia expreſſionis veri valoris in beneficialibus accidit. Cleſcentios, *decis.* 7. *de reſcript.* idem Riccius *decis.* 1781. *in fine ad text. noſtrum* & Ioſepho Ludouico *in decis. Pe-*

4 *ruſina*, 51. Vbi etiam docet excuſari à prædictis pœnis illum qui ignoranter plus petierit, & ſic requiri ad hoc vt incurrat pœnas plus debito petens, vt plus doloſè petierit. Capicius. *decis.* 49. *in fine.* idem. *d. collect.* 437. Vbi addit quod in probationibus debet liquere de dolo actoris & vide eundem Riccium. *collect.* 1389. *ad text. in §. plus*

5 *Inſt. de act.* verſ. *nunc.* Vbi agit de prædictis clauſulis, & in tertia limitatione addit prædictas pœnas ceſſare quando quis plus petit fiſco, quia non punitur ibi cum Rubeo. *decis.* 89. qui allegat Iaſo-

6 nem *in §. ſi quis agens. Inſt. de act.* Quod ſi plus petat quàm ſibi debetur prædictis ceſſantibus & aliis condemnatur in expenſis, ſi debitor non fateretur partem debiti. ita Barboſa *hic à nu.* 14. & 15. Vbi cum Rota, Riccio, Theſauro, Iaſone, & aliis docet tales plus petentes non excuſari per dictionem *in circa*, quia melius eſt, vt creditor incertus de quantitate debiti; minus potius quàm plus petat, nam ſi creditor minus petat cum plus ſibi debitum eſſet, non ſibi præiudicat, dum tamen non petat pro reſto, ſeu reſiduo, vel cũ particula *tantum.*

7 Verum ſi plus petens in parte probauerit pro illa parte probata obtinere probat Riccius. *collect.* 1173. & *d. collect.* 1389. cum Guido Papa. *decis.* 57. & cum Balboa *in decis.* 99. vbi ampliat regula, quod vtile per inutile non debet vitiari. De qua latè Afflictis. *decis.* 107. Surdus. *decis.* 248. & cum aliis. Sed ſi actor petat multa bona in libello & probanda pro tertia tantummodo debet condemnari reo in omnibus expenſis. Riccius. *decis.* 13. Et quid de eo qui petens centum tantùm probet quinquaginta. Videndi ſunt Guid. Pap. *decis.* 28. Boetio. *decis.* 74. Surd. *decis.* 70.

Tamen ſi quis debitum iam ſibi ſolutum iterum 8
petat, non effugiet pœnas ſtatutas contra plus petentes, niſi petierit ignoranter, vel poſtea noluerit debitum exigere, vel obiiciat compenſationem debiti ſibi iam ſoluti, cum multis Barboſa *hic num. fin.* & Riccius. *d. decis.* 1173. & 1389. Vbi docet iſtum incidere in pœnas ſtellionatus. ita cum Mangonio *in Rota Florentina. decis.* 88. quam notat *ad text. in l. 1. ff. de crim. ſtellionat.* & addit quod quando plus repetitum eſt, debet quis expenſas ſoluere, licet debitor non fateatur debiti partem. ita cum Rota auent. *decis.* 33. iterum repetit. *dicta decis.* 1389. cum Rota Auent. *decis. diuerſor. tom.* 3. Et ſic fieri vt ſtatutum contra plus petentes habeat locum contra indebitum petentes. idem Riccius. cum Surdo. *in decis.* 65.

Iterum diſceptatur de puncto relato *in princ.* 9
huius quæſtionis pro intellectu noſtri textus in verſic. *perſiſtendum.* Cum plurimi DD. exiſtiment non effugere pœnas contra plus petẽtes ſtatutas illum qui plus petendo perſtitit vſque ad litis conteſtationem, & ante eam conteſtatam pœniteat. Et alij verò econtra dicunt poſſe eos euitare, etiamſi poſt litem conteſtatam deſiſtat, dummodo ante ſententiam pœniteat. Et hanc partem ex eo probant, quia in noſtro textu punitur importunitas plus petentis, ſi ſuper petitione ſua duxerit in iudicio perſiſtendum. Cumque iudicium iam non dicatur niſi à litis conteſtatione vſque ad ſententiam, ideo euenire docent non poſſe dici ſuper petitione ſua in iudicio perſiſtere qui ante ſententiam deſiſtunt. Hanc partem defendit Andreas Vallenſis *ad rubr. hic num.* 6. Et videtur probari tum ex dictis *ſupra in princ. huius quæſtionis*, tum etiam ex textu *in l. Papinianus*, 8. §. *meminiſſe, ff. de inoff. teſtam. l. qui falſas*, 6. *ff. ad l. Cornel. de falſ. l. alia, C. de his quib. vt indigni, l. conductores, C. de locato.* Vbi plus petens in iudicio ſi ante ſententiam pœniteat nulla afficitur pœna. Deinde probatur, quia in omnibus caſibus in quibus accuſans vel petens pœna aliqua punitur, intelligendum eſt, niſi ante ſententiam pœniteat textus *in l. qui cum natu.* 14. §. *accuſare, l. in ſeruitutem,* 16. §. *petiiſſe. ff. de bon. libert.* ita Bart. *in l. criminali, num.* 2. *C. de iuris, omn. iud.* Alciatus. *num.* 18. Ripa. 36. *in l. edita, C. de eden.* Mantoa *hic n.* 43. in quam inclinat Abb. *nu.* 6. & 7. ita intelligentes verba noſtri textus *in iudicio perſiſtendum.* quia iudicium vſque ad ſententiam intelligitur iuxta text. *in c. quoniam contra falſam. De probat. & in c. forus* 10. *de ver. ſig.*

Etiſi omnes reſpondent contrariæ ſententiæ 10
fundamentis. Primum ad text. *in l. 1. C. hoc tit.* vbi incurritur pœna per litis conteſtationem, quia dicunt eam legem loqui in caſu ſpeciali, cum quis ſcilicet, plus debito petens exigit per dolum maioris quantitatis cautionẽ, de quo *ſup. q.* 1. Nec ob- 11
ſtare etiam dicunt quod talis debeat puniri cum videatur litem temere mouiſſe. *arg. l. eum quem ff. de ind.* quia reſpondent non poſſe dici quem temere litẽ mouiſſe, qui iuſto errore ductus id fecit, nec talis error ei debet nocere. *l. in ſeruitute.* §. *ſi petierit*

Digitized by Google

erit, ff. de bon. libert. & litis expenſas regulariter
non deberi niſi quis ſine iuſta cauſa litem mouerit,
*l. qui ſolidum, ff. de legat. 2. l. omnes §. præterea. C. de
Epiſcop. & Cler.*

12 Hoc adhuc non obſtante pleriſque exiſtimant cō-
trariū, quibus ego accedo, eo quod verbū *perſiſten-
dum* noſtri textus intelligi debet de eo qui cauſam
proſequitur vſque ad litis conteſtationē, quia de-
bet affici pœnis noſtri textus, vt tenent glo. *hic* Ho-
ſtienſ. Ioann. Andr. Imola, & communis ex Abbat.
d. n. 6. Mantica *d. n. 43.* Oroſcius *in l. qnamuis n. 2. ff.
de in ius vocando.* VVeſembech. *in parat. ad tit. C. hoc
tit.* Petrus Greg. *lib. 21. ſyntagm. c. 8. n. 8. & lib. 4. c. 5.
n. 11.* Graña *hic n. 5.* Cui ſententiæ fauet text. *in d. l. 1.
C. hoc tit.* ibi, *ſi ante litem inchoatā. l. amplius nō peti.
15. ff. rem ratam haberi*, nam litem inchoari dicitur
per litis conteſtationem, vt latè dixi *ſup. in c. penult.
de foro compet.* & aliqua *ſup. ad rubr. de litis conteſt.*
Et hac retenta ſententia reſpōdit Pichar. *in §. ſi quis
agens, Inſt. de act. n. 62.* non obſtare iura quibus nit-
tur contraria ſententia, quia reſpondet in illis iuri-
bus requiri ad delictum admittendū dolum & ma-
lum animum, de quo conſtare ante ſententiam non
13 poteſt, vt docet Paul. Caſtrenſis *in d. §. meminiſſe.* At
de dolo & plus petentis malo animo poteſt ſtatim
conſtare, & ſic verbum illud intelligendum eſſe de
proſequente cauſam vſque ad litē conteſtatā, quo-
modo procedit textus *in d. l. conductores*, quia non
poteſt de iure dominij conſtare ante ſententiā *in d.
qui cum natu. §. accuſare. & in d. l. in ſeruitutem. §. pe-
14 tiſſe.* Nec obſtat ſecundum fundamentum, nempe,
verbum *iudicium* intelligendum eſſe de iudicio
vſque ad ſententiam. Nam reſpondetur quod etſi
iudicium vſque ad ſententiam durare poſſit, nihi-
lominus ante ſententiam poſt litis conteſtationem
iudiciū dicitur. *d. c. forus*, ibi, *diſcutitur* Pichard. *ſup.*
15 Vbi reſoluit quod ſi ante litem conteſtatā reus ali-
quos ſumptus fecerit, veluti cōſulendo aduocatos
vel in aliis præparatoriis ad iudicium, tunc teneri
actorem ipſi reo litis ſumptus reddere ex textu *in l.
eum qui temere 79. ff. de iud.* Calderin. Hoſtienſ.
Abb. Butr. & Alexand. *hic.* Aretin. *in d. §. ſi quis agens.
16 num. 8.* Iaſon. *ibi n. 7.* facit Ricc. *in collect. 437.* vbi
docet quod plus debito petens cōdemnatur in ex-
penſis vltra pœnam amiſſionis bonorū, iſtimat cū
Viuio. *in deciſ. 427.* Vide. Igitur aduertes ex his om-
nibus quatuor cōcurrere debere vt plus petens de-
bito debitū amittat. Primo quod cautio de qua agi-
tur ſit extorta de maiori ſumma. Secundo quod ſit
doloſè. Tertio quod vocatus ſit in iudicium modo
dicto. Quarto quod in prolationibus liqueat de
dolo. Vt iam dixi. Tradit Capicius. *deciſ. 49.* Io-
ſephus Ludouicus *deciſ. 51.*

QVÆSTIO IV.

*An non adimplenti tempus exilij duplicetur
tempus exilij? Et an poſſit quis ante diem
petere, præcipuè ſi creditor pauper ſit? Et
qua pœna puniatur creditor executionem
petens pro maiori quantitate debiti?*

SVMMARIVM.

1 *Duplicatur tempus exilij non adimplenti in eo
quod ſupererat.*

2 *L. 1. C. de condit. ex lege, n. 3. 4. & 5.*

3 *Petere ante diem nemo poteſt. Et quid in fiſco
ſeu debitore fiſcali n. 4. 5. & 7.*

4 *Bona illius qui debet fiſci debitori remanent obli-
gata ipſi fiſco.*

6 *L. 23. tit. 9. lib. 9. Recop. fiſcus per tertias partes
in anno petit tributa Regalia ſoluenda.*

7 *Plus petens ante diem poſitam ab homine aut à
lege qualiter puniatur.
l. ante diem, ff. de reg. iuris.*

8 *Creditor pauper ante diem petens an puniatur.
Et quando ſine pœna exigere poſſit?*

9 *Creditor plus in executione petens in quo puniatur
n. 10. Et quid faciēdo excuſetur à pœna n. 11.*

11 *Proteſtans ſe non petere quod plus in libello petit,
excuſatur à pœnis impoſitis contra plus peten-
tes, vbi de praxi libelli.*

AD primam difficultatem reſpōdetur ex dictis 1
ſup. q. 2. vbi adduxi text. *in l. ant damnū, §. quiſ-
quis, ff. de pœn.* Cuius verba, ibi. *quiſquis autē in opus
publicum damnatus refugit, duplicato tempore dam-
nari ſolet, ſed duplicari eum id tempus oportet quod ei
ſupereſt cum fugit, ſcilicet, ne illud duplicetur quo ap-
prehenſus in carcere fuerit.* Late demonſtrant quali-
ter duplicetur tēpus exilij non adimpleti, notat ibi
Bartol. & cōmuniter DD. *in §. tēporales, Inſt. de ex-
cept.* & ibi glo. ordinaria. Ant. Gomez. *to. 3. var. c. 8.
n. 1.* Cætera quæ deſiderantur aſſumes ex *d. q. 2.*

Ad ſecundam partē difficultatis dixi aliqua *ſup.* 2
q. 1. & 2. Sed nunc reſtat explicanda deciſio textus
in l. 1. C. de cond. ex lege. Vbi probatur quod agens
fiſcus cōtra debitorem ſui debitoris ante diem non
incidit in aliquā pœnā. Et cōfirmatur, quia ſi dila-
tio eſſet data à lege ad ſoluēdum, prout ſit in dote,
tūc agi poteſt ante tēpus vt adueniente tēpore ſibi
ſoluatur. Afflictis teſtatur *deciſ. 279.* Franchis. *deciſ.
341.* quod omne videtur contra textum noſtrum.

Sed tenēdo ſententiā noſtri textus non obſtat 3
text. *in d. l. 1.* ad cuius explicationē plura cōmiſ-
cuntur Doctores, nam Azor. Albericus, & Salicetus,
& ibi. Greg. Lop. *in l. 45. tit. 2. p. 3.* verbo. *el plazo.*
Lucanus *tit. de fiſco. 1. p. in princ. n. 7.* & alij dicunt
quod licet ante tempus debita exigi nō poſſint ex
principio illius legis, & legis, *ſi mandauero 22. ff.
mandati, l. cum qui Kalend. 41. ff. de verbor. obligat.*
ſpeciali fauore illum textum procedere, inde infe-
rentes à fortiori poſſe fiſcū ſuum debitorem ante
diem cōuenire, nam ſi poteſt debitorē ſui debitoris
ante diē cōuenire, multo fortius propriū debito-
rem. Verum cum hæc ſolutio elidatur ex doctrina
text. *in l. inſtat C. de iure fiſci*, de qua *ſup. egi. d. q. 1.*
Vbi probatur fiſcum plus petentē ante diē incur-
rere pœnas plus petentis, ideo Rodericus Suar. *in l.
poſt rem iudicatam. in declarat. legis Regni. limitat. 7*
Duarenus *in pandect. paraphraſi ad tit. de cōdictione
ex lege*, & alij docēt text. *in d. l. 1.* intelligēdū eſſe in
debitore fiſci ex cauſa primipilari, hoc eſt, ex cauſa
annonæ quę militibus deferebatur, vt cōſtat *ex l. 3.
& l. ſpecie bus. C. de cohortalib. li. 12.* iuxta Cujacij in-
terpretationē *in d. l. 3.* & aliorū, quos refert Pichard.
in §. ſi quis agens. Inſt. de actionib. n. 57. Etenim do-
cent contra debitorem primipilarem exercere fiſ-
cum priuilegia ſingularia per textum *in l. ſatis 5.
C. in quib. cauſis pignus vel hypotheca tacite contra-
hatur. l. 3. cum ſeqq. C. de primipilo. lib. 12.*

Sed cum hanc ſententiā communiter etiam non 4
admittant Doctores, cōmuniter reſpondetur textū
illum non loqui de fiſco exigente debitū ante diē,
quia eius debitor purus & præſens erat. Agnoſcit
Graña *hic n. 7.* & ante eū Pichard. *ſup. n. 59.* & ambo
dicūt non obſtare quod ibi fiſcus egiſſet cōtra de-
bitorē ſui debitoris ante diē, quia cū eius debitor
effectus eſſet non ſoluendo, recte potuit recurrere
contra debitorem ſui debitoris. *l. 2. cum ſequentib.
C. quando fiſcus vel priuat.* Nec debuit expectare diē.

ſolutio

Digitized by Google

ſolutionis cum debitor fiſci nõ poſſit in eius præiudiciũ bona ſua vendere vel alienare, nec pecuniã in ſolutum alteri tradere, vel alia ratione credere, quia omnia eius bona tacite ſunt obligata fiſco *in l. 3. C. de priuileg. fiſci. l. 1. C. quib. ex cauſis pignus vel hypoth. tacite contrahatur.* Ideoque docet Pichard. potuiſſe fiſcum ſuo volentẽ vti priuilegio ea bona, aut pecunias à debitore ſui debitoris auferre text. *in l. pecunia. C. de priuilegio fiſci.* ita cum Boſio & Coſta. Et faciũt tradita *vbi ſup. q. 2.* vbi dixi ex pluribus cauſis poſſe quem ante diem petere. Et addit
5 Cujac. *ad tit. C. de condit. ex lege in d. l. 1.* non dari conditionem fiſco, ſed debitori fiſcali, vt ex eodem textu conſtat, & ideo ibi cognoſcere præſidem prouinciæ, alias enim inter fiſcum & priuatum ipſe ſolus non cognoſcit niſi vna cum procuratore Cæſaris *ex l. 2. C. ſi aduerſus fiſcũ.* Et ita in fiſco *ex d. l. 1.* actionem vtilem tantum competere, ſed debitori fiſcali actionem ſeu conditionem directam, vt ante diem à ſuo debitore petat.

6 Ex dictis fit gradus ad intellectum text. *in l. 23. tit. 9. lib. 9. Recop.* dum probat gabellã & alia tributa Regalia ſoluenda eſſe a cõductoribus in anni curſu per tertias partes. Et hoc fieri quia poteſt fiſcus vrgẽte neceſſitate petere illa debita à conductoribus habita ratione interuſurij medij temporis propter repræſentatam pecuniam ex glo. fin. *d. legis. 1. C. de condit.* ex lege communiter recepta ab Alberico, Azon, Gregorio Lopez & aliis *ſup.* citatis.

7 Nec obſtat confirmatio, cum potius cõfirmet relatam doctrinam. Eſt enim verum prohibitum eſſe quẽ agere ante diem, vt conſtat *ex l. ante diem, ff. de regul. iur.* quod vt intelligatur diſtingues, aut enim dies eſt appoſita ab homine, & tunc ſi res deducta in obligatione non trãſit de ſui natura ad hæredes nulla actio, aut obligatio naſcitur, & ſucceſſiuè agere nequit. Si vero tranſiret tunc ſtatim cõmittitur ſtipulatio quoad obligationem & actionem. Si vero dilatio eſſet data à lege ad ſoluendum prout eſt in dote, tunc agi poterit ante tempus, vt adueniẽte tempore ſibi ſoluatur, & in hoc caſu loquitur confirmatio argumẽti. Ita Ricc. diſtinguit *collect. 1420. ad text. in d. l. ante diem* cum Balbo. *deciſ. 300.* & cũ aliis iam citatis. Et ſic concludit poſſe agi ante tempus cum conditione vt ſoluatur in die debito, de quo iam dictum. *q. 2.* & de aliis vbi videbis.

8 Quod ſi creditor pauper ſit, dubium eſt an poſſit ante tempus impune petere. in quo articulo Velaſcus *de priuileg. pauperum, q. 43.* Vbi docet quod debitor in diem non ſolum cogi nequit vt ante eum ſoluat. *l. ſi mandauero 22. in ordine, ff. mandati, l. eũ qui Kalẽd. 41. ff. de verbor. obligationib. l. cedere. 213. ff. de verbor. ſignif.* Sed ſi ante diem debitorem creditor conuenerit olim quidem cauſam atque ius omnino amittebat, *§. temporales, alias appellantur. verſ. temporalis.* Inſt. *de except. §. ſi quis agens.* Inſt. *de actionib.* latè Farinac. *in fragment. crimin. lit. C. à n. 744.* & idem in fiſco locum habuiſſe. *l. inſtas. C. de iure fiſci. lib. 10.* Hodie verò duplicabũtur induciæ, quas vel creditor ipſe ſponte indulſerat, quáſve actionis natura continet. *§. plus autem. Inſt. de actionib. §. hodie autem. Inſt. de exceptionib.* Nec iterũ creditor poterit ante diem nouam cautionem petere à debitore niſi caſus nouus ſuperueniat. *l. in omnibus 49. ff.* de iud. *l. inter omnes ff.* qui ſatiſdare cogantur. Barboſa *in d. l. in omnibus.* Vbi latè *à n. 2. & 15.* Anton. Gomez. *3. to. var. c. 3. n. 36.* verſ. *confirmatur.* Verum mulier egeſtate laborãs poterit mariti hæredes intra annum conuenire vt eam alant vel totã hæreditatem aut partem ſufficientem præſtent. Item Reſpublica ſeu fiſcus ſi paupertate premantur poterunt cõductores gabellarum ante diem compellere vt ſoluãt. *l. 1. C. de condictione ex lege.* Vbi Bartol. Bald. Iaſon. & alij Surdus. *de aliment. to. 1. q. 44. à n. 11. & 25.* vbi latiſſimè Peregrinus. *de iure fiſci lib. 6. tit. 7. n. 21.* Velaſcus. *de priuileg. pauperum.* cum multis aliis. *p. 1. q. 43. & à n. 8.* Vbi alia tradit.

Ad vltimum de pœna creditoris executantis pro maiori debiti quantitate reſpondet de iure Regio text. *in l. 8. tit. 21. lib. 4. compilat.* ibi *Y que el iniuſtamente pidiere la execution por mas de los que ſe le deuia pague los derechos à lalguazil dea que llo queſtabat pagado.* Ex quibus verbis pro ampliatione text. noſtri dico, quòd vltra pœnas ſtatutas contra plus petentes *re* etiam ſtabilitum vt creditor executans pro maiori quãtitate debiti, tunc illius partis maioris ſummæ petitæ decimã correſpondentẽ teneatur ſoluere Alquazelo executãti, imo *ex l. 9. ſequẽtibi.* *Mas que el de reedor que iniuſtamente pidiere execution por mas de lo que ſe deuia pague la demaſia con otro tanto.* Pœna illa contra creditorem in fauorem rei executati etiam ampliata videtur, vt explicat vtrobique Azeuedus. *num. 1. & 2.* 9

Vnde executio quoties nõ nullius, ſed iniuſtè à creditore petita eſt, veluti, quia iam debitũ erat ſolutum & vult creditor iterum exigere, vel in aliis caſibus in quibus iniuſtè exequutio peti poteſt, quos retulit Didacus Perez *in l. 21. tit. 24. lib. 2. Ordinamen. glo. 1.* verſ. *quæro.* Etiã tunc qui iniuſtè petit executionem, decimam ſoluet executori, quoniã malitioſe petit quod ſibi iam erat ſolutũ, vnde ſibi imputet & ſoluat decimã & expenſas. docẽt Auendaños, Didac. Perez, & alij quos ſequitur Rodrig. *de execut. c. 7. n. 21.* Et in tantum eam decimam eſſe Alguazelo præſtandum vt eo inuito nequeat remitti, quia intentata exequutione iam ſibi erat ius quæſitum, probat ex text. *in l. id quod noſtrum, ff. de reg. iur. & in l. fin. ff. de pact.* Gutierrez *in pract. lib. 1. q. 129. num. 2. ad fin.* 10

Sed vt creditor illarum legum Regiarum pœnas effugiat, poterit dum executionem petit proteſtari quod ſi apparuerit aliquid ſolutum ex quantitate petita, ſe eſſe paratum in pagamento recipere, ſub his verbis, quæ communiter hodierno ſtylo ſolent ita concipi. *Con proteſtacion que ago que ſi alguna coſſa parte della pareciere auer meſido legitimamente pagado que eſto y aparejado de lo Recibir y tomar en quenta.* Quo fiet vt hac proteſtatiune facta nullo modo teneatur ad prædictas pœnas. ita Didac. Perez *vbi ſup. in d. l. 21. glo. 1.* verſ. *quando autem* Ioan. Gutierr. *d. lib. 1. pract. q. 129. n. 3.* Rodrig. cum aliis *vbi ſup. d. n. 21.* in verſ. *quare.* Vbi cum eis concludit virtute huius proteſtationis etiam vitari expenſarum condemnationem. 11

QVÆSTIO V.

An reus plus negans puniatur pœnis quibus punitur plus petens?

SVMMARIVM.

1 *Sũma minor quo pacto in maiori contineatur, n. 3.*
2 *Petitio de maiori ſumma negari poteſt & qualiter, n. 5. 6. 7.*
4 *Reus tenetur confiteri ſummam quam debet etiam ſi actor ab eo plus petat.*
5 *Reus plus negans qualiter & quando veniat puniendus vt puniatur actor plus petens.*
8 *L. qui ſeruum. §. in iure interrogatus. ff. de interrogatoriis actionib.*
9 *L. Pupillus, §. fin ff. de verb. ſignificat.*
10 *L. ſi quis cum totum. ff. de except. rei iudicata.*

11 *Expen*

11 *Expenſarum condemnatio qualiter veniat contra plus petentem, aut negantem n. 12.*

1 Licere reo contra plus petentes qualitate ſeu quantitate in totum negare tenent Theſaurus Senatu Pedemõtano *in deciſ.* 231. Viuius *deciſ.* 340. ſequitur Riccius *collect.* 1389. quare multi docent quod quando reus negando totum quantum actor petendo non excedit, tunc reus plus negans non
2 eſt puniendus, nam petitio de maiori ſumma facta negari poteſt ſecundũ gloſſ. *in c.x. de confeſſis lib.6. & gloſſ.* verſic. *ſigillatim in c.2. de teſtib. eodem lib.6.* Abbas *hic n.* 15. Speculator *in tit. de depoſitionib. §. ſequitur*, verſic. *ſecundo exemplo.* Decius *in l. non poteſt videri ff. de regul. iuris.* Alciatus *in l.* 1. *§. ſi ſtipulanti ff. de verb. obligationib. n.* 48. Iaſon *ibi n.* 10. pro quibus expeditur text. *in l. ſi is qui ducenta* 14. *§. vtrum*, ibi, *totam orationem falſam facit ff. de rebus dubiis.*
3 Deinde probatur, nam ſi actor à reo qui decem debet viginti petat, & reus ſe debere viginti fateatur falſum concedit, igitur negando ſe debere viginti verum dicit, & iuſte negare poteſt. Præterea, nam ſi in maiori ſumma affirmatiuè minor continetur, nempè qui promittit viginti, decem promittere videtur *d. §. ſi ſtipulanti*, at verò negatiue in maiori ſumma non continetur minor, nam negans ſe debere viginti non videtur negare ſe debere decem.

4 Verum cum idem Riccius *collect.* 1173. *ad textũ in l. vnica C. hoc tit.* ex deciſione Ioſephi Ludouici 51. teneat non licere reo à quo plus debito petitum eſt totum negare, ſed ad verum confitẽdum teneri, aliàs incidit in periurium vt tenet Paponius *lib.* 8. *tit.* 1. *Arreſto* 2. quod videtur cõfirmari ex doctrina Bartoli *in l. ſi is qui ducenta* 14. *§. vtrum ff. de rebus dubiis.* Abbas *hic n.* 15. Alexand. *n.* 17. & Iaſon. *n.* 10. *d. §. ſi ſtipulanti.* Alciatus *in l. pupillus §. fin. ff. de verb. ſignific.* Barboſa plures referens *in l. eum quem temere n.* 144. *in princip. ff. de iudic.* quibus fauent iura *in l. qui ſeruum* 21. *§. in iure interrogatus ff. de interrogatoriis actionib. l. pupillus* 239. *§. fin. ff. de verb. ſignificat. l. ſiquis eum totum* 8. *C. de exceptione rei iud.*

5 Tamen vt ad difficultatem ego reſpondeam ſub diſtinctione hoc componendum eſſe arbitror, nam aut actor non petit plus quam ſibi debetur, aut plus petit. Primo caſu ſi iuſtam quantitatem ſibi debitã petierit, & reus debitum neget, in expenſis venit puniendus, ſicut actor plus petens, quia negans verum debitum eſt in mora, ideoque ſuccedit expenſarum condemnatio, textus *in l. qui ſolidum* 80. *ff. delegat.* 2. vbi notant Bartol. Bald. & communiter
6 Alciatus *in d. l. 1. §. ſi ſtipulatus ff. de verbor. oblig.* In ſecundo verò caſu ſi actor pluſquam ſibi debetur petat & reus plus negat, iterum diſtinguendum eſt, aut reus plus negans excedit tantum quantũ actor plus petens, aut non excedit. Primo caſu, quando reus negando tantum excedit quantum actor petendo, compẽſationi locus erit, & hæc delicta mutua compenſatione tollentur, vt ſi v. g. actor petat viginti à reo qui decem tantum debet & ipſe reus non reſpondeat ſimpliciter negando ſe non debere decem, ſed dicat nihil debere, hoc in caſu vterque pro rata erit in expenſis condemnandus, vt tenent Butrius & Abbas *hic n.* 17. Iaſon *n.* 10. *in §. & hæc quidem Inſt. de actionibus.* In ſecundo autem caſu quando reus negando totum quantum actor petendo non excedit, tunc reus plus negans non eſt puniendus qualiter intelligatur *ſup. n.* 1. dictum.

7 Vnde non obſtant fundamenta Bartoli & aliorũ. Non primum quatenus docet vt quemadmodum actor plus petens punitur abſolutè, ita & reus, quia paria delicta mutua cõpenſatione ſoluuntur ex regula textus *in l. ſi duo* 37. *ff. de dolo c. intelleximus* 6. *de adulteriis*, cum vulgatis. Tamen negatur delinquere reum negantem debitum ab actore petitum, ſi actor plus petat ex iam dictis, ac perinde non erunt hæc paria delicta, & ſic reus plus negans non eſt cur puniatur.

Nec obſtat ſecũdo text. *in d. l. qui ſeruum §. in iure* 8
interrogatus, quia textus ille non probat interrogatum de fundo debere etiã reſpondere de parte fundi, ſed poſſe cogi vt reſpondeat quota ex parte fundum poſſideat, vt in aliam partem quæ non detinetur in poſſeſſionem actor mittatur. Nec text. *in d.* 9
l. pupillus §. fin. ff. de verb. ſignific. quia reſponderit interrogatum de dominio rei debuiſſe in ea ſpecie clarè reſpondere, quia cum verbum *dominium* ſit ambiguum & non ſolum Dominus dicatur qui priuatiuè dominus eſt, ſed etiam ille qui rem cõmunem habet cum alio, ideo clare reſpondere debet, nam ſi fundus eſſet communis poſſet negare ſuum eſſe reſpectu priuati dominij & poſſet affirmare ſuum eſſe reſpectu communis dominij, ita Pichard. *in §. ſiquis agens n* 43. Omiſſa alia Decij interpretatione
ab eo relata, qui etiam *n.* 44. reſpondet ad text. *in d. l.* 10
ſiquis cum totum ff. de exceptione rei iud. vbi ait Conſultus petenti totũ ſi ſuccumbat obſtare exceptionem rei iudicatæ, ſi ex eadem cauſa partem petere velit, quia ille textus loquitur in parte ponẽte, vel reſpondente, nã ſi actor probaſſet partem, obtinuiſſet pro parte, & ideo obſtare exceptionem rei iudicatæ, & hæc tria iura ita explicare Iaſonẽ *in d. §. ſti-*
pulanti n. 10. conſtat ibi videndum, vide alia quæ 11
tradit pro materia Andr. Vallenſ. *hic à n.* 4. vbi in verſic. *neque*, ait nõ eſſe ſuperuacaneam noſtri textus diſpoſitionem, quaſi per antiqua iura prouiſum ſit de expenſarum condemnatione reſpectu temerè litigantium iuxta latè dicenda *infra in c. finem litibus de dolo & contumac.* quia per antiqua iura venit expenſarum cõdemnatio tantum acceſſoriè, & ideo iudex lata ſemel ſententia ſuper principali non poteſt amplius in expenſis condemnare *l. terminato C. de fructib. & litium expenſis.* Sed tamen per diſpoſitionem textus noſtri poſſe eam condemnationem fieri principali etiã iudicato exhibito ab hoc nouo libello vel etiam pendente iudicio iudicis officio.

Sed Franciſcus Zipeo in analytica enarratione 12
ad hunc noſtrum titulum ait non ſeruari textum noſtrum *in hoc c. vnico*, nec petitorem in expenſis damnari, ſi non totam intentionem probauit, ſed partem, reuſque nihil obtulerit. Ita cum Bugn *leg. abr. l.* 5. *centur.* 61. quin ipſum reum nihil offerentem in expenſas damnari à practicis doceri. Tamen ſi quis exequendo in quantitate erraret pro vno puncto omnes expenſas, damna & intereſſe ob pignora malè capta lueret, ſalua actionis reintegratione *l.* 1. *C. ſi aduerſus rem iud.* hæc enim iniuria quæ in facto conſiſtit illa maior eſt quæ in errore verborum verſatur, ita ille.

QVÆSTIO VI.

An petens debitum ante diem vel conditionem debeat per iudicem repelli tamquam ineptè petens?

De hac difficultate dixi latè *ſup. in c. examinata* 15. *de iud. q.* 2. & videbis pro materia quæ adducit Innocentius Cironius in paratytla huius tituli.

PARS

Digitized by Google

PARS SECVNDA
DE ORDINATORIIS IVDICIORVM,
A titulo de cauſa poſſeſſionis & propriet.

AD TITVLVM DE CAVSA POSSESSIONIS & proprietatis.

AD RVBRICAM.

SVMMARIVM.

1 *Poſſeſſionis vſus eſt vel de frequentiſſimis.*
2 *Poſſeſſio & proprietas quandoque pro eodem ſumuntur n.16.& 17.*
3 *Poſſeſſionis & proprietatis cauſa diuerſa eſt & nu.21.*
4 *Dominium & proprietas ius plenũ & perfectũ eſt.*
5 *Dominium vnius rei duplicari nequit.*
6 *Poſſeſſio ius perfectum non eſt, & in eo tendit vt dominium longo vſu quæratur.*
7 *Cauſa poſſeſſionis & proprietatis frequentiſſime occurunt in iudiciis.*
8 *Cauſa proprietatis eſt in qua principaliter agitur de dominio rei controuerſa extra poſſeſſionem vel quaſi. Et appellatur iudicium petitorium.*
9 *Cauſa poſſeſſionis vocatur illa, in qua principaliter agitur de poſſeſſione vel quaſi ſiue adipiſcenda, ſiue retinenda, ſiue recuperanda. Et vocatur cauſa momenti, & quare n.10*
11 *Actor petens in libello vt aduerſarius condemnetur ad reſtitutionem, agit poſseſſorio. Si vero petat pronunciari Dominum rei, agit petitorio.*
12 *Poſseſſionis remedium vberius eſt & facilius vt quis petat.*
13 *Poſseſſionis probatio multo facilior quàm dominij.*
14 *Dominium eſt difficilis probationis.*
15 *Poſseſſionis cauſa quodammodo eſt præparatoria ad proprietatem.*
16 *Poſseſſio habet in iure plures effectus, vt hic.*
17 *Poſseſſor habetur pro Domino, quando contrarium non demonſtratur.*
18 *L. interdum ff. de verb ſignificat.*
19 *L. ſi finita §. Iulianus ff. de damno infecto.*
20 *L.3 ff. de vſucap. l. fundo 4. ff. ad l. falcid.*
22 *Dominium & poſseſſio portet vt non permiſceantur, quia ſæpe accidit vt proprietas ad aliquem, vſusfructus ad alium, & poſseſſio ad alterum pertineat.*

IN hoc tit. agitur de cauſa poſſeſſionis & proprietatis in ordine ad iudicia qualiter procedant, aut quomodo concurrere poſſint ſed cùm plura de poſſeſſione & eius ſpeciebus. Scribat Donell. *lib.5.commun.cap.5.6.& 7.* & ad alia *cap.8.* vbi de acquiſitione poſſeſſionis & *cap. 9.* vbi de actibus corporalibus ad eam de quibus *infra ad tit. de præſcript. & per quos & qui poſſideri cap. 10. & 11.* vbi Oſualdus plura adducit ex multis. Pichardus *in prin. tituli de interdictis.* Eſt enim poſſeſſionis vſus ſatis frequentiſſimus, vt docet Conſultus *in l. fulcinius 7.§. an hoc editum ff. quibus ex cauſis in poſseſſ. eatur.* & commodum maximum habere dignoſcitur actus poſſidendi, vt docet Iuſtianus *in §. retinenda Inſt. de interdict.* Caius *in l. is qui deſtinauit 25. ff. de re vindicat. l.27. & 28. titul. 2. pag. 3. l. 11. titul. 14 pag. 6.* Petrus Greg. *lib. 1. ſyntagmat. cap.13. ex num. 1.* Menochius. *de recuper. rem. 5. num.409.* Antonius Gomez & alij *in l. 45. tauri.* Pelaez. *de maioratib. 3. pag. ex num. 2.* Caſtillo *in l.7. Tauri.* Chriſtophorus de Paz. *de tenuta.* Maſchard. plura cumulans *à concluſ. 1178. vſque ad 1207.* ideo ad rubricam hanc videbis quæ ex multis nouiſſimè notat Barb. *hic p.* 16.& ſequentia. 1

Cum ergo eadem videatur cauſa poſſeſſionis & dominij ſiue proprietatis. *l. cum ipſe 4.* ibi. *duplicari tibi titulum poſſeſſionis non potuiſſe* Et verbum *poſſeſſio* proprietatem demonſtret. *l. interdum 78. ff. de verb. ſignificat.* tum quia poſſeſſio initium præſtat proprietati & dominio *l. 1.* ibi. *Dominiaque rerum naturali poſſeſſioni Nerua filius ait ff. de acq. poſſeſſ.* tum etiam quia & vſus loquendi vſurpauit *poſſeſſionis* verbum pro eadem re *propria* poſſeſſa, vt explicat Accurſius. *in d.l. interdum,* vbi aduertunt Alciat. & Conanus. *lib. 3. comment. cap. 8. num. 1.* Corraſius. *in l. naturaliter §. nihil commune in præludiis ff. de acquir. poſſ.* vti accipitur *in l. 1. §. ſed ſi rem. ff. ne quid in fraud. patroni.* ibi. *quod veneris poſſeſſio in quam habet patronus affectionem.* &c. & *in l. 1. §. ſi decem.* ibi. *ſi decem aureorum penſionem legatarius habeat ff. vt legat. ſeu fideicommiſſ. nom. caueatur l. amilius 38.* ibi. *venditor poſt annum eandem poſſeſſionem vendiderat ff. de minorib. l. magis puto 5. §. in præmiſ. ff. de rebus eorum l. Titia Seio 87. Lucius.* ibi. *duas poſſeſſiones prælegauit. ff. de legat. 2. l. vxorem 41. §. legauerat.* ibi. *antiquam ſuburbanam adiacentem poſſeſſionem haberet. l. prædiis §. titios ſeianam ff. de legatis 3. l. imperatores 17. ff. de ſeruit. ruſticor. l. filij 20. §. fin. ff. ad* 2

municip. l. 2. C. de ſeruitut. l. 2 C. de probat. facit
illud Ciceronis. *in paradoxis.* ibi. *Diues eſt, cuius
tanta poſſeſſio eſt, vt liberaliter viuere poſſit.* & Phi-
lippica 5. *hic pecunias veſtras æſtimat, poſſeſſiones
notas vrbanas, & ruſticas.* & Geneſeos. 13. *Abra-
ham in poſſeſſione auri & argenti erat valde diues.* &
Matthæi. 19. *erat enim multas habens poſſeſſiones.*
videtur quod ſub vno eodemque iudicio poſſeſ-
ſio & proprietas intentantur, cum vna eademque
cauſa ſint.

3 Adhuc verò dicendum eſt diuerſam eſſe cauſam
poſſeſſionis & proprietatis, & ſic licet in præſenti
ſub vna Rubrica de vtraque inquiratur, tamen
conſtat, de vtriuſque diuerſitate & differentia,
4 cuius eſt ratio, quia dominium & proprietas ius
plenum & perfectum eſt, & ſic ſemel quæſitum
præſtat ius integrum. *l. generaliter §. ſub conditione
ff. qui & à quib. l. ſi ita ſtipulatus fuero 126. §. ei-
tius in fin. ff. de verb. obligat. l. mater C. ad tertul.
l. fin.* verſ. *ſicut autem bieunium C. de iure dominij
impetrando.* eſt enim perfectum ſecundum Ariſtot.
lib. 5. metaphyſica & 2. Ethicor. cui nihil addi vel
detrahi poteſt, & quod omnibus ſuis conſtat par-
tibus, vt ait Conſultus *in l. 1. ff. de origine iuris.* &
5 quod iterationem non recipit. Et ſic fit vt vnius
rei dominium non poſſit duplicari, nam qui ſemel
Dominus eſt nequit amplius effici Dominus. *l. 3.
§. ex plurib. in fin. ff. de acq. poſſeſ. l. ſequitur 4. §.
lana ff. de vſucap. l. cum res ff. de contrah. empt. c.
inter dilectas in fin. de fide inſtrum.* cum vul-
gatis.

6 Poſſeſſio autem ius perfectum non eſt, imò
tendit vt dominium longo vſu quæratur eadem
poſſeſſione mediante, vnde noſtra intereſt ex pluri-
bus cauſis poſſidere, vt ſi altera non proſit, ex alte-
ra quæ iuſta fuerit vſucapere poſſimus. Et ſic qui
quotidie poſſeſſione vtitur, omnino titulo ex quo
poſſidet poſſidere animo ſuo videtur, in quo nul-
la repugnantia eſt, ſicut nec in obligatione. Ex
pluribus enim cauſis eadem res nobis deberi poteſt.
l. non vt ex plurib. 120. ff. de reg. iur. quod quidem
in dominio eſt diuerſum, quia manifeſtè repugnat,
vt qui Dominus eſt ex vna cauſa ea altera Do-
minus iterum efficiatur, ceſſat præterea intereſſe
quod in poſſeſſione conſideratur. Ita Albericus &
Aretinus *in d. l. 3. §. ex plurib. ff. de acq. poſſ.* Co-
nanus. *lib. 3. commun. cap. 10. num. 1.* Anton Go-
mez *in l. 45. tau. num. 97.*

7 Vnde cum omnium frequentiſſimè in iure & iu-
dicijs occurrant cauſæ poſſeſſionis & proprietatis,
deque his etiam dubitari contingat quo ordine
proponendæ & cognoſcendæ, & an cumulari poſ-
ſint, An vero ſingulæ ſingulis iudicijs tractandæ
ſint? de quo infra in explicatione *capituli 2. 3. &
5.* cum aliis rectè ſubiungitur hic titulus, in
quem concurrunt fere omnia quæ in pandectis &
Codice plurimis titulis de interdictis & eorum vſu
proponuntur.

8 Igitur cauſa Proprietatis vocatur, in qua prin-
cipaliter agitur de proprietate rei controuerſæ, ſeu
de dominio vel alio iure extra poſſeſſionem, vel
quaſi poſſeſſionem, vt ſi actor intendat ſe eſſe &
declarari Dominum rei, Reus vero neget, & hoc
appellatur iudicium petitorium. *cap. cum ſuper hoc
titul.* & tale iudicium eſt cum res vindicatur. *l. qui
petitoris ff. de re vind. l. cum fundum. §. fin.* & ibi
gloſſ. *ff. de vi & vi arm. cap. paſtoralis hoc titul.*
Item cum hæreditas petitur. *toto titul. ff. de petit.
hæred.* gloſſ. penult. *in l. 2. C. de edicto D. Adrian. toll.*
Item cum quis contendit ius eligendi, præſentandi
vel conferendi ſibi competere. *c. 3. & 4. hoc titul.* vel
agit ad vſumfructum, vſum, aut aliam ſeruitutem,
quia agens ad iſta iura incorporalia Dominus cen-
ſetur iurium. Maranta. *4. p. diſt. 7. n. 1.* vbi docet di-
ci etiam iudicium petitorium, cum quis agit actio-
ne perſonali.

Sed cauſa poſſeſſionis vocatur in qua principa- 9
liter agitur de poſſeſſione vel quaſi poſſeſſione,
ſiue adipiſcenda, ſiue retinenda, ſiue recuperanda,
veluti quando actor principaliter contendit poſſeſ-
ſionem rei ſibi eſſe reſtituendam, & reus negat, at-
que hoc appellatur iudicium poſſeſſorium. *c. cum
ſuper 4. hoc tit.* & cauſam momenti, non quia ſemper
momento abſoluatur, nec enim id interdum pati-
tur improbitas inuaſoris, ſed quia ex natura ſua
apta eſt momento peragi, ſi de vi litigator ſtatim
docuerit. Et quia à ſententia momentaneæ poſſeſ-
ſionis non appellatur. *l. vnica C. de moment. poſſeſ.*
gloſſ. *in d. c. 1. hoc tit.* de quo late Baſoon *in d. c. 1.* cum
multis ab eo relatis *à n. 7. & 11.* Et ſi hæc poſſeſſio- 10
nis cauſa videtur eſſe mutabilis, id eſt, parum dura-
tura in ordine ad cauſam proprietatis quæ ſemper
manet, vt colligitur ex Sancto Iſidoro. *lib. 5. etymo-
log.* ibi. *interdictum eſſe quod à iudice non in perpe-
tuum, ſed pro reformando momento ad tempus interim
indicitur ſalua propoſitione actionis legis.* id eſt, ſalua
& integra manente proprietatis quæſtione. Qua
propter momentanea dicitur poſſeſſio *in l. momen-
tanea C. unde vi.* & celèr reformatio *in l. ſi coloni C.
de agr. & cenſit. lib. 10.* quoniam breuiter & per mo-
mentum de ea agi oportet. *l. 1. C. vbi de poſſeſſ. agi
oportet. l. vnica C. ſi de momentanea poſſ.* appellatum
ſit. *l. ordinarij C. de re vind. l. 3. C. de interd.* docent
omnes *in l. naturaliter 12. §. nihil commune ff. de acq.
poſſ. & in d. c. paſtoralis infra hoc tit.* Pichard. *in rubr.
de interd n. 6.*

Quod ſi dubitetur quo iſtorum iudicio agamr 11
in iudicio, an poſſeſſorio, an vero petitorio, hoc ap-
parebit ex concluſione libelli, nam ſi actor conclu-
dat aduerſarium ſuum ſibi condemnari ad reſtitu-
tionem rei, agit iudicio poſſeſſorio, ſi vero ſe Domi-
num rei controuerſæ pronuntiari petat, agit petito-
rio. Ita explicat Andreas Vallenſis *hic num. 2.* verſic.
verum.

Et ſi iterum dubites quo iſtorum remedio pe- 12
tens vtatur, vt facilius & plenius conſequatur in
cauſa, tibi reſpondebo vberius eſſe ſi vtatur poſſeſ-
ſionis remedio, quia ad obtinendum in cauſa pro-
prietatis multùm intereſt quod litigator nactus
fuerit poſſeſſionem rei *l. is qui deſtinauit 35. ff. de re
vind. l. fin. C. eod. l. exitus 35. ff. de acq. poſſ. §. reti-
nenda Inſt. de interd.* Nam probatio poſſeſſionis 13
quæ in facto conſiſtit multò facilior eſt. *l. bonæ fidei
45. § in conerarium ff. de acq. rer. dom. l. 1. § 1.* verſic.
ſed populus & §. ſi vir vxori ff. de acq. poſſ. cum ad-
ductis à Maſchardo. *de probat. 3. to. concl.* 1199. Me- 14
nochio. *de recup. rem. r. 5. n. 410.* At vero dominium
difficilis eſt probationis. *l. iudicia 19. C. de rei vind.
l. ad probationem 23. C. de locato l. 27. tit. 1. p. 3.* plu-
ra cumulat Maſchard *ta. 1. concl. 135.* Menochius *de
arbitra lib. 2. caſu* 42. Cumque poſſeſſionis cauſa 15
quodammodo ſit præparatoria ad cauſam proprie-
tatis. *l. liberis 7. §. fin. ff. de lib. cauſa.* quoniam ad ob-
tinendum in cauſa proprietatis multùm intereſt,
quod litigator nactus fuerit poſſeſſionem, vt dixi,
inde eſt vt neceſſum ſit ad faciliorem proprietatis
cognitionem præceſſiſſe cognitionem poſſeſſionis.
*d. l. exitus l. ſi de vi ff. de iud. l. qui cætu §. ſi de vi ff. ad
l. Iul. de vi publ. d. l. ordinarij C. de re vindicat. c. 2.
& c. cum dilectus hoc tit.*

Habet

16 Habet enim poſſeſſio plures in iure effectus, quorum præcipuus eſt, vt rebus poſſeſſis vtamur & fruamur, quo in vſu alij plures effectua & vtilitates poſitæ ſunt, nam bonæ fidei poſſeſſor fructus lucratur. De quo latè *infra in c. grauis de reſt. ſpoliat.* & probat textus *in l. qui ſcit. 25. §. ſi bona ff. de vſur. l. certum 22. C. de rei vind. §. ſi quis à non Domino vbi DD. Inſt. de rer. diuiſ. l. 39. tit. 28. p. 3.* Releuatur itidem ab onere probationis. *l. 2. C. de probat. §. commodum Inſt. de interdict.* Deinde poſſidendo rerum etiam dominium tempore nanciſcimur. *l. 3 ff. de vſucapionib.* & ob id Paulus dixiſſe videtur dominia rerum ex poſſeſſionibus cœpiſſe. Et tanta eſt vis poſſeſſionis, quod etiamſi iniuſta ſit, poſſit poſſeſſor propria authoritate reſiſtere eis qui impedimento ſunt. *l. quemadmodum 29. §. 1. ff. ad l. aquil.* notat. poſt Accurſium Bartolus *in l. 1. n. 3. ff. de interd. iuncta l. 1. §. vi poſſidere 17. verſic. ſed qui vi.* & *§. qui &c. ff. de vi & vi arm.* vbi Accurſius verbo. *habet.* Iacobus Menochius *de recuper. poſſeſſ. rem. 1. n. 111.* Pichard. *in rubr. Inſt. de interdict. art. 5. à n. 109.* Præterea poſſeſſor eſt quaſi Dominus *l. bonæ fidei 48. in prin. ff. de acq. rer. dom. l. bona 178. ff. de reg. iuris.* præſumitur enim eſſe Dominus atque ex titulo, contractuque iuſto poſſidere. *l. ſicuti 7. §. ſed & ſi ff. ſi ſeruit. vindicetur l. 5. ff. fam. herciſcundæ.* iunctis traditis per Doctores *in l. 2. C. de probat.* quorum plures cumulat Maſchardus *de probat. vol. 1. concl. 539.*

17 Vnde cum poſſeſſor habeatur pro Domino tandiu quandiu aliquando contrarium non demonſtratur, iuxta text. *in d. l. fin. C. de re vind.* ſequitur vt iam percipiatur ſeorſus illorum iurium, quibus ſuprà probari dixi, eandem videri cauſam poſſeſſionis & proprietatis. Frequentius enim poſſeſſio in iure noſtro accipitur pro iure inſiſtendi rei, vt Bartolus diffinit. Tamen ſæpe etiam proprietatem & ius dominij ſignificare ſolet. *l. ſi de vi 37. ff. de iud.* ibi. *ſi de vi & poſſeſſione quæratur* (inquit Caliſtratus) *prius cognoſcendum de vi quam de proprietate rei.* Explicans per nomen proprietatis quod de poſſeſſione dixerat. *l. imperatores 17. ff. de ſeruit. ruſticorum l. filij 22. §. fin. l. municeps 23. §. miles.* idem *in l. munerum 18. §. patrimoniorum autem.* ibi. *poſſeſſionibus ff. de munerib. & honorib.* & in eleganti caſu Neguſantius *de pignorib. 3 p. 1. membro num. 7. ff. ad municipal.* & de incolis. *l. 2. C. de probationib. l. cum rei 4.* ibi. *duplicari tibi titulum poſſeſſionis non potuiſti C. de contrah. empt.* quomodo accipitur apud Marcum Tullium in paradoxis. *diues eſt enim tanta poſſeſſio eſt, vt liberaliter poſſit viuere.* quem locum cum aliis *ſup.* retuli. Ex multis tradit

18 Pichard *in prin. Inſt. de interd. art. 1. à nn. 13.* vbi explicat textum *in d. l. interdum ff. de verb. ſign.* quam *ſup.* retuli, referens textum illum non loqui de poſſeſſione quatenus eſt ius inſiſtendæ rei, hæc tam conuenit rebus mobilibus quàm immobilibus, ſed quatenus ex communi vſu loquendi proprietatem & res immobiles poſſeſſas denotat, vt animaduertit Bolognetus. *in prin. Inſt. de interd. num. 104.* Hunc tamen intellectum non admittit Pichardus *ad d. l. interdum*, ex eo quia ſi cum iudicio aduertatur, non magis pertinet ad res immobiles quàm mobiles, cum ſolùm dicat *poſſeſſionis* verbum interdum proprietatem ſignificare, & conſtet verbum *proprietas* tam pertinere ad res mobiles quàm immobiles. Quare dicit quod ad probandum relatam concluſionem magis faciat textu. *in l. rura C. de omni agro deſerto lib. 11.* vbi verbum *poſſeſſio* ad res immobiles tantùm refertur, quinimo non omnia imobilia bona, ſed prædia ruſtica duntaxat ſæpe ea voce ſignificantur *l. fin. C. de locato* quam ad hoc bene expendit Rebuffus *in d. l. interdum.* verſ. *quod vero.*

Non obſtat vlterius textus *in d. l. ſi finita 15. §. Iulianus ff. de damno infecto.* etſi is textus variè interpretetur, tamen vera eſt interpretatio ex ſecundo decreto prætorem conſtituere verum poſſeſſorem actorem, quinimo & permittere vt ex longo tempore eam rem capiat. *l. prætoris officium l. is qui pignori ff. illo tit. l. 3. §. fin. ff. de acquir. poſſeſſ.* ſecundum ea quæ latè tradidi. *ſup. in c. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſtata.* Etenim abuſiuè Dominus appellatur talis poſſeſſor ex ſecundo decreto miſſus *in d. §. ſi Iulianus & in §. illud* verſic. *poſtea quam d. legis ſi finita* ſicut & bonorum poſſeſſor qui hæres & Dominus non eſt. *§. quos autem Inſt. de bonor. poſſeſ. iun. l. 1. & 2. ff. eod.* ſic explicat Pichardus *in §. ſic itaque diſcretis. Inſt. de actionibus num. 90.* vbi expendit aliud argumentum deſumptum *ex l. 3. ff. de vſucap.* & aliud ex textu *in l. fundo legato 4. ff. ad l. falcid. ibi à n. 91. & 94.* videndus cum multis. 19

Vnde licet poſſeſſio interdum proprietatem ſignificet, vt ſi quis legauerit poſſeſſiones ſuas. *d. l. interdum ff. de verb. ſignificat.* per tranſlationem, ſcilicet, quia ſæpè dat effectum & commoda dominij. *c. ſæpe de reſtit. ſpol.* & ad dominij proprietatiſque acquiſitionem perducit. *§. his Inſt. per quas perſonas.* Et contra licet dominium ſub inde ſignificet poſſeſſionem. *l. quoties C. de rei vindicat.* ſi mens loquentis adſit, vt notant Rebuffus, Alciatus, & alij *in d. l. interdum.* Corraſius. *in §. nihil commune l. naturaliter ff. de acq. poſſ. in præludiis nu. 1.* Conan. *lib. 3. c. 8. n. 1.* Petrus Greg. *1. p. ſyntag. lib. 1. c. 13. n. 5.* Pichard. *vbi ſup. de interd. d. art. 1. n. 16.* tamen Andreas Vallenſis *hic num. 3.* docet ſumi poſſeſſionem tanquam quid ſeparatum à proprietate. *l. quæſtio ff. de verb. ſig.* Et ita hic accipi non quidem in ea ſignificatione qua ſumitur *in d. l. quæſtio.* in qua tribuitur rebus ipſis poſſeſſis, ſed hic poſſeſſionem capi pro actu vel iure poſſidendi à quo denominatur quis poſſeſſor, actus ergo poſſidendi dici ſolet facti poſſeſſio. Ius vero poſſidendi dici ſolet poſſeſ- 21
ſio iuris. Ita ille. Et ob id concludit Pichard. *in d.* 22
prin. de interd. nn. 23. non oportere vt poſſeſſio & proprietas permiſceantur in propria ſubſtantia, cum ſæpe accidat vt proprietas ad aliquem, vſusfructus ad alium, & poſſeſſio ad alterum pertineat. Ita cum Venuleio *in d. l. quæſtio.* qui poſſeſſionem diſtinguit à proprietate, quemadmodum & Vlpianus *in d. l. naturaliter §. nihil commune.*

QVÆSTIO I.

Poſſeſſio an ius, an verò factum ſit? Et an vna vel plures? vbi quæ vocetur trienalis poſſeſſio & annalis?

SVMMARIVM.

1 *Poſſeſſio ſecundum aliquos poſita eſt in detentatione rei.*
2 *Poſſeſſio ſecundum alios ius eſt & non factum.*
3 *Poſſeſſio ſecundum alios quoad modos acquirendi eſt quid facti, iam acquiſita eſt quid iuris.*
4 *Poſſeſſio quid facti eſt quando conſideratur inſiſtentia rei. Et quid iuris quando conſideratur iuſta poſſidendi cauſa & perſona ad poſſidendũ.*

5 *Poſſeſſio dicitur partim iuris, & partim facti, exemplificatur n.6.*
7 *Poſſeſſio non eſt idem cum iure poſſidendi, quia poſſeſſor de iure differt à poſſeſſore de facto & n.8.*
9 *Poſſeſſio vna eſt naturalis, alia vero ciuilis, illa iniuſta, hæc iuſta propter legem nn.10.11. 12.13. & 14. ſed vnam tantum eſſe videbis nu.15. & 16. veram ſententiam videbis n.17. & 18.*
10 *Poſſidet naturaliter qui corpore incumbit rei eo animo, vt vel ſuo, vel alio nomine poſſideat. Non ſic, qui ciuiliter.*
12 *Poſſidendi cauſa ciuiliter vel naturaliter eſt triplex, reſpectu perſonæ, cauſæ, aut modi poſſidēdi.*
13 *L. nemo C. de acq. poſſ.*
14 *L. 3. genera verſ.* in ſumma. *ff de ac. poſſ.*
15 *Poſſidere duo eodem tempore non poſſunt æquè.*
17 *Poſſidere poteſt vnus ciuiliter, alius naturaliter.*
18 *Dominium duplex eſt ciuile, aut naturale, & ita poſſeſſio.*
19 *Poſſeſſor triennalis ex regula Cancellariæ ſi pacificè poſſideat, dicitur habere titulum in beneficio, & quid ſi non appareat de titulo? n.21.*
21 *Poſſeſſio triennalis tollitur ex vera probatione, quia præſumptio vincitur à probatione.*
22 *Poſſeſſor triennalis non defenditur in poſſeſſione in aliquibus caſibus vt hic.*
23 *Succeſſor in beneficio defenditur in eius poſſeſſione contra quemlibet impetrantem, ſi prædeceſſor per triennium pacificè poſſedit.*
24 *Pacificus poſſeſſor quis & quando dicatur?*
25 *Poſſeſſor triennalis cenſetur qui poſſedit triennio beneficium per ſimoniam ignoratam adeptum.*
26 *Poſſeſſor triennalis in beneficio defenditur, etiamſi non computet tempus poſſeſſionis ſui anteceſſoris. Fallit in præſentato qualitatem non habente, & de aliis.*
27 *Poſſeſſor annalis defenditur in poſſeſſione etiamſi careat titulo, & differt à Regula de triennali ſi pacificè poſſidet n.25.*
28 *Poſſeſſio annalis quas annullet res? & quæ requirat ad eius valorem? n.19. & 20.*
29 *Poſſeſſio annalis procedit quando impetrans deprehenditur in negligentia notabili, quæ excluditur per ignorantiam.*
30 *Regula de annali poſſeſſione quando dicatur ſatisfactum? n.32. & 33.*
31 *Poſſeſſorium adipiſcendæ in beneficialibus habet admixtam proprietatis cauſam.*
34 *Impedimentum extrinſecus proueniens excuſat à regula de annali, & de aliis.*
36 *Regula triennalis, ſeu annalis qualiter debeat impleri?*

1 AD primam quæſtionem explicandam diuerſa autumant interpretes, nam quidam abſolutè tenent poſſeſſionem quid facti eſſe, quia poſita eſt, videlicet, in detentatione rei quod eſt ius & non factum. Ita Bartol. *in l. ſi is qui pro emptore n. 1. ff. de vſucap.* Alciat. *in tract. quinque pedum. n.4.* Cortaſius. *in rubr. de interd. n.3.* Berengarius *in §. nihil commune, in l. naturaliter ff. de acq. poſſ. n.63.* Conan. *lib.3. c.3. n.1.* Donell. *lib.5. comm. c. 6. p. 3.* Et fauent iura expreſſa quæ eam rem facti appellant. *l. 11. §. adipiſcimur.* verſ. *ſi vir l. poſſeſſione 29. ff. de interd. l. bonæ fidei 48. §. in contrarium ff. de acq. rer. dom. l. denique 19. ff. ex quib. cauſis maiores l. 1. §. ſcæuola ff. ſi quis teſtam.* liber eſſe iuſſus fuerit. Aliiſque in locis, quibus Conſulti id ſcripſerunt de poſſeſſione, non tunc cum acquiritur, ſed de iam quæſita. Plura alia adducit Pichard. videndus. *Inſt. de interd. in prin. art. 3. à n.47.* Et ſic Ludouicus Romanus ita tenet *in l.1. ff. de acq. poſſeſ.* ſed Fachinet. *lib. 8. controuer. c.5. circa fin.* dicit ſe haud grauatè aſſentire huic ſententiæ, ſi non obſtarent aliæ leges, quibus probatur poſſeſſionem iuris eſſe.

2 Contrariam omnino partem, nempe, quòd poſſeſſio ius ſit & non factum defendunt Gomezius *in l.45. tauri n.18.* Couarru. *in reg. poſſeſſor. in initio 2. p. n.3.* & alij adducti à Pichardo *vbi ſup. à n. 66. d. art. 3.* per expreſſa etiam iura *in l. cum hæredes 23. l. peregre 44.* vbi *ius poſſeſſionis l. poſſeſſio quoque 49.* ibi. *plurimum ex iure poſſeſſio mutuetur.* & *in §. 1. Inſt. de interd.* ibi. *quia poſſeſſio non tantùm corporis, ſed etiam iuris eſt l. ſi ea res 31. §. fin.* ibi. *qui prior ius eius apprehendit ff. de act. empti l. 2. §. fin.* ibi. *qui poſſeſſionem iuris vel corporis adeptus eſt l. deprecatio l. non ideo 5.* ibi. *inconcuſſum ius poſſeſſionis obtinebit C. de liberali cauſa l. nemo 10.* ibi. *aliam quæ iure conſiſtit, aliam quæ corpore.* & ibi. *ſuper iure poſſeſſionis C. de interd.* & pro defendenda hac doctrina refert idem Pichard. alias rationes *in d. n.66.* ibi videndas.

3 Itaque vt hoc diſſidium componant Interpretes, varia ſcripſerunt, nam quidam exiſtimant poſſeſſionem, dum acquiritur & quantum ad modum quo acquiritur, eſſe quid facti. Ita Bartolus. *in d. l. 1. n.6. ff. de acq. poſſ.* Iaſon alios citat. *ibid. n. 32.* Couarru. *in reg. poſſeſſ. de reg. iur. lib 6. p. 2. in initio n.3.* qui dicunt poſſeſſionem poſtquam eſt acquiſita, eſſe quid iuris, & hac diſtinctione dicunt interpretari iura & rationes, quibus vtraque ſententia iam relata fundatur, vti defendunt relati a Gomezio *in d. l. 45. tauri n.* 18. quod confirmatur aliis exemplis traditis à Pichardo *in d. prin. Inſt. de interd. art. 3. n. 68.* qui *à n. 69.* hanc diſtinctionem non admittit, quia abſurdum videtur vt innata rei ſubſtantia confundatur perfectione vt exemplis declarat. Et ſic Fichineus. *vbi ſup. d. c. 5. lib. 8. controuerſ.* verſ. *ego,* ait hanc diſtinctionem non eſſe legibus conformē, nam cum dicitur poſſeſſionem iuris vel facti eſſe, non intelligitur poſſeſſio nondum acquiſita, vel modus eam acquirendi, ſed poſſeſſio ipſa iam conſtituta & acquiſita.

4 Quare Alciatus *in libell. de quinq; pedū præſcript. n. 113* & Iacobus Cuiac. *in paratit. ad tit. ff. de acq. poſſ.* dicunt poſſeſſionem naturalem facti eſſe, & plurimum ex facto participare. Ciuilem vero iuris eſſe & plurimum ex iure mutuari, atque hoc modo dicunt prædictas eſſe conciliandas leges, quæ modo facti poſſeſſionem eſſe dicunt. Et hanc interpretationem amplectendo Fachine. vbi ſup. vt eam explicet, dicit duo eſſe conſideranda in poſſeſſione. Primum, detentio ipſa, ſiue inſiſtentia, quod videlicet quis de facto teneat ac poſſideat, & hoc modo docet poſſeſſionem eſſe quid facti. Alterum tamen iuſta poſſidendi cauſa, perſona ad poſſidendum idonea, & ius ipſum poſſidendi quod legibus defenditur atq; probatur, & in hoc ſēſu poſſeſſionē vocat quid iuris.

5 Et hac retenta opinione, ſecundum eam explico alium modum dicendi quem tradit Franciſcus Aretinus *in d. l. 1. ff de acq. poſſ.* quatenus dicit poſſeſſionem eſſe partim iuris, partim facti, per text. *in l. poſſeſſio 49. ff. de acq. poſſ. d. l. denique 19. ff. quibus ex cauſis.* & adſtipulatur magis. *l. nemo C. de acq. poſſ.* quoniam ſe inuicem & factum, & ius in poſſeſſione contingunt, & ſic rerum poſſeſſarum vſus naturaliſq; inſiſtentia, quam nos detētationē appellamus, facti eſt, *vt in d. l. 1. §. adipiſcimur ff. de acquir. poſſ.* quia eſt omnino ſeiuncta à iuris miniſterio, & ſoli naturali actui innititur. *vt d. l. quæſtio ff. de verb. ſign.* ibi.

Digitized by Google

ibi. *poſſeſſio ergo vſus.* à qua non eſt longè Horatius. *lib.* 1. *Epiſtolar. Epiſtola* 2. ibi. *quadam ſi credas Conſultis, mancipat vſus*, & Ælius Gallus, qui *poſſeſſionem diffinit. vſum.* quod ſi in poſſeſſione conſideres perſonarum poſſidentium & materiæ, ideſt, poſſidendarum rerum capacitatem & approbationem, & effectus eidem poſſeſſioni tributos, planè fatendum erit, vt plurimum poſſeſſio à iure mutuetur, vt ait Papinianus *in d l. poſſeſſio.*

6 Vnde licet iſtum dicendi modum impugnet Fachinet. *vbi ſup.* verſ. *tertiam.* eo qood non declarat quam ob cauſam plurimum ex iure & cur plurimum facti mutuetur poſſeſſio, atque adeo mixtam nanciſcitur naturam; tamen hic dicendi modus ſatis conformis eſt, ſi intelligatur iuxta declarationem *ſup.* traditam, & licet eum etiam ſic declaratum impugnet videndus Pichardus *vbi ſup. n.* 73, & acerrimè defendat primam ſententiam reſpondens fundamentis ſecundæ ſententiæ *ſup.* traditæ *ibi à n.* 74. *vſque ad* 78. tamen credo non adhuc perfectè intelligi hanc inquiſitionem poſſe, niſi ſecundùm modum dicendi Alciati & aliorum *ſup.* in verſ. *quare.*

7 Ex his euenit intelligendum id quod vulgò dicitur, non eſſe idem poſſeſſionem cum iure poſſidendi, quoniam etſi ille qui iniuſtè poſſidet poſſeſſor etiam ſit, ac ille qui iuſtus poſſeſſor eſt, licet diuerſis reſpectibus, tamen in eo qui iuſte poſſidet duo inueniuntur, poſſeſſio, ſcilicet, & ius poſſeſſionis, ideſt, ius & poteſtas tenendæ poſſeſſionis, ideo enim dicitur eum habere ius, quia poteſtatem iure conſtitutam habet, quod ius adeo coniunctum eſt in poſſeſſeſſore iuſto, vt ex poſſeſſione intelligatur ius poſſeſſionis & ex iure poſſeſſionis intelligatur poſſeſſio, ſed hoc non inuenitur coniunctum in iniuſto poſſeſſore, quia licet verè poſſideat, tamen non habet ius poſſeſſionis arg. text. *in d. l.* 1. *ff. de acq. poſſ.* in verſ. *vir l.* 1. *in fin. ff pro donato l.* 1. §. *deiicitur ff. vnde vir.* vbi vxor rem à marito donatam verè poſſidet, licet ius poſſeſſionis nullum habeat, cum iure ciuili non poſſideat *l. ſi. eum qui* 26 *ff. de donat. inter.* tradit hæc & alia Pichard. *ſuprà n.* 84. qui *nu.*

8 107. ex bene fundata iuriſprudentia ait, naturalem & corporalem poſſeſſionem iniuſtam dici, ciuilem vero iuſtam, & ſic has voces accipiendas, cum opponuntur inter ſe ciuilis & naturalis, de quo *infra.*

9 Ad ſecundam partem quæſtionis de poſſeſſione, an vna vel multiplex ſit, videtur dicendum multiplicem eſſe, vt videre eſt per Iaſonem & alios recentiores *in l.* 1. *ff. de acq. poſſ.* vbi alia dicitur naturalis, alia ciuilis, alia naturalis ſimul & ciuilis, alia corporalis, alia ciuiliſſima. Et ita Andreas Vallenſ. *hic à n.* 6. diuidit poſſeſſionem in iuſtam, in naturalem & ciuilem. Item etiam ex parte cauſarum ſeu titulorum, qui vt varij & penè infiniti ſunt, etiam varias, & penè infinitas ſpecies, ſeu modos poſſeſſionis conſtituunt, & hinc alia dicitur pro legato, pro dote pro hærede, & ſic de aliis, quod apertè probat text. *in l.* 3. §. *genera* 21. *ff. de acq. poſſ.* ibi. *genera poſſeſſionum tot ſunt, quot & cauſa acquirendi eius quod noſtrum non ſit, veluti pro emptore, pro donato, pro legato, pro dote, pro herede, pro noxa dedito, pro ſuo.* &c. ſed cum idem Iuris-Conſultus *in d.* §. *genera.* ibi. *in ſumma magis vnum genus eſt poſſidendi ſpecies finita.* ideo inter interpretes ſuper hac componenda difficultate variè loquuti ſunt, nam quidam communiter dicunt duplicem eſſe poſſeſſioné vnam naturalem, alteram ciuilem per text. *in l.* 2. §. *quod vulgo ff. pro harede.* ibi. *vt poſſeſſio non ſolùm ciuilis ſed etiam naturalis intelligatur.* Et in *l.* 1. §. *deiicitur ff. de vi & vi arm.* ibi. *ſiue naturaliter, ſiue ciuiliter poſſideat l. nemo C. de acq. poſſ.* ibi. *poſſeſſionis eſſe duplicem rationem, aliam quæ iure conſiſtit, aliam quæ corpore.* quare videtur Conſultum *in d. l.* 3. *in* §. 22. poſſe diuidi poſſeſſionis genus in duas ſpecies, vt poſſideatur, aut bona fide, aut non bona fide. Et ſic Franciſcus Conanus. *lib.* 3. *commem. iuris c.* 1. *nu.* 5. exiſtimat naturalem poſſeſſionem & ciuilem in hoc differre, quod ciuilis iuſta ſit. Naturalis vero contra iuris regulas & adfert exemplum text. *in d. l.* 1 §. *deiicitur ff. de vi & vi arm.* ſed cum huic modo declarandi obſtet text. *in d. l. nemo C. de acq. poſſ.* vbi dicitur vtramque poſſeſſionem eſſe legitimam, ideo aliter hanc rem explicant alij.

Equidem Franciſcus Duarenus. *in comm. de acq. poſſeſſione.* docet naturaliter poſſidere eum qui corpore incumbit rei, eo animo vt vel ſuo vel alieno nomine poſſideat. Ciuiliter vero, qui cum rei non inſiſtat, iuris ciuilis tamen interpretatione eam tenere, ac poſſidere intelligitur, de quo vide plura quæ ſcribit Balboa *in c. illud. de praſcript.* ideoque dici ciuilem poſſeſſionem, quia iure ciuili fulcitur, ſeu iure ciuili magis conſtat quam naturalis, cum naturalis modus poſſidendi ſit per corporalem inſiſtentiam, ideoque ciuilis poſſeſſio appellatur iuſta, & opponi corporali reſoluit Andreas Vallenſis *hic n.* 9. per text. *in l. quod ſeruus* 24. *de acq. poſſ.* Et deinde hoc probat, quia talis poſſeſſio parit effectus ciuiles, ſcilicet, vſucapionem & dominium. 10

Verum Iacobus Cuiac. vt rem hanc explicet *lib.* 9. *obſeruat. c.* 33. ita ait: ſpecies poſſeſſionis duæ proponuntur, alia quæ iure conſiſtit, ideſt, ciuili iure, alia quæ corpore: illa ciuilis dicitur, & ita diffinitur, detentio quæ conſtat iure & animo Domini puta detentatore credente ſe eſſe Dominum, & detinente rem ex cauſa qua dominium quæri ſolet, quæ autem poſſeſſio corpore conſiſtit naturalis dicitur, & eſt detentio rei citra ius, affectionemque dominij, non tamen citra aliqood ius affectionemque, nam vtraque legitima dicitur. 11

Vnde Fachineus *d. lib.* 8. *controuer. c.* 5. hanc opinionem probans poſt Ioannem interpretem antiquum & alios, obſeruat triplicem ob cauſam naturalem & ciuilem poſſeſſionem appellari. Primo reſpectu perſonæ, ſecundo reſpectu cauſæ, tertio reſpectu modi poſſidendi: reſpectu perſonæ, puta reſpectu ſerui. *l. ſtipulatio iſta* §. *hac quoque ff. de verb obligat. d. l.* 24. *de acq. poſſ.* ſi liber homo eſſet, ciuiliter, poſſideret in illis caſibus. Reſpectu cauſæ, nam ſi cauſa iure approbata ſit, ciuilis dicitur poſſeſſio, ſi nō ſit approbata, naturalis. *d. l.* 1. §. *deiicitur ff. de vi & vi ar. l. ſi eum qui ff. de donat. inter vir & vxor.* Et reſpondet ad text. *in d. l. nemo C. de acq. poſſ.* vbi vtraque poſſeſſio appellatur legitima, nam ideo dicitur ibi legitima, quia legibus, ac interdictis poſſeſſoriis vtraque defenditur poſſeſſio, *vt in d. l.* 1. §. *deiicitur.* Reſpectu modi poſſidendi, nam qui corpore inſiſtit poſſeſſioni, dicitur naturaliter poſſidere, qui animo poſſeſſionem retinet, ciuiliter. *l. & habet* 15. §. *cum quis ff. de pracario.* 12

13

Itaque Doctores qui hanc tenent ſententiam reſpondent ad eam ſententiam, quæ abſolute docet vnam tantū eſſe poſſeſſionem per text. *in d. l.* 3. §. *genera in d.* verſ. *& in ſumma.* non illa verba pertinere vt hæc diuiſio poſſeſſionis in ciuilē & naturalē negetur, quæ legibus apertè demonſtratur, ſed eū habere ſenſum, nempe, vnum eſſe genus poſſeſſionis, ſpecies infinitas reſpectu cauſarum, ex quibus poſſeſſio acquiritur, de quibus idē textus loquitur. Nec porro corporalem poſſeſſionem diſtingui à naturali, 14

vt fatetur Bartolus *in d.l.1. ff. de acq. poſſ.* Fachin. *vbi ſup.* vbi docet illud quod dictum eſt de poſſeſſione ciuiliſſima iure noſtro receptum non eſſe, ſed verbum à noſtris confictum eſſe ad ſignificandam eam poſſeſſionem, quæ in hæredem vigore ſtatuti continuatur.

15 Tamen quod vna tantum dicatur poſſeſſio, acerrimè defendit Antonius Pichardus. *in prin. Inſt. de interd. à num. 99.* vbi poſtquàm plures retulit tum antiquos tum etiam modernos & ex noſtris, & hoc *ex d.l. 3. §.genera.* verſ. *& in ſumma & in §, ex contrario 5.* vbi probat Conſultus non poſſe plures eandem rem poſſidere inſolidum, nam contra naturam eſt, vt cum ego aliquid teneam, tu quoque idem tenere videaris, non enim eiuſdem rei poſſeſſio penes duos eſſe poteſt. *l. duo 19. ff. de precario l. ſi vt certo 5. § ſi duobus ff. commodati.* Cum vulgaris, de quo late dicam infra in cpa. *licet 9. de probat.* etenim licet veriſſimum ſit, vt poſſeſſionis duæ ſint ſpecies iuſta ſcilicet & iniuſta, & vtraque pariter poſſeſſio ſit, quia vtrique conuenit poſſeſſionis diffinitio, de qua *infra*, quia tamen natura duos rei poſſeſſores admittere non poteſt in ſolidum, euenire ait, ve in ſumma poſſeſſionis, ideſt, in genere poſſeſſionis, ſiue quoad poſſidendum rem ipſam attinet, non multum intereſſe iuſte quis an verò iniuſte poſſideat, quia non minus iuſtè poſſidet qui iniuſte, quam qui iuſtè poſſidet. *d.l.1.§.ſi vir ff. de acq. poſſ. & d.l. 1. §. deiicitur ff. de vi & vi arm.* & ſic fieri quod licet in vlu iuris ciuilis poſſeſſio ſit ea quæ ſolo animo retinetur, & naturalis quæ tenetur corpore, verum & quia qui iuſtè poſſidet naturaliter etiam poſſidet, cum non aliter poſſeſſio poſſit quàm corpore & animo acquiri, nec tunc in iuſto poſſeſſore diuerſam ſpeciem conſtituere naturalem poſſeſſionem à poſſeſſione ciuili, quoniam iniuſta poſſeſſio quæ tenetur corpore & ea quæ animo, non ſunt diuerſæ poſſeſſiones, ſed vna & eadem poſſeſſio, vt probatur in eo qui corpore eſt in fundo & naturaliter poſſidet, nam ſi is poſt à fundo exeat, non nanciſcitur nouam poſſeſſionem, ſed eam ipſam quam prius habebat, retinet animo, vnde priorem retinere docet, non nouam acquiri, quæ ſi acquireretur, omitteretur prior es qua non procederet vſucapio, quæ poſſeſſionis continuationem recipit. *d.l.3. ff. de acq. poſſ.*

16 Et ſic qui eam opinionem ſequuntur, ita explicans modum dicendi aſſerentium eſſe poſſeſſionem ciuilem & naturalem ſiue iuſtam & iniuſtam, non vt *ex d.l. nemo C. de acquir. poſſ.* & ex alijs iuribus non deprehendatur duplicem eſſe poſſeſſionem diuerſam, ſed tantum duplicem modum poſſidendi, nam ex bonis authoribus & legum ſenſu, poſſeſſionis duplex eſt modus. Alius qui iure, ideſt, animo conſiſtit, alius qui natura, ideſt, corpore. Quod ſi maximè quis vellet duas eſſe has poſſeſſionis ſpecies, cum corpore tenetur & cum animo, attamen ambę ſunt eiuſdem poſſeſſoris, qui cum prius in fundo eſſet naturaliter & corporaliter poſſedit, deindè egreſſus animo retinet, explicat latè Pichardus *vbi ſup. n.108.* & vt plurima latiſſime videas, leges Baconium. *lib. 2. declarat. c. 32. cum ſeqq. maxime c. 33.* Duarenum. *lib. 1. diſp. cap. 8.* verſ *nunc videndum.* Conanum *lib. 3 declarat. cap. 10.* Donell. *lib. 5. comm. cpa. 7.* Cuiac. *d. lib. 9. obſeruat. cap. 32. & 33.*

17 Iſte tamen modus dicendi mihi non diſplicet, licet fatear illam duplicem poſſeſſionem in naturalem & ciuilem maximè in puncto iuris admitti, eo quod ſæpius videmus, vt vnus poſſideat naturaliter rem, alter vero ciuiliter, nam quamuis poſſeſſio naturalis ciuili coniungatur, vti quando quis eſt præſens per ſe, vel per alium rebus quas ciuiliter poſſidet, tum dicitur naturaliter & ciuiliter poſſidere, tamen poteſt etiam ſeparari à ciuili, vt ſi quis me ex fundo meo deiiciat, vt fundum meum poſſideat, ego ciuiliter, ille naturaliter eum poſſidet, non etiā ciuiliter, quia cum ius ciuile eiuſmodi vim improbet, & poſſeſſionem auferri violento inuaſori, & expoliato reſtitui iubeat, iuris interpretatione non videtur poſſidere *l. ſi quis vi 17. l. non videtur 22. ff. de acq. poſſ.* ita Andreas Vallen. *hic n. 10.* Et ſic hanc noſtram opinionem cum communi defendit ex multis Zeuallos. *comm. contra com. q. 640.* quæ hodie approbatur de iure Regio per text. *in l. 2. tit. 30. p. 3.* ibi. *ciertamente dos maneras ay de poſſeſſion la vna es natural, y la otra es que en la tin lla man ciuil.* Itaque tenendum erit in hac varietate opinionom quidquid reclament alij & Parlador. qui *lib. 1. rerum quotid. c. 9. n. 4.* ſingulariter quod vnica ſit tantum poſſeſſio dixit, ipſaque ciuilis, non naturalis. Et quod naturalis non ſit propriè poſſeſſio, ſed detentatio. Et iterum benè defendit Zeuallos. *q. 3. à n. 59.* vbi *n. 62* ait duplex eſſe dominium ciuile & 18
naturale, & ſic duplicem poſſeſſionem ciuilem & naturalem, nam inter ſe habent quandam ſimilitudinem & amicitiam, vt quemadmodum non eſt iuris repugnantia vt vnus poſſideat naturaliter, alter ciuiliter, *vt in l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acq. poſſ.* ita & eodem modo non eſt inconueniens, vt maritus habeat dominium rerum dotalium ciuiliter, vxor vero naturale *vt in l. in rebus C. de iure dot.*

Ad tertiam partem vt reſpondeas, aduertes inter 19
regulas Cancellariæ eſſe vnam quæ vocatur *de triennali poſſeſſore*, altera *de annali*, quæ ad poſſeſſiones beneficiorum maxime conducunt, igitur qui per triennium eſt alicuius beneficij poſſeſſor non indiget iuſtificatione iuris ſui autoris. Sic Lapus. *allegat. 89.* Caſſadorus. *deciſ. 2. de can. poſſ. & propriet.* Mohedanus. *deciſ. 19. de renuntiat.* Alexand. Ludouiſ. *deciſ. 37. n. 6.* qui *n. 9.* ibi docet hanc poſſeſſionem triennalem inducere præſumptionem alterius tituli validi, licet appareat de vno titulo inualido. Caſſador. *deciſ. 3. in hoc tit.* Accoramb. *deciſ. 24. p. 2.* Mil. in verbo. *beneficium impetrans.* Et ſic licet Couarru. *in reg. poſſeſſor. p. 2. §. 10. n. 10.* Molina *to. 1. diſp. 70. n. 1.* Caſtrus Palaus *to. 2. tract. 13. diſp. 2. pun. 33. n. 3.* & alij doceant prædictam regulam tantum procedere in foro externo, quia beneficij titulus acquiri non poteſt aliter quàm canonica inſtitutione, & ſic nec præſcriptione acquiri, tamen Sanchez, Hurtado, Layman, Becan. & alij quos ſequitur Diana *p. 9. tract. 9. reſol. fin. in prin.* in vtroque foro eam procedere dicūt, quia ex communi ſententia præſcriptio reddit ſecurum præſcribentem in vtroque foro, vt alibi dixi, & ideo *in tit. de præſcriptione,* vide ipſum Dianam. Et licet multi relati à Diana *ſup.* in verſ. *quæro tertio.* dicant iuuari regula illum, qui male fide triennio poſſedit beneficium, tamen ipſe id negat iuxta regulas præſcriptionis de quibus ſuo loco dico. Ad plura alia curioſa vide quæ nouiſſimè tradit Tonduttus. *p. 1. c. 85. à n. 47.*

Nec obſtat dicere, quod licet hæc regula tueatur poſſeſſorem qui non expreſſit verum valorem. Mohedan. *vbi ſup. deciſ. 5.* ita ut controuerſia fructuum non impediat huius regulæ beneficium. Rota *diuerſor. in deciſ. 1235. pag. 3.* tamen eam non procedere

deſit in poſſeſſore, cui deeſt titulus. Creſcentius.
20 *deciſ. 4. hoc noſtro tit.* Quia reſpondeo hoc verum eſſe quando apparet de non titulo, ſed ſi adſit aliquis titulus verum diſcoloratus, tunc venit talis poſſeſſor tuendus in poſſeſſione pulchrè Veralus *in deciſ. 45. p. 3.* qui *in deciſ. 44. d. p. 3.* regulam ampliat, itaut licet aliquis excipiat aliquos caſus, ea locum habeat in caſibus non exceptuatis. Riccius
21 *collect. deciſ.* 505. Itaque fit vt ex vera probatione facta per diligentias, tollatur poſſeſſionis triennali præſumptio. ita Alexand. Ludouiſ. *deciſ.* 242. *num.* 6. Cum Capuraq. & *ibi num.* 7. docet idem dicendum de decennali, quia præſumptio vincitur à probatione, *l. cum indebito* §. 1. *ff. de probat, cap. quicumque* 80. *diſt.* Aymon. *conſ.* 35. *num.* 5. & cedit veritati, *l. fin. in prin. ff. quod met. cau. l. nuptura in fin. ff. de iure dot.* Aretin. *conſ.* 38. *col.* 2. Neuizan. *conſ.* 81. *num.* 24. facit deciſio Caſſador. 8.

22 Hæc tamen licet ita ſe habeant, limitabis prædictam regulam in triennali poſſeſſione non quidem pacifica, nam regula hæc tuetur pacificum poſſeſſorem triennalem, Creſcent. *deciſ.* 31. *hoc titul.* nec locum habet quando apparet aduerſarium fuiſſe in tempore citatum. Quod idem Creſcent. ait ſufficere vt appareat ex verbis eiuſdem. Item non habet locum quando beneficium vacat in Curia. Veralus *deciſ.* 48. *part.* 2. Et quando dicatur in Curia vacare pulchrè decidit Rota *in deciſ.* 86. *de prebend. in antiq.* Item non ſuffragatur ei qui infra terminum cauſam committit, verum neminem citaret. Creſcent. *in deciſ.* 1. *hoc tit.* Caſſador. *in deciſ.* 6. *ſuper regula de triennalibus.* Nec habet locum in eo qui fuit excluſus propter regulam, quia licet acquiſiuerit ius tertij, cui regula non obſtat, non poteſt vtrumque ius cumulare idem Mohedan. *deciſ.* 4. *hoc tit.* qui *deciſ.* 2. limitat etiam regulam in ſubrogato in ius alterius, qui huius regulæ beneficio minimè poteſt vti, quoniam eſt exceptio perſonalis. Et idem *in deciſ.* 18. etiam regulam limitat in hoſpitali, quia non dicitur beneficium, licet habeat Eccleſiam atque campanam, & ibi Miſſa celebretur. Quam deciſionem commendat Riccius *ſupra d. collect. deciſ.* 505. ad limitationem Clem. *per literas de prebend.* Sed ex multis Diana *d. p. 9. tract. 9. reſol. fin.* verſ. *quero ſecundo*, defendit contra Rebuffum, Azorium, & alios hac regula defendi poſſe ea triennali poſſeſſione inhabilem ea pœna, vel cenſura, vel irregularitate ad beneficium obtinendum, & illegitimus item ſi Sacerdos ſæcularis poſſideat illo tempore beneficium regulare, vel è contra regularis. Item priuatur recipiens beneficium ante legitimam ætatem. Item priuatus à beneficio, ſi nihilominus poſſideat iuuatur. Alia tradit Diana in verſ. *hinc.*

23 Cum his vero limitationibus & ampliationibus ſic intellecta regula de triennali aduertes eam in tantum procedere, quod ſi prædeceſſor triennio pacificè poſſedit & reputabatur beneficiatus, & in poſſeſſione ceſſit, ſeu diſceſſit, non tenetur amplius ſucceſſor iuſtificare illius titulum, & præfertur cuilibet alij impetranti ex perſona alterius. ita tenet Garcia *de benef.* 11. *p. num.* 12. Sequens prædictam allegationem Lapi 89. quam dicit quod Palatius ſic ſeruat & reducit ad triennium Caſſador *deciſ.* 2. 3. & 4. *hoc tit.* Achilles *deciſ.* 178. Creſcent. 11. *de probat.* Sarnen. *in reg. de triennali quæſt.* 3. & 16. Maſchard. *de probat. concluſ.* 175. & 1379. & de prædicta allegatione Lapi videndus eſt Mandoſius *ibi* qui lattiſſimè agit de triennali Hieronymus Gabriel. *conſ.* 190. *lib.* 1. Maſchard. *vbi ſup.* Flaminius Pariſius *lib.* 10. *de reſignat. quæſtione quarta, & libro* 11. *quæſt.* 6. *à num.* 95. *& deciſ.* 779. *lib.* 3. *part.* 3. *diuerſor. &* 189. *p.* 2.

Cæterum quia in regula de triennali ſæpe ſæpius de pacifico poſſeſſore fit mentio, vt ex dictis colligitur, ideo ſcies quod pacificus poſſeſſor dicitur in hac regula triennali reſignatarius, Mohedan. *in deciſ.* 3. *hoc tit.* Sed non dicetur pacificus ille qui non vult parere, Puteo *deciſ.* 311. *lib.* 2. nec ille qui commiſit vnam cauſam tanquam intruſus, licet errauerit in nomine. Rota *diuerſ. in deciſ.* 89. *p.* 3. Sequitur Riccius *collect. deciſ.* 506. *ſuper text. in c. licet de prebend. lib.* 6. Sed num ea ſolo curſu temporis demonſtretur pacificus poſſeſſor, decidit Veralus, *deciſ.* 146. *p.* 3. 24

Volum tamen notabis, quod poſſidens beneficium habitum per ſimoniam, ſe ignorante commiſſam, habet titulum coloratum, & gaudebit beneficio huius regulæ de triennali. Sarnenſis *in reg. de triennali queſt.* 12. Rebuff. *de pacific. poſſeſſ. numero* 241. alias 298. Vgolinus, & Leſſius, quos ſequitur Garcia *de benef. part.* 8. *cap.* 1. *num.* 15. vbi adducit deciſionem Calagurrit. confidentiæ, de qua ipſe 11. *part. cap.* 3. *num.* 169. & in Ciotta rem confidentiæ 23. *Ianuarij* 1525. coram Illuſtriſſimo Cardinali Mantica, & ſic Diana nouiſſimè in quodam caſu interrogatus affirmatiuè dixit, dari locum dictæ Regulæ *part.* 9. *tract.* 9. *reſol. fin.* verſ. *quero quarto.* Quando, verbi gratia, aliquis te ignorante tibi procurauit ſimoniacè beneficium, quia prædicta regula de triennali colligitur de his qui ſcientes commiſiſſe ſimoniam beneficia ingrediuntur. Ita etiam docent Trullench. *in opere morali tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 4. *dub.* 9. *num.* 4. Caſtro Palao *tom.* 2. *tract.* 13. *diſp.* 2. *pun.* 33. *num.* 11. Et addunt Sanchez *in opuſculo morali* ſimoniam huius regulæ non eſſe extendendam ad ſimoniam conuentionalem, ſed tantum de reali completa, non mentali, *ſic lib.* 2. *cap.* 1. *dub.* 32. *num.* 1. & Cardinalis Lugo *de iuſtitia tom.* 2. *diſp.* 7. *ſect.* 7. *num.* 126. 25

Vnde Franciſcus Zipæus *ad rubricam hic num.* 4. reſoluit vt ipſe qui non computato tamen tempore prædeceſſoris per triennium fuit in poſſeſſione cum colorato ſaltem titulo, debet defendi in poſſeſſorio & petitorio, & in eo beneficio. Quare habens collationem ab Epiſcopo in beneficio patronatus laicalis manu tenetur, etſi Patronus non ſit requiſitus, ſi tamen beneficium qualitatem requirit, eam non habens gaudebit beneficio regulæ, nam talis pro intruſo habetur, vt & qui à patrono impetratum ſine alia inſtitutione poſſidet, & fit inhabilis ad alia, adeo vt ſi alia impetrauerit à Papa, non facta mentione talis intruſionis, non valeat impetratio. ita ille vbi *num.* 5. agit de prouiſo à ſede Apoſtolica, qui non poteſt poſſeſſionem adipiſci, niſi litteris in forma expeditis, de quo latè *in c. noſtri* 9. *& c. qualiter & quando de elect.* 26

Annalis verò poſſeſſor quatenus ſpectat ad aliam regulariam cancellariæ de annali poſſeſſore, dicendum eſt quod talis poſſeſſor defenditur in poſſeſſione adhuc ſi titulo careat. Creſcent. *deciſ.* 4. *hoc tit.* & in hoc differt à regula de triennali. vide Ricc. *dict. collect.* 505. verſic. *limita quarto*, & *ibi collect.* 509. vbi docet cum eodem Creſcent. *deciſ.* 2. *hoc titul.* Quod annalis poſſeſſio pacifica 27

non interrumpitur per vllam citationem, & taliter hæc regula procedit vt locum habeat etiam in impetratione ſubrogationis Mohedan. *deciſ.* 19. *eodem titulo.* Item etiam in ceſſionibus, Creſcentius *deciſ.* 16. *hoc tit.* quod intelligitur quando poſſeſſor poſſedit pacificè per annum antequam ceſſio facta foret. Caſſador. *in deciſ.* 15. *ſuper regula.*

28 Et regula hæc aonullat non ſolum impetrationem, ſed etiam commiſſionem cauſæ citationis proceſſuum, & omnia alia neceſſaria. ita Alexand. Ludouiſ. *deciſ.* 426. *num.* 2. qui idem *deciſ.* 399. *n.* 4. ait regulam de annali habere effectum annullandi gratiam tertio, non autem nouas gratias. ita cum Guido Papa *deciſ.* 129. Caputaque. *deciſ.* 101 *lib.* 1. *in manuſcriptis.* Rebuff. *ad regul. de annali gloſſ.* 14. *&* 19. Mandoſius *quæſt.* 89. *num.* 4. Nec enim obſtare ait hanc regulam, de annali in quam quis ſemel incidit, quominus noua impetratio poſſit obtineri eiuſdem beneficij, quidquid dicendum foret reſpectu aliarum gratiarum dependentium, quales ſunt, *reformatoriæ*, *perinde valere*, & ſimiles. Sarnenſ. *in d. regula quæſt.* 79. Mandoſius q. 85. & fuit deciſum in cauſa Placentioi Decanatus 16. *Decembris* 1594.

29 Hæc etenim Regula de annali procedit quando impetrans deprehenditur in negligentia notabili, nec aliquam habet excuſationis cauſam. ita Sarnenſ. *in d. regul. quæſt.* 14. Alexander Ludouiſius *d. deciſ.* 369. *num.* 5. qui *num.* 6. ait hanc negligentiam excludi per ignorantiam & multo magis per iuſtam credulitatem. Alexand. *conſ.* 116. *num.* 3. *&* 4. *lib.* 5. eique regulæ ſatisfit per diligentiam factam in primo anno de expediendo cauſam, Creſcent. *deciſ.* 17. *hoc tit.* Riccius *vbi ſup. deciſ.* 509. verſic. *amplia quinto.* Quod procedit intra annum computandum à die executæ citationis. Puteus *deciſ.* 601. verſic. *quæ quidem proteſtatio.* Et fuit dictum in Auguſtana Canonicatus, 8. *Februarij* 1602. coram Corduba. vt tradit Beltraminius *in addit ad Alexand.* Ludouiſius *deciſ.* 532. *num.* 7. & *ibi num.* 6. docet quod regula de annali quæ requirit expeditionem infra annum, non obſtat quando probantur impedimenta ex diuerſo præſtita, propter quę non potuit cauſa infra dictum annum expediri. ita cum Rota *deciſ.* 708. *p.* 4. *in nouiſſimis & deciſ.* 601. *ead. p.* 4. & fuit dictum *in Hiſpalenſ. benefic. in prin.* penes Marcheſſanum *de commiſſionib. tom.* 3. *fol.* 117. & ſufficere cauſam eſſe inſtructam intra annum, ita vt iudex potuiſſet, ſi voluiſſet, ferre ſententiam Rota *d. deciſ.* 601. & fuit in Placentin. Decanatus 16. *Decembris* 1594. coram bonæ memoriæ Penia, nec requiritur aliqua proteſtatio ſuper cauſæ expeditione, vt fuit dictum in Conchen. Parochialis 12. *Decembr.* 1602. coram bonæ memoriæ Pœnia, maxime quando impedimentum prouenit facto partis aduerſæ *ex d. deciſ.* Rotæ 601. verſ. *quæ quidem proteſtatio.* Certum enim eſt ſufficere, vt impetrans ex parte ſua fecerit quantum in ſe eſt, vt cauſa intra prædictum annum expediatur, Alexand. Ludouiſ. *ſupra num.* 3. qui *num.* 4. docet eſſe deducenda de medio omnia impedimenta ex aduerſo præſtita, ad effectum vt impetrans non incidat in regulam de annali. Alia tradit idem Alexand. Ludouiſ. *deciſ.* 272. vbi *num.* 2. 3. *&* 4. ait taliter ſatis fieri regulæ infra annum cauſam inſtruendo, vt in eo queat expediri. Quod procedit ſiue ſit in ſtatu, vt ſententia ferri poſſit pro reo ſiue actore & ſufficere ſolam cauſa inſtructionem infra annum, etiamſi non fuerit concluſum in cauſa ad effectum vt cenſeatur ſatisfactum regulæ de annali.

30 Eſt etiam ſatisfactum regulæ de annali, quando lis eſt mota infra ſex menſes & ſententia eſt reportata intra annum. Alexand. Ludouiſ. *deciſ.* 113. *n.* 1. qui *in deciſ.* 531. *n.* 1. ait huic regulæ quoad eius primam partem eſſe ſatisfactum, ſi impetrans infra ſex menſes vocauit ad iudicium poſſeſſorem, ſed quoad eius ſecundam partem requiri regulam de annali cauſæ expeditione infra annum, vt dictum eſt à die executæ citationis, & ipſe iterum reperit *in d. deciſ.* 272. *num.* 1. *&* 5. Etenim ſufficit lis ſuper exequutione litterarum ad effectum Regulæ de annali, vt docet ipſe Alexand. *d. deciſ.* 213. *num.* 2. vbi annotat Beltraminius *num.* 4. ad effectum huius regulæ ſufficere ſententiam & exequutionem obtentam ſuper exequutione litterarum Apoſtolicarum. Quia poſſeſſorium adipiſcendæ in

31 beneficialibus habet admixtam cauſam, vt fuit dictum in Leodienſ. Canonicatu. 23. *Iunij* 1597. coram Gypſio, & in Conchen. Parochiali 11. *Decembris* 1602. coram Penia.

32 Regulariter vero lis debet eſſe ſuper titulo, non ſuper poſſeſſorio ad effectum vt dicatur ſatisfactum regulæ de annali, & requirit cauſæ expeditionem infra annum. Sarnenſis *ſuper d. reg. de annali quæſt.* 66. Creſcent. *deciſ.* 9. *hoc tit.* Tamen bene verum eſt quod ſi per partem aduerſam fuiſſet ſuſpenſum petitorium, tunc impetrans excuſaretur ſi infra annum cauſam non expediret in petitorio, & illud tempos, quo lis in poſſeſſorio durauit, eſſet ſubducendum de medio, non obſtante etiam quod impetrans ſuccubuiſſet in poſſeſſorio. ita Oliuerius Beltraminius *ſupra dicta deciſ.* 213. *num.* 6. cum Sarnenſi *ſupra quæſt.* 14. *per totum*, & Creſcent. *deciſ.* 10. *hoc titul.* & hoc modo intelligitur Riccius *collect.* 509. in verſic. *verum limita*, vbi docet quod hæc regula de annali requirens expeditionem cauſæ intra annum intelligatur de cauſa in petitorio. Et multa de hac regula de annali tradit videndus nouiſſimè. Tonduṫur *p.* 1. *c.* 85. *n.* 16.

33 Etenim ſufficit etiam huic regulæ de annali, ſi ſemel ſatisfecerit impetrans petendo prouideri ſibi de beneficio impetrato. ita Alexand. Ludouiſ. *d. deciſ.* 532. *num.* 5. arg. text. *in leg. boues §. hoc ſermone ff. de verb. ſign.* & ita fuiſſe dictum tradit in Placen. Decanatu 1595. coram R. Decano. Imo hoic regulæ cenſeri ſatis factum per citationem principalis, ſiue procuratoris. decidit Mohedanus *deciſ.* 12. *hoc tit.* quem ſequitur Riccius *ſup.* vbi ampliat dicendo vt hæc Regula iuuet eum qui poſt annalem poſſeſſionem tacite ratificat commiſſionem ab aſſerto procuratore obtentam. ita cum Creſcentio *in deciſ.* 15 *hoc tit.*

34 Et quod ab hac regula excuſet impedimentum extrinſecus proueniens non ex facto impetrantis, docet ipſe Alexand. Ludouiſ. *d. deciſ.* 369. *num.* 7. cum Sarnenſi *ad Regul. quæſt.* 14. *num.* 8. & idem Alexand. Ludouiſ. *deciſ.* 150. *num.* 8. docet quod regula de annali, dum io gratia derogatur, non poteſt opponi de ſubreptione ob non factam mentionem poſſeſſionis annalis. Itaque aduertes non

35 gaudere huius regulæ beneficio qui non eſt pacificus poſſeſſor. Riccius *vbi ſupra dicta deciſ.* 509. *in fine* cum Mohedano *deciſ. decimoquarta huius tituli.*

36 Ad vtramque verò regulam notabis de dubio, an vt ſatisfiat his regulis ſit computandus vltimus dies de momēto ad momentum, an vero ſufficiat inceptus:

ceptus : & ſufficere inceptum eſſe probat Diana
part. 9. tract. 9. Reſol. fin. in verſ. *quæro quinto ex*
reg. text. in leg. penult. ff. de diuerſ. præſcript. leg. 5.
qui teſtam. facere poſſunt leg. 8. ff. de minorib. leg.
74. ff. ad ſenat. conſult. Trebell. leg. 1. ff. de manum.
Sed vt hoc vberius intelligas, adiunges quæ addu-
xi *ſupra in rubr. de dilat. quæſt. 10. & ibi à num 4.*
5. 6. & 7. Notabis vero triennium, ſeu annum ad
implemeotum harum regularum debere eſſe conti-
nuum, ita vt poſſeſſio triennalis non iuuet poſſeſ-
ſorem, ſi deficiat de triennio vel vnus dies. Sic Gor-
donus *in ſumma lib. 8. quæſt. 4. cap. 5. n. 24.* Diana
vbi ſup. & videbis *in d. q. 10. à n. 8.* quæ *ibi* dico vt
benè expendas.

QVÆSTIO II.

Quid ſit poſſeſſio, & vnde dicatur? quid ſit dominium, & quibus competat, & quibus modis agatur de poſſeſſione & de proprietate.

SVMMARIVM.

1 *Poſſeſſionis varia diffinitiones* remiſſiuè.
2 *Poſſeſſio qualiter diffiniatur.*
3 *Poſſidens debet habere affectum domini ſeu dominantis.*
4 *Poſſidens rem non vt ſuam non dicitur poſſidere, etiamſi ex iuſta cauſa eam teneat, vt patet in colono, creditore, vſufructuario immiſſo à Prætore in poſſeſſionem ex cauſis diuerſis, & in ſeruo & filio familias.*
5 *Poſſidere nemo poteſt reſiſtente iure.*
6 *Homo liber ſi poſſidetur eſt non ex vero, ſed tantum ex opinione poſſidentis.*
7 *Poſſeſſionis etymologia.*
8 *Poſſideri poſſunt res mobiles.*
9 *Dominium quid ſit, & qualiter diffiniatur.*
10 *Dominium in quo conſiſtat, n. 11.*
11 *Dominus ius habet diſponendi de re ſua, ſed actus diſponendi aliquando prohibetur ipſi.*
12 *Differentia inter dominium, vſum, vſumfructum, emphyteuſim, & poſſeſſionem.*
13 *Dominium vt dicatur integrum in ſe continet proprietatem & vſum fructum & quid ſit proprietas.*
14 *Dominium duplex eſt iuriſdictionis & proprietatis, & in quo conſiſtat vtrumque, vide numero 26.*
15 *Dominium rerum venit ad nos iure naturali vel gentium aut ciuili, qualiter comparetur aut transferatur? numero 16. 17. 18. 19.*
18 *Dominium ſolet transferri ſola domini voluntate, & abſque traditione. vide num. 19. 20. 21. 22. & 23.*
23 *Donatio quando regrediatur ad donantem.*
24 *Patronus qui numquam præſentauit, tueri poteſt in quaſi poſſeſſione anteceſſoris.*
25 *Dominium abſque traditione & ſola adiudicatione iudicis transfertur in iudiciis familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, & finium regundorum, ſed non in aliis.*
26 *Titulus iuris ac dominij quo dominium acquiritur qualis ſit, qui eſt aliquando verus, aliquando præſumptus.*
27 *Apprehenſio qua dominium acquiritur, eſt ne vera vel ficta.*
28 *Poſſeſſorium iudicium triplex dicitur adipiſcendæ, recuperandæ, & retinendæ.*

VAriè à Doctoribus traditur poſſeſſionis dif- 1
finitio, ita vt vnusquiſque pro ſuo ſenſu
ſuam confingat diffinitionem, nam cum poſſeſſio
de cuius diffinitione nunc agendum eſt, magna
ex parte facti ſit, vt patet ex iam dictis *quæſt. præ-*
ceden. quæ res ſoleat fallere prudentiſſimos ho-
mines *l. 2. ff. de iuris & facti ignor.* & ob id peri-
tiſſimos etiam homines non fuiſſe auſos eam de-
finire, vt notat Accurſius *in l. ſtipulatio 38. §. hac*
quoque verbo *ſtipuletur ff. de verb. obligat.* Cuius
rei facultas efficeret vt ab Accurſio vſque ad hanc
noſtram ætatem vnuſquiſque propriam cõfinxerit,
itaut Ripa quatuordecim ſe reperiſſe affirmet, &
Conſtantinus *ex num. 2. in prin. Inſt. de vſucap.* ad
triginta vſque tas perduxerit, quique plures edi-
ſcere velit, conſulat Bartol. Paul. Alciat. Iaſon. Ale-
xand. Socin. Ciman. Rip. Cuiac. & alios *in l. 1. ff.*
de acq. poſſ. Couarru. *in reg. poſſeſſor p. 2. in initio,*
num. 3. Leſſium, Rebellum Molinam, & alios quos
tradit *hic* Barboſa in rubr. Duaren. *libro 1. diſ-*
putat. cap. 8. & alios quos tradit Pichardus *Inſt.*
de interdict. in prin. artic. 2. à numer. 24. Tiul-
lench. *in opere morali lib. 7. c. 1. dub. 7.* Vide quæ
cum multis tradit Barb. *in rubr. de ſequeſtrat. poſſeſ.*
& fruct. à num. 8. vbi quid ſit, à quo appelletur, &
quotuplex.

Communiter diffinitur, vt ſit *facti detentio rei* 2
corporalis, ſiue mobilis, ſiue immobilis corporis, &
animi atque iuris adminiculo. Cuius partes expli-
cat *hic* Andreas Vallenſis *à num. 4.* Nec multo di-
ſcrepat ea quam communiter tradunt à Theophi-
lo *Inſt. de interdict.* vt *poſſeſſio ſit rei corporalis de-*
tentio cum affectione, ſeu animo poſſidendi. quam
probant Duarenus *ſupra* Vveſembech. *in paratit.*
de interdictis num. 2. Antonius Faber. *iuriſpruden-*
tia Papinianea tit. 2. princ. 5. illatione 8. §. de poſ-
ſeſſione defuncti pag. 53. quæ admitti videtur per
text. *de iure Regio in l. 1. tit. 30. part. 3.* & non mul-
tum diſcedens eam diffinit Pichard. *ſup. num. 27.*
dicens *quod poſſeſſio eſt detentio rei corporalis, quæ in*
commercio ſit aliis poſſeſſoribus vacua cum affectu
dominantis coniuncta. Qui bene explicans huius
diffinitionis partes ait. Quod poſſidens debet ha-
bere affectum domini, ſeu dominantis, nam is 3
poſſidet verè, qui rem tenet domini affectu, id
eſt. qui pro ſua, ſeu tamquam ſuam tenet, eique
ita inſiſtit; nec exigi ad poſſeſſionem, vt quis opi-
nione Domini teneat, ſed ſolum, vt domini affe-
ctu teneat, quod eo ſpectat, vt declaretur, quod
ſiue quis ita rem accipiat, vt ſe fieri dominum pu-
tet, vt bonæ fidei poſſeſſor, ſiue hoc animo eſt, vt
velit ſe dominum eſſe, aut ſe pro domino gerat,
quamuis nulla ex cauſa, aut ex iniuſta rem teneat,
vtrumque pariter poſſidere, veluti accidit in mu-
liere, quæ rem à marito donatam verè, & abſolute
poſſidet *l. 1. §. ſi vir ff. de acq. poſſ. l. 1. §. deijcitur ff. de*
vi & vi arm. vt *ſupra* dixi *quæſtione 1.* & tamen
conſtat eam iure ciuili non poſſidere, quia poſ-
ſidet iniuſtè, vt pote ex donatione legibus impro-
bata *leg. 1. leg. 2. leg.* ſi eum qui *26. ff. de donat.*
inter.

Quare quoties aliqui, rem non vt ſuam, ſed vt 4
alienam tenent, iſti non dicentur poſſidere, etiam-
ſi ex iuſta cauſa eam teneant, vt patet in colono,
qui fruendi cauſa rem alienam tenet, etſi ex iuſta
cauſa

Digitized by Google

cauſa, tamen nullam poſſeſſionem habet *l. non ſolum* 33. §. 1. vera cum hæc *ff. de vſucap. l. ſine poſſeſſione* 25. illo tit. Et idem de creditore, qui licet pignus acceptum ex iuſta cauſa maximè tenet, tamen non poſſidet, quia vt rem alienam tenet *l. ſciendum* 15. verſ. *creditor ff. qui ſatiſd.* cogant cum vulgatis, & elegantius in vſufructuario qui præcipuo quodam iure, rem, quam fruendi cauſa accepit, tenet & acceptam retinet, donec finito vſufructu eam reddat *l. 1. ff. de vſufru. quemadmod.* caueatur, & tamen nec poſſidet, nec vſucapit, quia tenet non vt ſuam, ſed vt alienam, *l. acquiritur* 10. *§. fin. ff. de acq. rer. dom. §. idem placet Inſt. per quas perſonas.* Et eodem numero videntur eſſe ij, qui à prætore miſſi ſunt in poſſeſſionem, *aut legatorum rei ſeruandæ cauſa, ventris, aut damni infecti nomine*, qui mittuntur in res alienas cuſtodiæ & obſeruationis tantum cauſa, nec dominij nanciſcendi *l. 3. §. fin. ff. de acq. poſſ. l. ſi quis ante* 10. §. idem Pomponius *eod. l. 1. ff.* quod legatorum. Et eadem etiam cauſa ſerui aut filij familias res peculiares, quæ aliis acquiruntur, & ſi maximè eo animo ſint, vt habeant *tenere*, non tamen poſſidere dicuntur, *l. quod ſeruus* 24. *ff. de ac. poſſ. l. ſtipulatio iſta* 38. *§. hæc quoque ff. de verb. obl.* quia non vt ſua tenent, qui eas habere non poſſunt vt ſuas, & tamen hi omnes nonnunquam poſſidere naturaliter, interdum vero poſſidere ſimpliciter dicuntur, vt *in dictis locis*, & *in d. l. 1. § per ſeruum corporaliter l. naturaliter* 13. *hoc tit. l. communi* 7. *§. nec ff. communi diuidundo.* vt aliud agens notat Pallador *lib. 1. rer. quotid. cap.* 9. & explicat Pichard. *vbi ſupra à num.* 31. *ad* 36.

Et quod diximus, procedit in re non prohibita poſſidere, quia nullus poteſt habere ius poſſidendi contra iuris diſpoſitioné, ſeu iure reſiſtente ſed ſolum poterit detinere, vt v.g. rem ſacram, religioſam, locum publicum *l. qui vniuerſas ff. hoc tit.* Andreas Vallenſis *hic num.* 5. in verſ. *additur* Nam cum poſſidendi hic ſit finis, vt quæ poſſidemus, ea vt noſtra habere velimus, vel ad ius dominij, vel ad vſum, vel ad vtilitates cæteras §. 1. *Inſt. de interd. d. l.* 1. *cum ſeqq. ff. hoc tit.* ſi res in commercio non ſit, re-
6 pugnat poſſeſſionis, & rerum ipſarum natura. Nec obſtat ſæpe legi liberum hominem poſſideri *l. acquiritur* 10. *in prin. & in §. idem placet hoc tit.* & alibi, quia reſpondeo id dictum eſſe non ea vero, ſed ex opinione poſſidentis, numquam enim ſimpliciter dicitur *homo liber poſſideri*, ſed cum adiuncto, vt dicatur poſſideri bona fide *l. liber homo* 19. *ff. hoc tit. l. cum heredes* 22. *§. fin.* explicat Pichard *ſup. à num.* 41. qui *à num.* 44. docet poſſe poſſideri rem illam, quæ aliis poſſeſſoribus eſt vacua, quia vno & eodem tempore duo inſolidum nequeunt poſſidere, vt *infra* dicam *in c. 9. de probat.*

7 Ad ſecundum, vnde dicatur poſſeſſio? Dico de vera eius nominis ſignificatione agere plures, quos citat Barboſa *hic*, verſ. *poſſeſſionis*, vbi refert poſſeſſionem eſſe à pedibus appellatam, quia pedum poſitionem per text. *in l. 1. hoc tit.* & ab ea receptiſſima etymologia diſcedere alios, qui dicunt non à pedibus, ſed à ſedibus quaſi poſitio poſſeſſionem dici. Verum ſiue hanc, vel illam notationem admittamus, deduces, quod cum ab etymologia vocabuli efficax ſoleat argumentum deduci, textus *in prin. Inſt. de tutel. l. 2. §. appellata ff. ſi cert. pet.* latè
8 Pichard. *in diſp. de mora n.* 5. Tamen res mobiles impropriè poſſideri dicentur *l. 1. ff. verbi.* Quod & probari videtur ex *l. vxorem* 39. *§. legauerat, ff. de legat.* 3. & per text. *in l. interdum de verb. ſign.* vbi legatis poſſeſſionibus immobilia legato cedunt, quia ea ſola legato cedant, non mobilia. Sed quod res etiam mobiles propriè poſſideri dicantur, probat ex multis legibus Pichard. *in prin. Inſt. de interd. à num.* 8. per text. *ibi*, & per text. *in l. 3. §. nerua & in §. ſi rem ſubtracta l. rem quæ nobis* 15. *l. ſi rem mobilem* 47. *ff. hoc tit. l. peregre* 44. *l. quarundam* 51. *eod.* quibus cõſonat *l. 1. tit. 30. p. 3.* & patet, quia pro poſſeſſione rerum mobilium, competit interdictum *vtrobi.* Quod directum poſſeſſorium eſt *l. 1. ff. vtrobi l. vnica C. de vſucapione transformanda & prin. Inſt. de vſucap. & retinenda. Inſt. de interd.* & hac retenta latè ſatisfacit argumentis & iuribus contrariæ ſententiæ *à n.* 9. ibi videndus cum multis ab eo relatis.

Ad tertium quid ſit dominium? dico cum Bar- 9
tolo *in l. ſi quis vi §. differentia num.* 4. *ff.* de acq. poſſeſ. *Dominium eſt ius de re corporali perfectè diſponendi, niſi lex vel conuentio obſiſtat.* Comprobatur ex *l. generaliter* 29. *§. ſub conditione* ibi, *pleno iure heredis ff. de acq. rer. dom. l. ſi ſtipulatus fuero* 126. *§. Titius in fin. ff. de verb. obligat. l. 1. coniuncta auth. ingreſſi C. de ſacroſan. Eccleſ. l. in re mandata C. mand. l. fin. §. ſin. autem C. de iure dominij impetr. comprobat. l. 1. tit. 28. p. 3.* ibi *Señorio es poder que home ha en ſu coſſa de facer della, o en ella lo que quiſiere ſegun Dios e ſegun fuero.* explicat ibidem Gregorius, & Iaſon. *in l. quod dicitur n.* 24. *ff. de verb. obligat.* Bald. *in l. fœmina §. fin. ff. de ſecund. nupt. cum pluribus* Antonius Gomez. *in l. 45. Tauri ex num.* 5. & cum aliis Pichard. *in rubrica Inſt. de rer. diuiſ.* quibus adiungo Leſſium & Beccanum *de iuſt. & iure in tract. de dominio*, Ægidium Trullenc. *in opere morali lib. 7. cap. 2. ex dubio* 1. cum aliis, vbi tradit & explicat quibus dominium competat.

Etenim in diffinitione primo dicitur *ius*, quia 10
ius eſt genus dominij, & dicitur ius perfectè diſponendi de re, ideſt, omni modo & propria authoritate vtendi re ſua, hoc enim proprium eſt perfecti dominij, vt poſſis re tua vti, ſeu abuti ſine cuiuſquam iniuria, eo modo quo libuerit, v.g. eam vendendo, donando, abiciendo, deſtruendo, hinc enim excluduntur omnia iura, quæ vel omnino non ſunt dominium, vel non ſunt integrum, & perfectum dominium. Item dicitur *ius de re corporali* diſponendi, quia putat Bartolus rerum incorporalium, ideſt, iurium non eſſe propriè dominium, ſed quaſi poſſeſſionem, ac proinde cenſum, ius patronatus, beneficia Eccleſiaſtica, & ſimilia iura non poſſideri vero dominio. Quartò dicitur, niſi lex vel conuentio prohibeat, & obſiſtat, quia licet dominium natura ſua ſit tale, vt tribuat poteſtatem ad quemcumque vſum, tamen aliquando poteſtas illa ligatur lege, ne poſſit in actum prodire & ſic videmus quod pupillus, etiamſi verus dominus ſit, prohibetur rem ſuam alienare vſque ad certum tempus, ſecundum Pauli dictum ad Galat. 4. ibi *quanto tempore heres paruulus eſt nihil differt à ſeruo cum ſit dominus omnium.* Quod idem videtur exemplificari in Maioratibus, & in Epiſcopis, & Parrochis, reſpectu ſuorum beneficiorum, & in aliis quod qualiter procedat alibi dicam.

Quod ſi replices dicendo lege prohiberi non 11
poſſe quominus poſſit habere dominus perfectum ius de re ſua diſponendi, reſpondebo, aliud eſſe ius diſponendi, aliud vero actus diſponendi, ius enim manet integrum, ſolus actus prohibetur, quia ceſſante lege prohibente, non confertur nouum ius, & tamen tali lege ceſſante

conſtat

Digitized by Google

conſtat eſſe ius perfectè diſponendi, & ſic illud ius non fuit ablatum per legem. Vnde patet, quod dominium minus latè ſumatur quam ius in re, ſed non tamen omne ius in re eſt, dominium. Nam v. g. coniuges habent ius in re, alter in corpus alterius, non tamen dominium. Similiter vſufructuarius in agrum, vſuarius in commodatum, depoſitarius in depoſitum.

12 Ex dictis patet etiam, qualiter differant dominiũ, poſſeſſio, vſus, vſusfructus, & emphyteuſis, quia dominium reſpicit ad ſubſtantiam rei, ita vt eam tenens poſſit illam ad libitum alienare, vſus vero eſt poteſtas vtendi ſalua rei ſubſtantia, & vſusfructus eſt poteſtas fruendi fructu ipſius rei *l. 1. ff. de vſufructu* & §. 1. *Inſt. eod.* Poſſeſſio verò nihil aliud
13 importat, quã id de quo iam *ſup.* dixi. Vnde patet, eſſe duas partes integri & perfecti dominij, nempe, proprietatem & vſumfructum, nam *proprietas*, per quam res dicitur propria eſſe alicuius, nihil aliud eſt *quam ius in re per quod res obligatur alicui, vt ſine ipſius voluntate non poſſit fieri alterius, & ad ipſum pertineant omnia emolumenta rei, quæ ipſe alteri non communicauerit.* De proprietate, & huius vocis ſignificatione, plura tradunt ſcribentes hîc, & *in l. naturaliter §. nihil commune ff. hoc tit.* vbi Bolognet. Corraſius, Berengar & Cuiac. *in l. interdum ff. de verb. ſign.* Duaren. *l. 1. diſp. c. 17.* Petr. Greg. *ſyntagm. iuris l. 1. c. 15.* Baconius *declarat. c. 43.* Caſtillus *de vſufru. l. 1. c. 75. per tot*, & alij relati à Barboſa hic. De vſufructu vero, qui aliquando coniunctus eſt cum proprietate in eodem homine, aliquando verò ſeparatus, nunc non diſputo.

14 Deinde dicendum eſt duplex eſſe dominium, aliud iuriſdictionis, aliud proprietatis. Prius conſiſtit in iure gubernandi ſubditos, & eſt duplex, nempe, Eccleſiaſticum & ſæculare. Aliud dicitur vtile, aliud directum, hoc eſt, quando quis habet vſumfructum ſine proprietate, id eſt, ius vtendi-fruendi re aliena ſalua ipſius ſubſtantia, quale eſt in nudo vſufructuario, in emphyteuta, & feudatario. ita Bartolus *in d. §. differentia*, quem omnes ſequuntur. Aluarus Valaſcus *q. 13. n. 3.* alios tradit Pichard. *Inſt. de locato & condu. à nu. 33. ad 38.* ipſe tamen cum aliis multis in puncto iuris docet vnicum tantum dominium directum, ſcilicet, quod verum eſt, ſi rigidè ſumatur, quia in hoc ſenſu dominium vtile non tam propriè dominium eſt, quam dominium proprietaris. ita explicat Leſſius ibi tex. *in l. 1. ff. de vſufru.* cum text. *in l. lex poſſeſſoris C. de fundis patrimonial.*

15 Etenim dominium rerum, de quo loquimur, vel iure naturali, vel gentium, aut ciuili ad nos venit *l. ex hoc iure 5. ff. de iuſt. & iure l. 1. ff. de acq. rer. dom. §. ſingulorum Inſt. de rer. diuiſ. l. 2. tit. 1. p. 3.* explicant Baconius *l. 1. declarat. c. 11.* Corraſ. *l. 6 miſcell. c. 15.* Pichard. *in d. §. ſingulorum* qui id explicat in *§. §. ſeqq.*

16 Igitur ad comparandum dominiũ alicuius rei præter titulum requiritur ordinariè traditio, ſeu apprehenſio *l. traditionib. C. de pact. §. per traditionem Inſt. de rer. diuiſ. l. 46 in princ. tit. 28. p. 3.* Explicant Cuiac. *l. 1. c. 19.* eleganter apud Vlpianum *in frag. titul. 19 de dominiis & acquirendo rer. dominio* Vitalis *lib. 1. var. lect. cap. 15.* Pichardus *in dict. §. per traditionem* Leſſius *de iuſt. quæſt. 3.* Couarru. *lib. 2. var. cap. 19. num. 1.* Et quando acquiritur dominium cum tranſlatione eſt idem quod *tranſmiſſio rei ab eo qui prius legitimè poſſidebat in alterum qui incipit verè eſſe dominus.* Et hæc eſt tradi-
17 tio, quæ fit cum voluntate dantis, aut transferentis *d. §.* per traditionem *l. qua ratione §. iterum ff. de acq. rer. domin.* Villalob. *in ſum. part. 2. tract. 50. diff. 25.* Qui docet tribus modis transferri dominium. Primo modo per ſolam Dei voluntatem, vti contingit in tranſlatione Regni Saul ad Dauid. ſed requiri vt nobis conſtet de hac tranſlatione, alio modo per voluntatem dantis, ſeu donantis, vt dixi, tertio modo Principis authoritate, qui poteſt prohibere ne pupillus, vel alius Dominus rerum eas transferat, & qui ſimili modo media præſcriptione, & aliis modis facit vt dominium vnius transferatur in alium ſola voluntate interiori abſque actu exteriori non transfertur *d. l. in traditionibus & l. quoties C. de reſcinden.* In rebus verò inuentis quæ in dominio aliorum non erant abſque vlla tranſlatione, dominium acquiritur, vt *in tit. Inſtit. de rer. diuiſ.* latis expendiadr & ibi per Doctores.

Tamen pluribus in caſibus de quibus Iuſtinianus *in §. interdum cum ſeqq.* fit vt dominium trans- 18
feratur in alium ſola voluntate domini, de quibus *in l. qua ratione §. interdum l. ſi ſeruus 21. §. fin. ff. de acq. rer. dom.* cum pluribus aliis relatis *à glo. 1. in d. §. interdum Inſt.* & à Gomezio *in l. 45. Tauri n. 46.* Cuiacio *lib. 4. obſeru. cap. 3.* quibus conſonat *l. 47. tit. 28. p. 3.* quod intelligit Pichard. *in d. §. interdum*, ſi res illa cuius dominium eſt apud aliquem ex titulo habili transferatur & remittatur, vt in caſibus prædictorum iurium & ſimilium ſic intelligens text. *in l. ſiue apud acta 28. verſ. 1. C. de*
tranſact. Ob idque videmus eſſe alios caſus in qui- 19
bus non requiritur traditio ſeu apprehenſio præter relatos *in d. §. interdum, cum ſeqq.* veluti quando hæreditas aliqua, legatum, aut fideicommiſſum relinquitur, Ciuitatibus, Monaſteriis, Hoſpitalibus, & aliis piis locis Sacroſanctis, vel etiam in redemptionem captiuorum *l. vt interdum C. de ſa-*
croſanct. Eccl. Secundus caſus eſt in hærede ſiue ex 20
teſtamento, ſiue ab inteſtato, nam ſtatim ac hæreditatẽ adit acquirit dominium ſine vlla traditione & apprehenſione *l. cum heredes ff. de acq. poſs.* vbi DD. *& de acq. hæredit. per tot.* Couarru. *de teſtam. in cap. Rainutius §. 20. num. 6.* Leſſius *quæſt. 3.* qui & Couarru. *lib. 3. var. c. 5. n. 6.* dicunt in quibuſdam locis Galliæ & Italiæ etiam transferri poſſeſſionem ſimul cum aditione hæreditatis.

Tertius caſus eſt quando determinatè aliquid 21
legatur, nam adita hæreditate eo ipſo transfertur legatum. explicant Doctores *in l. à Titio ff. de furt.* Couarru. *in c. Rainutius de teſtam. §. 1. n. 1.* Leſſius *vbi ſup.* qui id explicat & colligitur ex diuerſis lo-
cis Iuſtiniani. *Inſt.* Quartus caſus quando quis do- 22
nauit alteri ea lege vt finito certo tempore, & ſic tunc tranſacto eo tempore transfertur dominium in illum tertium, etſi ille abſens ſit, & nihil ſciat de tali donatione, colligitur *ex l. quoties C. de donat. quæ ſub modo* tenent. Decius & quidam alij relati à Couarru. *lib. 1. var. c. 14. n. 2.* Leſſius *vbi ſup.* Sed Antonius Gomezius *in l. 48. Tauri n. 28.* Couarru. citatus & Molina *de iuſt. tract. 1.* prædictum caſum non admittunt.

Quintus caſus eſt, quando quis donauit alteri 23
rem aliquam ea lege ſeu conditione, vt donatarius alimenta ei tribuat, tunc enim non ſeruata tali conditione ſtatim rei donatæ dominium regreditur ad donantem abſque alia traditione: habetur *in leg. 1. C. de donat. quæ ſub modo* multos etiam caſus enumerat glo. *in l. ſi ager. 51.* verbo *recte, ff. de rei vind.* tradit Pichard. *Inſt. de hæred. qualit. & differt. §. 2. n. 45.* vbi *46. & 47.* ait quaſi poſſeſſionem
transferri ſine apprehenſione, & tueri poſſe patro- 24
num

Digitized by Google

num qui nunquam præſentaoit in quaſi poſſeſſione ſoi prædeceſſoris, vbi *n.* 48. explicat text. *in l. ſi homo* 45. *ff. de vſucap.*

Vnde licet dubium, ſit an ſine apprehenſione,
25. ſola iodicis adiudicatiooe traosferatur dominium, & probabilior ſententia ſit minime transferri, quod verum eſt præter adiudicationem factam à iudice in tribus illis iudicijs familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, & finium regundorum, quibus ſtatim per adiudicationem transfertur, quia ante diuiſionem & adiudicatiooem quilibet pro indiuiſo dominos erat lege duodecim tabularum, cuius poteſtate adiudicatio efficitur iudicibus non tam adiudicandi dominium, quam diuidendi & ſuam cuique partem aſſignandi licentiam cóceſſit. Quod apparet ex verbis text. *prin. Inſt. de off. iudicis* §. *ſi finium regundorum* ibi: *id ſtatim eius ſit cui adiudicanda eſt.* ita iotelligendus & Vlpisous *titul.* 19. verſiculo *adiudicatione*, & notat Cuiacius *ibi* & Aotonius Concius *lib.* 1. *diſput.... cap.* 12. Petrus Greg. *lib.* 20. *ſyntagm.* 3. *part. cap.* 9. cum alijs Pichard. *in d.* §. *ſi finium* videndus *à num.* 3. in verſ. *verum* qui *à n.* 8. cum alijs diſtinguit inter dominium io actione reali & perſonali.

26 Sed quia ad domioium acquireodom requiritur titulus, & traditio, dico. quod titulus iuris ac dominij nihil aliod eſt quàm radix & origo vnde domioium aut ius quoduis oritur vt v. g. emptio, dooatio, ſocceſſio ſunt tituli quibus acquiritur dominium rei emptæ, donatæ hæreditatis, ſimiliter electio, propagatio, victoria ſunt tituli quibus domioium iuriſdictionis acquiritur in aliquo Regno, & collatio eſt titulus in beneficio Eccleſiaſtico, Titulus enim aliquando eſt verus, veluti quando eſt vera radix & origo dominij, ac iuris, præſomptus, quando præſumitur vera cauſa & radix, & tamen non eſt vt v.g. quando quis bona fide emit rem aliquam, aut dono accipit ab eo cuius res illa noo eſt, credens illum eſſe legitimum dominom, aut ſaltem procuratorem legitimi domini, talis enim emptio & venditio licet oon ſit vera & ſufficiens cauſa ad transferendum dominium, præſumitur autem talis eſſe quaodo adeſt fides booa.

27 Apprehenſio vero quæ præter titulum requiritur eſt duplex, oaturalis, ſeu vera, qua res manibus apprehenditur, ſeu pedibus premitur. Moralis ſeo ficta quaodo fit aliquid quod pro qualitate rei cenſetur ſufficiens ad apprehenſionem. Vnde res aliqua dicitur verè apprehendi quando accipitur manibus, ſi mobilis, aut intratur pedibus ſi ſit immobilis, fictè dicitur apprehendi quando interuenit aliquis alius actus, qui ex iuris diſpoſitione ſufficieos ſit ad acquirendum dominium aut ius in res, explicat bene Leſſius ex his actibus, quibus etiam acquiritur poſſeſſio, *de iuſt. & iure tract. de dominio quæſt.* 17. vbi refert nouem modos, quibus fictè acquiritur poſſeſſio, de quibus *in l. Clauibus C. de contrah. empt. l.* 1. *C. de donat. l. quod meo* §. *ſi venditorem ff. de acq. poſſ. leg. quarundam rer. ff. eod. l. quiſquis, & l. ſi quis argentum C. de donat. l. quadam mulier & l. qui bona fide* §. 1. *& l. interdum* §. *fin. ff. eod. l. ſiue autem* §. *ſi quis rem ff. de publiciana & l. certi conditio* §. *fin. ff. ſi cert. pet. l. quod ſi nec ff. de commodo & periculo rei vend. l. quod meo l. quod bona fide & l. interdum ff. de acq. poſſ.* in quibus iuribus cauetur de relatis nouem modis, quos explicat Leſſius *vbi ſup.* Et quando ficta poſſeſſio non habet locum, & quibus modis apprehendatur poſſeſſio iurium & ſeruitutum. Vide Gomezium *in d. l.* 45. *Tauri num.* 53. Couarruu. *in reg. poſſeſſor.* 2. *p.* § 8. vbi refert. varia iura & quomodo acquiratur beneficij poſſeſſio, ipſe *lib.* 3. *var.* 16. *n.* 10. & idem Leſſius refert modos, quibus poſſeſſio amittitur *quæſt.* 18. & de priuilegijs poſſeſſionis *quæſt.* 19. de quibus omnibus videodi ſuot relati *quæſt.* 1. *ſupra.*

Ad vltimum quibus modis agatur de proprietate & poſſeſſione iam dixi *ſup. in prin. Rubr.* Sed 29
quia de poſſeſſiooe agitur tribus modis, ideo triplex vocatur iudicium poſſeſſorium, ſcilicet, adipiſcendæ, retinendæ, recuperandæ & poſſeſſionis, nam omnis controuerſia de poſſeſſione inſtituitur vel ad adipiſceodam poſſeſſionem quam actor nonquam habuit, vel ad retinendam quam habet, vel deoique ad recuperandam quam amiſit. Vei explicaot *hic* communiter Doctores, & tradit Vallenſis *à n.* 11. De quibus latiſſimè dicam *infra in c. paſtoralis hoc tit. & in toto tit. de reſtit. ſpoliatorum.* Et pro praxi aduertes ad ea quæ *ſup.* dixi *in c. fin. de libells oblat. q.* 4. *per omnes ſuos* §§. Et *in d. c.* 5. agam de ſummariſſimo ioterdicto, vulgo, *del interim.* Et applicabis quæ tradit Innocentius Cyrooius pro perfecta cogoitiooe huius Rubricæ.

AD TEXT. IN CAP. I. hoc titul.

PRÆMISSVM.

TExtus iſte continet duas partes principales io prima agit de terminanda cauſa poſſeſſionis & proprietatis ſub codē iudice, & vt hanc partem ſatius compreheodas, leges quæ dixi *ſup. in c. fin. de iud. q.* 1. De ſecunda vero parte quateous do- 1
cet quod iudices contra inauditam partem non 2
poſſunt aliquid diffinite leges quæ late dixi *ſup. in c. penult. de foro compet.* Sed quia hæc ſpectant ad citationem neceſſario faciendam, vel omittendam, ideo longe in hoc noſtro textu agam, vide dicta *in c.* 1. *de iud. à q.* 24. Et in tex. ibi *legali prouiſione.* vide 3
inſinuata *infra in c.* 2. & loca *ibi* relata. De intellectu videbis *hic* Barboſam cum pluribus *q.* 6.

QVÆSTIO I.

Quare contra abſentem & irrequiſitum ſiue in ius vocatum & citatum iudex nequeat pronuntiare, cum ſint multi caſus in quibus contra non citatum proceditur. Vbi quid ſit in ius-vocare, quid citatio, an differant? vbi de alijs requiſitis ad citationem.

SVMMARIVM.

1 *Citatio non requiritur in pluribus caſibus qualiter ſit expenditur à n.* 10. *cum alijs.*
2 *Citationis ius prouenit à naturali & iure diuino & ſic ſemper neceſſaria in iudicio, num.* 5. *vide num.* 25.
3 *Princeps poteſt auferre appellationem & exceptiones defenſiuas, n.* 4. *& à n.* 19.
5 *Citatio eſt primus iudicij actus & fundamentum ordinis iudiciarij.*

6 Titulus

Digitized by Google

6 *Titulus de edendo & in ius vocando quid ſibi velint in materia citationis n.7.*

7 *Editio actionis eſt præparatoria ad ipſum iudicium n.8.& 9.*

8 *Argumentatio futilis dicitur ea quæ deſumitur ab ordine & præpoſteratione titulorum.*

9 *Ordo cogitandi ad futuram litem differt ab executione.*

10 *Cap. cum ſit Romana de appellat.*

11 *Cap.dudum. de elect.*

12 *Cap. cum olim.de re iud.*

13 *L.2.§. quod de frumentaria ff.de adminiſtrat. rerum ad Ciuitatem pertinent.*

14 *Cap.fin.de hæret. libro ſexto & numero decimoquinto.*

15 *Citatio in crimine hæreſis quare non ſit neceſſaria.*

16 *Citatio neceſſario non requiritur ad examinationem ſuper idoneitate perſonæ nominatæ ad beneficium.*

17 *Citatio non requiritur in his quorum principaliter non intereſt,& quando adeſt periculum in mora num.18.*

19 *Citatio qualiter à Principe auferatur ſicut appellatio,exceptio & recuſatio n.20.21.22.23.24.& 25.*

21 *Clement. paſtoralis §. cæterum de ſentent. & re iudic.*

23 *Cap.inter quatuor de maiorit.& obed. l. de vnoquoque ff.de re iud.*

24 *L. 2. C. quando prouocare non eſt neceſſe. l. vnica ne liceat tertio prouocare Cap.conſuluit 14.de appellat. Clem.1.de re iud.*

25 *Intellectus ad noſtrum textum.*

26 *Vocare in ius quid ſit.*

27 *Vocatio in ius qualiter antiquitus fiebat,& in quo differat à citatione n.28.*

28 *Citatio quid ſit & qualiter diffiniatur, ſeu fieri debeat.*

30 *Citatio & in ius vocatio hodie iam promiſcua ſunt.*

31 *Citatio realis & perſonalis reducitur ad citationem iuris & hominis, & quæ iſta ſint.*

32 *Citatio hominis fit aut ſolo iudicis verbo, aut per literas,aut per edictum, aut per proclama n. 32. 33.& 34.& 35.*

36 *Citatio fit aliquando per tubam, aut campanam ad congregandam communitatem vel Capitulum.*

37 *Citatio vt legitima fiat quæ requirantur. Et quæ continere debeat n.37.& 38.*

39 *Citatio non habet neceſſe vt contineat horam comparendi niſi in cauſis executiuis. Et quid ſi non fiat in hora aſſignata.*

40 *Citatio alia dicitur ſimplex, alia peremptoria.*

41 *Doctores qui de citatione plura tradunt.*

1 Difficultatem faciunt text. *in cap.cum ſit Romana 5.§.fin. de appellat. cap. 1. de iud. cap. dudum. 22.§.cum autem de elect. cap. cum olim. ad fin. de re iud. l. 2. §. quod de frumentaria ff. de adminiſtrat. rerum ad Ciuitat. pertinent.* ex quibus colligitur contra indefenſum & non citatum procedi poſſe. Et confirmatur quia in cauſa hæreſis partis citatio non requiritur. *cap. vlt.* verſic. *inhibemus*, & verſic. *ceſſante de hæret. lib. 6.* Et quando alicui committitur teſtium examinatio ſuper idoneitate perſonæ, cui beneficium prouideri mandatur, poteſt parte non citata procedi ad teſtium receptionem gloſſ. verb. *appellauerunt in Clem. 1. de off. delegati.* tradit ex pluribus Barboſa *hic num. 16.* vbi idem probat quoties eſt periculum ſi præmittatur citatio, vel ſi agatur de ferenda ſententia in vltima die compromiſſi. Idem *ibi numer. 15.* vbi *numer. 14.* docet nec requiri citationem quoties is ad quem pertinet negotium principale præſens eſt in iudicio: ergo.

2 Verum cum citatio neceſſaria ſit ad iudicia inchoanda, cum defenſionem reſpiciat, quę à iure prouenit naturali iuxta text. *in cap. cum.* ibi. *legitimè citatus ad cauſam & facultate ſibi defenſionis indulta.* de dolo & contum. *lib. vt vim ff. de Iuſt. & iure l. 1. paragr. cum arietes ff. ſi quadrupes paup. feciſſe dicatur cap. ius naturale.* ibi. *violentiæ per vim repulſa 1. diſt. quæ nemini deneganda eſt, cap. cum inter de except. l. vnius, paragr. cognituram.* ibi. *quamuis defenſionem quocumque tempore poſtulante negari non oporteat ff. de quæſtionib. l. defenſionis facultas C. de iure fiſci lib. 10.* itaque docent communiter DD. citationem prærequiri de iure naturali, diuino, & humano, vt expreſsè probat text. *in Clem. paſtoralis §. cæterum de re iud.* nec Deus omnipotens eam voluit prius quam Adamum primum parentem & malo Sodomæ iudicaret haberet. *Geneſeos cap. 3. & in cap. Deus omnipotens 2. quæſt. 1.* Et ob id euenire vt ius dicens illam nullo modo tollat, quinimo pro abſente debet defenſiones ſupplere vt docet text. *in l. ſi non defendatur ff. de pœn. l. ampliorem ff. de appell. in princip.* itaque videmus Pontificem in præſenti dixiſſe ſe non poſſe contra inauditam partem aliquid diffinire.

3 Sed ſi hoc eſſet firmum eueniret vtique vt citatio quatenus defenſio eſt nunquam per Principem auferri poſſet, vt pote quia contra naturæ ius diſpenſaret. contra regulam text. *in d. Clem. paſtoralis §. cæterum.* ibi. *cum illa imperatore tollere non licuerit quæ iuris naturalis exiſtunt.* Nec per Principem Eccleſiæ ex hoc noſtro textu. At ſic eſt quod poteſt Princeps tollere appellationem quæ re vera ad defenſionem iure naturæ debitam ſpectat. text. *in l. 1. §. interdum*, quibus appellare non licet. Et tamen appellatio eſt defenſionis ſpecies ſicut citatio. *cap. omnis oppreſſus 2. quæſt. 6. cap. cum inter. §. inquiſitionis cap. ſignificauit de except. l. 1. ff. de appellat. c. ſuggeſtum de appellat.* Ergo cum appellatio tolli poſſit à principio, ſimiliter & citatio. *cap. paſtoralis 53. de appellat. cap. ſuper eo. 15. cap. ſuper quæſtionum 27. §. ſi vero cap. paſtoralis 18. de off. delegati cap. in corrigendis 12. de off. ordinarij l. 13. titul. 23. pag. 3. & per tot. titul. C. quorum appellat. non recip.* perperam abſolutè dicitur in noſtro textu non poſſe Pontificem ipſum contra inauditam partem procedere. Quid enim magis ad defen- 4
ſionem ſpectat quam exceptio contra actoris intentionem, iuxta notata. *in l. ſi quidem l. defenſionis C. de excep. d. l. defenſionis facultas C. de iure fiſci.* Et tamen exceptiones à Principe tolli poſſunt vt probat textus. *in cap. ex parte 13. de off. delegat. l. 3. paragr. ſi is pro quo ff. quod quiſque iuris l. exemplo ad fin. Cod. de decurionib. lib. 10. lib. 1. titul 21. lib. 4. Recopilat.* ergo.

5 Adhuc recedi non poteſt à communi doctrina noſtri textus, quia taliter citatio prærequiritur vt primus iudicij actus ſit ille qui per citationem

& in ius vocationem proponitur, ideſt, vt aduerſa-
rius ad eum qui ius dicturus ſit neceſſario vocetur.
l. de vnoquoque 47. *ff. de re iud. l. 1. C. de except.
rei iud. l. vlt. C. de iniuriis l. 4. l. 7. C. quomodo &
quando iudex cap. 11. de probat. cap. 20. de off. dele-
gati.* Et faciunt quæ dixi *in cap. penult. de foro com-
pet.* vbi late probaui citationem eſſe fundamentum
& principium ordinis iudiciarij. *gloſſ. rubricæ C. de
in ius voc.* & gloſſ. verbo. *citationis in Clem.* 1. *de
iud.* expreſsè text. *in* § *fin. Inſt. de pœna tem. litig.*
principium tit. 7. *pag.* 3. ibi. *Son Raiz ecomienzo de
todo el pleyto.* Et licet plura dixerim *ibi* & *in rubr.
de lit. conteſt. an iudicium incipiat à litis conteſtatio-
ne vel à citatione.* tamen ſemper tenendum eſt abſ-
que citatione nunquam iudicem procedere poſſe
ad aliquem condemnandum ex noſtro textu & aliis
cap. qualiter & quando de accuſat. cum aliis *ſup.* re-
latis docent Couarru. *pract. cap.* 23. *num.* 6. Petrus
Gregor. *lib.* 48. *ſyntagm. cap.* 2. *num.* 8. Menoch. *lib.*
1. *de arbitr. quæſt.* 17. *num.* 5. Aſinius *in praxi* §. 6.
cap. 9. *num.* 2 & *cap.* 13. *num.* 5. Cuiacius. *lib.* 4 *Pau-
li ad edit. in l.* 1. *ff. de in ius voc.* cum multis Balboa
hic à num. 59. Graña *vbi* plures adducit & qualiter
noſter textus intelligatur explicat Barboſa *hic à nu.*
9. vbi. *num.* 7. adducit etiam infinitos in confirma-
tionem noſtræ concluſionis plura adducit Valen-
zuela videndus. 1. *p. conſ.* 6.

6 Tamen huic generali dicto quatenus dicitur or-
dinandi iudicij principium proficiſci à citatione &
à vocatione in ius obſtat illa titulorum collatio,
nam titulus *C. de edendo* præponitur titulo *de in
ius vocando*, & ita cum Paulus & Vlpianus com-
mentarios in hos titulos ſcripſerint, primum titu-
lum de edendo, poſtea de in ius vocando explica-
runt, nam Vlpianus *lib.* 4 *ad edict.* interpretatur
titulum de *edendo*, vt conſtat ex Epigraphe legis.
1. *l. prætor.* 4. *l. ſi quis* 6. *l. vbi* 8. *l. fin. ff. de eden-
do.* libro autem 5. titulum *de in ius vocando* vt
apparet *ex l. quique* 4. *l. adoptiuum* 8. *ff. de in ius
voc.* Paulus vero *de edendo lib.* 3. egit. *l. ſi legatum*
2. *l. ſpatium* 5. *l. veluti* 7. *l. quædam* 9. *ff. de eden-
do.* & de in ius vocando tractauit *lib.* 4. *vt in l.* 1. *l.
quia* 5. *l. patris* 7. *l. quamuis* 11. *ff. de in ius
vocat.* 6.

7 Hanc vero difficultatem vt diſſoluas leges quæ
dixi *ſup. in rubr. de iud. quæſt.* 2. vbi egi de quæ-
ſtione illa: *an titulus de edendo dicatur præparato-
rius ad titulum de iudiciis.* colliges enim ex *ibi*
dictis editionem actionis eſſe præparatoriam ad
ipſum iudicium, cum ergo in præſenti dicamus
fundamentum iudicij eſſe citationem prærequiritur
quod actio vel accuſatio ſeu inquiſitio formetur
antequam ad primam iudicij partem fundamenta-
lem perueniatur, vt conſtat ex his quæ late dixi
8 *ſup. ad titul. de libelli oblat.* Quare licet futilis ar-
gumentatio dicatur ea quæ ab ordine & præpoſte-
ratione titulorum deſumitur vt notant Vueſem-
bech. *in paragr.* 1. *Inſt. de teſt. ordin.* Concius.
ſucceſſi var. lect. lib. 1. *cap.* 11. Cuiacius *in parat.
ff. mand.* Hotomanus. *lib.* 5. *obſeru. in præfatione*
Gyfanius *in œconomia.* Donell. *lib.* 2. *commun. cap.*
1. & quæ Pichard. *in prælud. lib.* 4. *Inſt. titul. de
9 act. in initio.* Tamen quia vt recte ſcribit Donellus
ad titul. C. de in ius vocando num. 6. illa argu-
mentatio diluitur in præſenti ex eo, quia alius eſt
ordo cogitandi, & ſe ad futuram litem præparan-
di. Alius vero faciendi & exequendi quod con-
ſtitueris, igitur cogitandi & ſe præparandi ad vo-
cationem, ſi attendas ordinem prior eſt libelli
conceptio, qua bene conſtituta ſequitur vt aduer-
ſarium in ius voces, eique edas quod conceperis.
Si vero agendi ordinem & formam inſpicias præ-
cedat in ius vocatio, ſequitur actionis editio, &
ita videmus quod in Codice priorem io ſt. poſterio-
rem ordinem ſequutus fuit Iuſtinianus, ſed vtrum-
que recte vt Donellus ſcribit.

Nec obſtant quæ in contrarium adducta ſunt.
Et primo text. *in cap. cum ſit Romana. de appellat.* 10
ad cuius intellectum leges quæ *ſup.* dixi *in cap.* 1.
de iud. quæſt. 26. Nec textus *in d. cap. dudum. de* 11
elect. nam reſpondetur in ea ſpecie Præpoſitum de
quo ibi, fuiſſe contumacem, & ſic potuiſſe ab-
ſentem condemnari. *cap. quoniam frequenter* §.
*porro vt lite non conteſt. cap. prout de dolo & con-
tumac.* argum. eorum quæ dixi *ſup. in d. cap.* 1. *de
iud.* Explicat Balboa *hic num.* 89. Graña. *num.* 13.
Nec textus *in d. cap. cum olim.* de re iud. quia 12
omiſſa interpretatione Vantij. *de nullitat. in titul.
de nullitate ex defectu cit. num.* 20. Panormitani
ibidem in d. cap. cum olim num. 19. Felini. *num.* 11.
& Rodriguez *de ord. proceſſu cap.* 4. *num.* 21. in
verſic. *deinde.* dicentium textum illum procedere
in caſu quo certũ eſt & notorium nullam compete-
re abſenti defenſionem, & poſſe aduerſus eum abſ-
que vlla citatione iudicem procedere, vt ſentit
gloſſ. *ibi.* verbo. *abſentis.* & videtur probari argu-
mento eorum quæ tradunt Cardinal. & Felinus *in
cap. ſacro de ſent. excommun.* quatenus docent in
notoriis criminibus neceſſariam non eſſe partis ci-
tationem. argum. textus *in cap. de manifeſta* 11.
quæſt. 1. *cap. euidentia de accuſat.* late Farinacius.
tom. 1. *crim. de inquiſitione quæſt.* 11. *per totam.*
tamen quia hæc ſolutio nimis dubia videtur, cum
alij teneant adhuc in his citationem requiri, vt
infra dicam, ideo reſpondendum eſt in illo textu à
principio citationem interceſſiſſe, quæ ſemper
præſumitur, quoties quis abſens condemnatur,
nam ea quæ in iure facta ſunt legitimè facta præſu-
muntur, argum. textus *in l. qui teſtamento ff. de te-
ſtam. tutela.* Explicat Graña *ſup.* & ante eum Bal-
boa. *num.* 91. vbi docet quod quamuis abſens con-
demnetur, & ſuper Archidiaconatu illi perpetuum
imponatur ſilentium, non inde ſequi vt ille à prin-
cipio non fuiſſet citatus, quoniam plerumque
abſens pro iam citato accipitur, & contumace. *l. pro-
perandum* §. *ſin autem C. de iud. l.* 1. *C. quomodo &
quando iudex l.* 1. *ff. quand appellandum ſit l. & poſt
ad tum* 73. *ff. de iud.* Quo in ſenſu vterque accipit 13
textum *in d. l.* 2. §. *quod de frumentaria ff. de admi-
niſtr. rerum ad Ciuit. pertin.* potuit enim ibi ſpeciali
ratione procedi ad ſententiam diffinitiuam contra
abſentem etiam lite non conteſtata.

Vnde iam non obſtat illa argumenti confirma- 14
tio deducta ex textu *in cap. fin. de hæret. lib.* 6.
quatenus dictum fuit in cauſa hæreſis citationem
& teſtium publicationem non requiri, nam vt
reſpondeam præmitto regulam noſtri textus limi-
tari quoties ſtat iuſta cauſa cum qua poteſt Prin-
ceps tam in ciuilibus quàm in criminalibus ſine
citatione contra abſentem & inauditum procede-
re, nam licet citatio quatenus importat iuſtam de-
fenſionem minime tolli poſſit, tamen nullum eſt in-
conueniens vt quoties occurrunt iuſtæ circonſtan-
tiæ, quæ ceſſare faciant rationem illam iuſtæ de-
fenſionis à lege vel à Principe certis quibuſdam ca-
ſibus, poſſit tolli, tradit ex multis *hic* Barboſa *n.* 9.
per gloſſ. *in l. ſi is qui* 44. in vltimis verbis *ff. ex quib.
cauſis maiores.* Abb. *hic n.* 4.

Quare

15 Quare ad text. *in d.cap.fin.de haret.* reſpondeo in illius *ſpecie citationem* & teſtium publicationem non deſiderari, tum ex prædicta generali limitatione, tum etiam quia cum hæreſis crimen aliorum omnium criminum nefandiſſimum reperiatur, & Reipublicæ maxime nocioum, mirum non eſt vt etiam ſi in illo agatur de maiori damno delinquentis quàm in aliis criminibus, nempe, de bonis ipſius, de fama propria & honore ſuorum, tamen adhuc lex ſanctiſſimè conſtituit vt propter graue teſtium periculum prædicta citatio & publicatio non fieret, non obſtante illo grauiſſimo damno delinquentis, quod minus reputauit quàm illud quod ex citatione vel publicatione reſultare videbat, eo quod datis illis ceſſabat accuſatio & oſtenſio, ſeu manifeſtatio illius, quibus ceſſantibus tota Reſpublica corrumpebatur & periclitabatur. Explicat Barboſa *ibi num.* 8. cum Abbate *in cap. preterea de ſponſalib.* Quod ſi illud periculum non ſit graue, tunc erit facienda partis citatio & teſtium publicatio, quia tunc ceſſat ratio, *dict. cap. fin.* & viget deciſio textus *in cap.* 2. *de teſtib.* Vbi dicam. Sequitur Barboſa *in d. cap. fin.* vbi *numero* 10. docet iudicum arbitrio relinquendum eſſe, an periculum ſit graue vel non. Verum iam hodie inſpecta extrauaganti Innocentij VI. in praxi indiſtincte denegatur citatio prædicta, nec procedit text. *in dict. cap. fin.* in d. verſic. *ceſſante.* ſta Simancas. *in praxi hereſeos. cap.* 35. *numero* 15. qui. *num.* 16. docet Inquiſitores etiam hodie aliquando ſolere publicare non ſolùm dicta, verum etiam quandoque nomina teſtium, quinimo ipſoſmet teſtes confrontare, idque facere quando ex circunſtantiis illud eſt neceſſarium vel vtile ad conuincendum delinquentem, & probabiliter non apparet periculum, vel ſcandalum *ſup.* dict num. Vide Maſchard. *de probat. concluſ.* 682. *num.* 36. Farinacium. *de hereſi, quæſt.* 188. §. 1. *à num.* 7. *cum ſequentib.* & alios adductos à Barboſa *in dict. cap. fin. num.* 5. hanc tamen confrontationem non video practicari in hoc tribunali Valliſol. & de nullo alio audiui.

16 Nec obſtat dictum gloſſæ *in dict. clem.* 1. *de off. deleg.* quia cum ea examinatio quæ fit ſic ſuper idoneitate perſonæ ad beneficium nominatæ, vel alterius, recte poteſt fieri parte, cuius intereſt, non citata, vt notat Tiraquell. *in tractat. res inter alios acta.* verſic. *limita* 4. Rebuffus. *in tractat. nominat. quæſt.* 13. *numero tertio.* quia cauſa illa propriè reſidet in officio ipſius examinatoris, aut mandantis examen fieri, cui incumbit ſcire ido-
17 neitatem perſonæ nominatæ. Vnde cum citatio non prærequiratur in his quorum principaliter non intereſt, & quibus ſecundario negotium tangit, vt tenet gloſſ. *in leg. de vnoquoque, ff. de re iud.* communiter recepta ſecundum Couarruu. *practic. cap.* 13. *numero ſexto, col.* 13. & alios quos adducit Barboſa *hic numero duodecimo, & decimatertio.* ita ſimiliter procedere in caſu de quo loquimur, & exiſtimo ita intelligendos Barboſa *hic numero ſexto.* Socinum, *regula* 406. *limitat.* 2. & plures alios, quos refert Gabriel. *commun. opinion. de citatione. concluſ.* 1. *numero* 309. & 310. Vbi doctrinam prædict. gloſſæ declarat. Vide quæ adducit Rodriguez. *de ordin. proceſſu, cap.* 4. *numero* 25. Vbi probat eum citandum cui principaliter incumbit per textum. *in leg. ita diuus.* Vbi doctores, *ff. de adopt.* bene Parladorius, *lib.* 2. *rerum quot.* 5. *part. numero* 20. & 26. *leg.* 1. §. *denuntiari. ff. de ventre inſpiciendo.*

Et ita ſimiliter propter periculum in mora poterit omitti citatio, veluti ſi agatur de capiendo debitore ſuſpecto de fuga, ſecundum Bartolum *in l. ait prætor* §. *ſi debitum ff. quæ in fraud. credit.* de quo alibi dixi, & tenet Barboſa *hic numero decimoquarto* quia vt iam *ſupra.* dixi, quoties adeſt legitima cauſa, poteſt admitti citatio, & talis ea quæ adeſt in caſibus argumenti. 18

Vnde non obſtat quod dictum eſt de Principe auferente appellationem, & ſic citationem & exceptiones, quia vt reſpondeant Doctores plura comminiſcuntur, nam primo docent non adaptari argumentum de appellatione ad citationem, cum communiter exiſtiment poſſe Principem appellationem auferre, ſed non citationem, quæ re vera eſt de iure naturali & diuino, quia appellatio eſt tantum quædam defenſio ciuilis, ſicut & cæteræ exceptiones eodem iure inuentæ, ſicque recte poſſe à Principe tolli. Tenent Couarruu. *in pract. cap.* 23. *num.* 6. Panormitan. *in cap. dilecti. num.* 13. *de exceptionib.* & alij quos adducit Balboa *hic numero* 81. quorum opinionem ipſe ſpuens aliam ſolutionem præſtat dicens, appellationem propriè non eſſe defenſionem, & ideo appellatione remota non tolli ob id defenſionem, quæ propriè eſt vt reus audiatur eique iniuria non fiat, iuxta text. *in clem. paſtoralis, de re iud.* quod in prima illa inſtantia potuit fieri. 19

Sed cum hæc ſimiliter interpretatio adhuc periculoſa aliquantum ſit, cum re vera ea appellatio quæ ad iuſtam defenſionem ſpectat minime tolli poſſit, quemadmodum nec citatio, vt ſentit Graña *hic num.* 12. & 13. qui alia adducit vt explicet textum *in dict. leg.* 1. §. *interdum, ff. à quibus appellare non licet.* Vbi explicat textum *in l.* 2. §. *ſi quis à principe, ff. nequid in loco publico.* Sed quia diſpares inueniuntur citatio & appellatio, ideo exiſtimo dicendum, quod licet citatio de iure naturæ ſit, vt *ſupra* dixi, & ob id generaliter nunquam omitti poſſit exiſtiment quam plures relati à Zeuallos. *comm. contra, quæſt.* 175. Tamen quoties adſit legitima cauſa poterit Princeps tollere citationem vt in exemplis *ſuprà* relatis tenet gloſſ. *in fine in leg. is qui reipublicæ.* 2. *ff. ex quib. cauſis.* Explicat *hic* Barboſa, *num.* 9. & 10. Zeuallos *vbi ſupra num.* 4. Balboa *hic num.* 84. Vbi docent tunc citationem à Principe tolli non poſſe quotiens neceſſaria eſt ad iuſtam alicuius defenſionem, & ne illi iniuria fiat, Verum cum ad Principem ſpectet ius naturale interpretari arg. text. *in cap. per venerabilem, qui filij ſint legit.* ipſe tamen poterit declarare quando competat alicui iuſta defenſio, & ob id recte poſſit modum defenſionis auferre etiam extraiudicialem prout aufertur legitimè condemnatis ad mortem, Couarruuias, *lib.* 1. *var. cap.* 2 *numero* 13. Cenedus *ad Decretal. collect.* 43. *num.* 2. Diuus Thomas, *ſecunda ſecundæ quæſt.* 69. *articulo quarto,* ſiue etiam iudicialem. ita Balboa *ſupra* vbi dicit eodem modo poſſe auferre exceptiones, appellationes, & recuſationes tollere & citationes. 20

Ex his accipit lucem textus *in dict. clem. paſtoralis.* §. *cæterum de re iudic.* quia licet citatio ſit de iure naturæ, tamen cum adeſt iuſta cauſa poteſt omitti, vt dictum eſt, ſcio tamen plures ſolutiones adduci per Doctores ad intellectum, *dicti* §. *cæterum.* Cum alij exiſtiment textum illum loqui in cauſis criminalibus, non in ciuilibus. 21

Alij vero exiſtimant illum textum debere non intelligi de omni defenſione iudiciali ſimpliciter, ſed de defenſione de qua loquitur textus *in l. vt vim. ff. de inſt. & iure.* ſcilicet, quando accuſatus de homicidio excipit ad ſuam defenſionem id feciſſe. Tamen Curtius Senior *conſ. 49. fundam. 11.* ait textum *in d. §. cæterum.* loqui non ſolùm de defenſione quæ competit omnibus animalibus, ſed de citatione quæ eſt defenſio iudicialis, ſine qua dicit Principem non poſſe procedere. Item etiam dicunt alij ideo non potuiſſe Principem ſine citatione procedere *in d. §. cæterum.* quia procedebat contra non ſubditum ſibi principaliter. ita Bald. *in leg. nec cauſa. num. 4. C. de appell.* Sed cum ſenſus hic ſit, contra illum textum, ideo rectè Fortunius *in leg. Gallus. §. & quid ſi tantum. numero 406. ff. de liber. & poſthum.* miratur de Baldo, & illum reprobat Felinus *in cap. cum olim. numer. 12.* Vbi aſſignat alios duos intellectus quos etiam reprobat.

22 Quare alij multi qui oppreſſi ſunt propter verba *dict. §. cæterum.* dicunt eum procedere de poteſtate ordinaria, non de plena Principis poteſtate, de qua ſi vtatur poterit tollere princeps citationem. ita Hoſtienſis & Ioannes Andreas *hic.* Iaſon *in leg. nè quidquam in princ. num. 29. ff. de off. proconſul. & legati.* Hanc vero interpretationem non admittunt Cardinalis, Anchartan. & Abb. *hic*, quia hæc abſoluta Principis poteſtas ſolùm ad ea quæ humana ſunt & poſitiua refertur ſecundum Fortunium *in d. §. & quid ſi tantum. col. fin.* quem ſequitur Couarruuias *lib. 3. var. cap. 6. num. 8.* Quare alij docent quod in his quæ dependent à libera Principis voluntate, veluti quando agitur de priuando aliquem iure ſuo ſine cauſa non poterit Princeps procedere abſque citatione, ſecus autem aliàs. Ita Craueta. *de antiquit. temporum. in princ. num. 30.* & ab eo relati. quæ ſolutio conformis videtur his quæ iam dixi. Tamen Zeuallos cum alijs. *dicta quæſt. 175. à numer. 12.* dicens hunc intellectum non plenè ſatisfacere docet primam citationem ad cauſam ita de iure naturæ eſſe neceſſariam, vt eam Princeps omittere non poſſit. Cæteras vero ſiue in criminalibus, ſiue in ciuilibus poſſe omitti, quia ipſe eſt ſupra ius ciuile, à quo prædictæ citationes originem ducunt, ita ex Curtio iuniore *conſ. 170. n. 17.* Aretino. *conſ. 563.* Felino, Socin. & Iaſon. ex quibus confundi opinionem traditam per Dueñas. *Regul. 43 fallen. 5. verſ. & facit.* & in hunc ſanè ſenſum accipit Rodrig. *vbi ſup. de ord. proceſſu. in d. c. 4. n. 18.* textum *in d. §. cæterum.* ex regula textus *in §. ſed naturalia. Inſt. de iure nat. & in c. fin. de conſuetud. & in c. ſunt quidam, 25. q. 1.* nam cum primæ illæ citationes inductæ ſint vt vnuſquiſque ſe defenderet, & ad id vt ius vnicuique reddatur, & ad iuſtitiæ miniſterium, & notitiam iudicij, ideo à Principe
23 tolli nequeunt. Et hoc ſanè modo loquitur textus noſter & textus *in c. inter quatuor. de maior. & obed. l. de vnoquoque, ff. de re iud.* Verum cum cæteræ citationes quæ à iure poſitiuo formam acceperũt, nec principaliter defenſionem reſpiciant quales ſunt citationes quæ inductæ ſunt ad ſententiæ præparationem, & aliæ ſimiles rectè à Principe tolli & & remitti poterunt, vt notand Bald. *in d. cap. cum ſit Romana. in fin de appellationib.* Afflict. *deciſ. 283. num. 6.* Sequitur cum pluribus Didacus Perez & Pinellus relati à Rodrig. *ſup.* & Paz *in praxi temp. 3. n. 11. & 12.* cum alijs.

24 Ego vero licet hanc diſtinctionem veriſſimam eſſe credam, tamen adhuc dico quandoque illam primam citationem tolli à Principe poſſe, ſi adſit iuſta cauſa vt conſtat in exemplis ſupradictis. Verum eam dari differentiam inter hanc primam citationem & alias, quod hæc ſine cauſa auferri non poſſit. Cæteras vero poſſe cum ſint adinuentæ iure ciuili, quare ex his interpretor differentiam quæ adeſſe poteſt inter appellationẽ & citationem nam licet appellatio quoties ad meram pertinet defenſionem ſine cauſa auferri non poſſit. Tamen quia non æquè ad eam ſpectat vt illa citatio prima ex iam dictis, ideo dicendum eſt facilius Principem poſſe eam auferre, quam primam citationem, nam expedit ſæpius eam auferri propter breuiandas lites, ne fiant immortales, ex reg. text. *in cap. finem litib. de dolo & contum.* Et ſic intelliges textum *in l. 2. C. quando prouocare non eſt neceſſe, & leg. vnicam. C. ne liceat tertio prouocare,* & text. *in c. conſuluit. 14. de appell. & Clem. 1. de re iud.* in quibus tollitur appellatio propter negotiorum qualitatem, quæ non patitur iuxta Reipublicæ benè inſtitutæ vtilitatem impediri ſententiæ executionem appellatione propoſita, quod in prima citatione, de qua loquimur non ita frequenter accidit, niſi quando adeſt aliqua cauſa vrgens ſecundum exempla ſup. relata.

Nec his omnibus obſtat textus noſter ibi. *Nec
nos contra inauditam partem.* Vbi dictio illa *nec* 25
iuncta verbo *poteſt.* Videtur omnino denegare Principi poteſtatem faciendi contrarium. quia reſpondeo cum Barboſa *hic d. num. 10.* & Graña *numer. 13. in fine.* Non procedere quoties aliqua iuſta cauſa adeſt quæ faciat ceſſare legis naturalis obligationem, & dictet nullam ſubſiſtere legitimam defenſionem, cuius ſolummodo reſpectu citatio ſpectat ad naturale ius. Et ſic dicunt verba textus noſtri ibi. *non poſſumus* intelligenda eſſe abſolutè & indiſtinctè, vbi non datur iuſta & ſufficiens cauſa: vel non poſſumus, ſcilicet, *facilè.* iuxta text. *in l. 1. §. vlt.* Vbi glo. *ff. de acq. poſſ.* Rebuf. *in l. nepos. verſ. 8. cum ſeqq. ff. de verb. ſign.* Alciat. *lib. 3. paradox. c. 4.*

Ad ſecundam partem quid ſit in ius vocare, 26
quid citatio? Igitur in ius vocare eſt vt ait Paulus, *iuris experiundi cauſa vocare. l. 1. ff. de in ius voc.* & Iuſtinianus docet *in ius vocare eſſe ad eum vocare qui ius dicturus eſt. in §. fin. Inſt. de pœna tem. litigan.* Quare Cujac. *lib. 10. obſeru. c. 10.* quem ſequitur Pichard. *in d. §. fin. num. 11.* ait *in ius vocare eſſe ad Magiſtratum qui iuriſdictionem & tribunal habet, non ad pedaneum iudicem vocare, ad quem nulla vocatio eſt. leg. 3. ff. ne quis eum qui in ius vocatus eſt.* Explicat Reuard. *pro tribunali cap. 7.* Goueanus *lib. 1. de iuriſd. num. 34.* Sed hoc, dicit Pichardus, non ſatis erat, niſi addatur res de qua quis in ius vocetur, vt facit Paul. *in d. l. 1.* dum ſcribit, *experiundi iuris cauſa vocationem in ius interuenire* Et licet vtramque diffinitionem idem Cujacius reprehendat *lib. 41. Pauli ad Edict. in l. 1. ff. de in ius voc.* eo quod *in ius vocare* non Magiſtratum, ſed locum in quo Magiſtratus ius reddit ſignificat, tamen Donellus *ad tit. C. de in ius vocan.* reſpondet Iuſtinianum *in d. §. fin.* explicare rem ipſam & eam diffinire voluiſſe, & non verbi ſignificationem tradere.

Quod ſi ſcire deſideras qualiter antiquitùs in 27
ius vocatio fiebat, leges quæ *ſup.* dixi *ad rubr. de iud. à num. 10. vſque ad 13.* & tradit citatus Pichardus ex multis *in d. §. fin. n. 14. & 15.* tamen

licet

licet olim in ius vocandi mos abſque præcepto iudicis fieri poſſet vt *ibi* tradidi *n.* 12. tamen ante tempora Iuſtiniani hoc ius immutatum fuit, ita vt non aliter quam Magiſtratus iuſſu nemo in iudicium vocari permitteretur *l. cum proponas C. de bon. autorit. iudicis poſſiden. l. diffamari C. de ingen. & manum.* Nouella Iuſtiniani *de litigioſis in* §. *omnem.* Quod tempore Vlpiani iam obtinuiſſe colligitur ex eius reſponſo *in l. qui ex aliena* §. *de iud.* vbi ſcribit eum qui in ius vocatus non venerit contemnere Prætoris autoritatem, quod vtique aliter verum eſſe non poteſt quam ſi iuſſu eiuſdem Prætoris vocatus fuerit & publica, non priuata autoritate, tenet Pichard. *in d.* §. *fin. num.* 16. & 17. De quo antiquo more & formula vocandi in ius, & quæ hodie, latè Cujacius *lib.* 7. *obſeruat. cap.* 15. & 10. Duarenus *animaduerſar. cap.* 1. Reuardus *ad l.* 12. *tab. cap.* 15. Aul. Gellius *lib.* 2. *noctium Atticar. cap.* 1. Roſinus 9. *antiquit. Romanar. cap.* 12. Petrus Faber *in l. nemo de domo* 103. *ff. de regul. iuris.* Donellus *lib.* 23. *commentariorum cap.* 2. Maranta *de ord. iud.* 6. *p. de citatione*, optimè Didacus Perez *in l.* 1. *gloſſ.* 5. *tit.* 2. *lib.* 3. *ordinam.* Azeuedus *in l.* 3. *tit.* 3. *lib.* 4. *Recopilationis*, Paz *in praxi tom.* 1. *p.* 1. *temp.* 3. Briſſonius *de formulis lib.* 5. *in prin.* & latè Pichard. *diſp.* 3. *de iudicum ſatiſdat. ex n.* 4. cum aliis.

28 Citatio vero dicitur actus legitimus quo quis mandato iudicis iuris experiundi cauſa in iudicium vocatur, ita Andreas Vallenſis *ad rubric. de foro compet. num.* 2. vbi docet hanc eſſe vel verbalem, aut realem, illam per manus iniectionem exerceri & apprehenſionem perſonæ citandæ, hanc vt priuatim per appatitorem, vel literas, aut publicè per præconem, tubam, campanam, aut edictis propoſitis fieri ſolere *l.* 8. *C. quomodo & quando iudex*, de qua plenè Felinus *in c. quoniam frequenter* §. *porro vt lite non conteſtat.* Et de requiſitis earum tradit Vveſembech. *in parat. ff. de in ius vocan.* Maranta *p.* 6. *tit. de citat. num.* 51. & 63. Scaccia *de iudic. cap.* 72. Vantius *de nullit. ex defectu citat. à num.* 31. Mynſinger. 6. *obſeru.* 10. Gaylius *obſeru.* 48. & *ſeq.* benè explicat Rodrig. *de ord. proceſſu cap.* 4. *à num.* 10. quarum citationum realis & perſonalis naturam vt intelligas leges quæ *ſup.* dixi *in cap. penult. de foro compet. tota quæſt.* 2. & 3. Nec diſcrepant alij cum diffiniunt citationem dicendo, *eſſe iuridicam vocationem ad iudicis conſpectum*, ita Didacus Perez *in l.* 1. *tit.* 2. *gloſſ.* 1. *lib.* 3. *ordinam.* Pax *in praxi* 1. *p. temp.* 3. *num.* 1. Rebuffus *num.* 5. *tom.* 3. *comment. tract. de citat. in præfat.* vbi plurima refert de materia.

29 Cum autem in ius vocatio fieri non ſoleret per viatores vel apparitores, vt apparet *ex* §. *tripl. Inſt. de act.* ideo citationem à vocatione in ius pleriſque videtur diſtinctam, eo quod *citare* erat edictis ſolemnibus euocatum voce præconis die cognitionis ei dicta ad iudicium conclamare, vt appareat præſens ne an abſens ſit *l. diuus* 7. *ff. de in integr. reſt.* Duaren. *lib.* 1. *diſp. c.* 7. Goueanus *lib.* 1. *var. cap. vlt.* quæ equidem iuſſum iudicis requirebat cum vocatio in ius propria fieret authoritate, illa facti diſceptandi, hæc iuris experiundi cauſa interueniebat.

30 Sed cum aliquando hæc nomina confunderentur *vt ex l.* 8. *C. quomodo & quando iudex*, colligit Duaren. *loco ſup. cit.* ideo iam hodie promiſcuè his vocibus vtitur ſublata iuris & iudicij differentia. Sequitur Pichard. *in d.* §. *fin. de pœna tem. litigant. à*

num. 18. *vbi num.* 20. docet citationis verbum eſſe tantùm reliquum vt quod praxi litium & diſce-
ptandi formulis maximè conueniat. Igitur ci- 31
tatio illa realis & perſonalis, de qua *ſup.* reducitur ad citationem iuris, ſcilicet, & hominis. Iuris citatio ſeu legis eſt illa quæ à iure fit vt intra certum tempus à iure ſtatutum & præfinitum quis compareat, vt in ſpecie textus *in cap.* 1. *cap. cupientes de elect. lib.* 6. & *in cap. quamuis de off. ordinar. eod. lib.* & *in l. fin. C. de*
dolo cum aliis. Hominis vero citatio eſt illa quæ fit 32
hominis mandato, quæ pluribus modis fit. Primo fit ſolo iudicis verbo *vt in c. dilecti de dolo*, ibi, *iniunximus viua voce vt citaret eundem*, ad quam reducitur ea quæ fit iudicis ore proprio de qua agit celebris textus *in l.* 2. *C. quomodo & quando iud. l. ſcire oportet* §. *qui autem*, ibi, *vel in faciem vel ad domum ff. de excuſat. tut.* & tali citandi modo vſus eſt Opifex Summus cum aduerſus primum hominem dixit: *Adam vbi es*, & poſtea ſubiunxit: *in ſudore vultus tui veſceris.* Geneſeos c. 3. quam vim
peremptorij habere notat *d.* 3. *temp. num.* 24. Secun- 33
do fit per literas vt quando iudex facit citationem in ſcriptis & committit illam nuntio, vt aliquem citet iuxta iuxta doctrinam gloſſ. verbo *literas*, vbi Bartol. *in extrauag. ad reprimendum, quomodo in læſa maieſtatis, &c.* de qua loquitur textus *in l. ſed interpellatur* §. *arbiter. ff. de recept. arbitr.* & *in l.* 3. *tit.* 3. *lib.* 3. *Recopilationis*, quæ vt notat Rodriguez *de ord. proc. d. cap.* 4. *numer.* 11. fieri hæc ſolet quotidie in negotiis prudentibus in aliqua ex cancellariis & in aliis locis diſtantibus à populis, vbi citandi viuunt, ita cum Dueñas *Reg.* 93.

Deinde tertio fit per edictum iuxta formam 34
poſitam à gloſſ. inſigni verbo *per edictum in d. extrauag. ad reprimendum*, vtputa, quando abſentes delinquentes vocantur ad iudicium *vt in l. abſentem ff. de pœn.* ibi, *nec edictis Præſidum obtemperaſſent*, & *l. Regia* 3. *tit.* 10. *lib.* 4. *Recopilat.* de qua loquitur etiam textus *in cap. gratum de off. deleg.* & *in cap. fin. de dolo & contum.* Etenim de citationis per edictum materia communiter agunt interpretes *in cap. fin. de elect. lib.* 6. vbi plures adducit Barboſa præcipuè de neceſſitate edicti circa vocandos oppoſitores ſiue intereſſe putantes ad beneficia. Riccius *collect.* 117. Et huic edictali citationi tunc fit locus quando aliàs quis citari nequit, vt ſi locus non ſit tutus, ſi non proprij ſit territorij, ſi remotus aut varius vbi citandus moratur, vel ſi ipſe citandus ſit vagabundus, aut impediat ne ad ſe veniat citatio verbalis vel per literas peruenire poſſit. Et quando contradictor eſt incertus, & citentur omnes in genere, quorum intereſt, vel ſi incerti ſint creditores defuncti, & volens adire hæreditatem ſuſpectum cupiat facere inuentarium, tradit Menoch. *de recuper. rem.* 8. *quæſt.* 13. *à numer.* 113. vbi *numer.* a. agit ſi ſola ſufficiat ſcientia quæ per edictum induci poteſt, aut procedatur non ſeruato iuris ordine. Et ita regulandum eſt in aliis ſimilibus.

Quarto fit per proclama ſeu per vocem præ- 35
conis: facit textus in auth. *ſemel C. quomodo & quando*, ibi, *vox præconis paucis innoteſcit & l. fin. C. de feriis*, ibi: *Præconis horrida vox ſileat.* tradit Rebuf. 3. *tom. conſtit. in tract. de cit. num.* 72. Et quinto fit aliquando per tubam vel campanam ad congregandam communitatem vel vniuerſitatem, vel

ad congregationem Capituli & Canonicorum. Maranta *in pra. diſt.* 6 *num.* 11. & Paz *d. temp.* 3. *num.* 38. quæ raro fieri ſolet, vt notat Azeuedus *in rubrica tit* 3. *lib.*4. *Noua Recopil.num.*3. & de prædictis omnibus citationibus Rodriguez *de ordin. proceſſu d.cap.* 4. *num.* 11. Villadiego *in polit.* cum plotibus ab eo relatis in gloſſ. *l.* 17. *num.* 4. *tit.* 1. *lib:* 2. *del fuero iuzge.* & inter citationis prædictæ formas aſſignat differentiam Didacus Perez *in l.*1. *ordin.lib.*3.*tit.*1.*quæſt.*4.

37 Vt autem citatio legitimè fiat plura etiam requiruntur. Primo vt fiat ad inſtantiam partis dum agitur inter duos litigantes maximè citatio ad ſententiam, niſi iudex videret inſtantiam petire, quia tunc ex officio poſſet citare. Maranta *p.* 6. in verbis, *citatio rectè concipiatur num.*115. Secundo vt fiat iudicis competentis mandato ſiue ordinarij, ſiue delegati, aliàs citatum non arctat. *l. neminem C. de exhibend. reis*, late Gaillius *lib.* 1. *obſeru.* 48. *num* 12. & 50. Et hoc procedit etiamſi per exceptionem queat elidi talis iudicis iuriſdictio iuxta text. *in Clem.* 1. *vt lite pendente iuncta gloſſ. ibi*, verbo *competenti*, quam teſtatur communem Decius in *c. ſi duobus num.* 6. *de appellat.* & Doctorea communiter *in l. ſiquis ex aliena ff. de iud.* Quæ doctrina procedit etiam in citatione reali, quia & hæc requirit cauſæ cognitionem, quam nuncius non habet. Gaillius *vbi ſup.* ideoque regulariter citatio fit per apparitorem ſpeciale mandatum ſeu commiſſionem iudicis habentem *l.properandum* §. *& ſiquidem C. de iud.* niſi fortè delinquens in flaganti capiatur delicto, nam tunc lex ipſa licentiam concedit, aut niſi ob tenuitatem negotij, & cauſæ. Vide quæ ex aliis notat Andreas Vallenſis *ad rubr.*

38 *de foro compet.* §.3. *num.*6. qui *num.*7. cum aliis docet etiam quod debet citatio continere nomen & cognomen iudicis vt citatus cognoſcat, an iuſſu iudicia competentis citatio fiat. Et debet continere nomen & cognomen eius qui citatur, & eius ad cuius inſtantiam citatur vt intelligat citatus citationem non ex officio iudicis, ſed ad petitionem & inſtantiam citantis eſſe factam. Et debere etiam continere cauſam ſaltem in genere etiam in criminalibus, præſertim dum ex loco remoto citatur vt inſtruatur reus ſuper quo conuenitur & paratus ad reſpondendum accedat. Et debet continere locum iudicij vt citatus ſciat an iudex non excedat fines ſuæ iuriſdictionis citando extra territorium ſuum & an locus ad quem citatur ſit tutus & com-

39 modus, de quo alibi dixi. Et denique debet continere diem certum ac iuſtum & opportunũ quo citatus compareat & commodè poſſit venire ad locum iudicij, vt ſciat reus an dies iuridica ſit, arg. eorum quæ dixi *ad rubr. & tit. de ferus*, ſed non eſt neceſſe vt contineat horam comparendi niſi in cauſis executiuis, vt iam ſup. dixi, Verum ſi apponeretur certa hora & actus non fieret hora aſſignata, ſed alia, non valeret, vt tradit Maranta *6.p.verſ. rectè citatio num.*66. Quod ſi nimis breuia dies apponatur, citatio non erit valida & appellari poterit *l.aut qui aliter ff. quod vi aut clam.* Gaill. *lib.* 1. *obſeru.* 53. Vallenſis *in d.* §. 3. *num.* 10. Et vide dicta *ad tit. de dilationib.* ibi, *in cap.* 1. *quæſt.* 1. vide Zeuallos *quæſt.* 309. vide etiam *quæſt.* 3. *ſup.* verſ. *ad quartum.*

40 Rurſus alia dicitur citatio ſimplex, vel peremptoria, ſimplex dicitur illa quæ non ante contumacem conſtituit quàm ſi tertio & iuſto interuallo non minus ſcilicet, decem dierum in ciuilibus facta ſit *l. tres denunciationes C. quomodo & quando iudex l. & tertium & ſeq. ff. de iud.* Peremptoria vero eſt quæ ſimplices citationes ita perimit vt in ius vocatum ſi præfinita die non comparuerit, contumacem conſtituat *d. l. & tertium & l. nonnunquam ff. de iud.* De quo vide Vallenſem *vbi ſup. d.* §. 3. *num.*4. vbi addit quod poſt peremptorium edictum poteſt abſens ex benignitate iudicis citari *l. & poſt peremptorium ff. de iud.* poteſt enim iudex pro qualitate perſonæ, temporis, loci, aliiſque ſimilibus circunſtantiis, & edictorum numerum & eorundem interualla neceſſitate poſtulante augere & diminuere *d. l.nonnunquam*, & faciunt ad propoſitum quæ latè dixi *ſup. in cap.fin. de lib.ablat. quæſt.*4.§.1. *& ad rubr. de litis conteſt.* & latius *ad tit. de dilat.* vbi egi de prorogando vel abbreuiando per iudicem termino dilationis.

Et ad plures difficultates de citatione & eius effectibus leges Oſuald. *lib.*23. *comm. cap.* 1. vbi latiſſimè, Balboam *in cap* 18. *de re iud. à num.* 18. eundem *in cap.* 12. *de except. à num.*39. Fachinet. *lib.*10. *controu. cap.*86. *&* 87. Pichard. *in* §. *pœnales Inſt. de act. & lib.* 8. *cap.* 61. eundem Balboam *in cap.*5. *de re iud. à num.*30. Gomezium 3. *var.cap.*1. *à num.*43. Riccium *collect.* 117. 103. & 34. & 213. 514. 1609. 1753. 1887. & 828. & 830. & 1170. 1194. 1796. 1470. Zeuallos *comm. contra, quæſt.*22. *& quæſt.*59. & 280. & 309. & 638. Gutierrez *pract. lib.*3. *quæſt.* 39. & 73. Gratianum *reg.*160. & 161. & 165. eundem Gutierr. *lib.*1. *pract. quæſt.*133. & eundem Zeuallos *quæſt.* 808. 809. 810. 898. *ex num.*28. & 906 *& ex num.*78. plura Salcedo *de lege polit. cap.* 7. §. 1. *ex num.* 9. Barboſa *in l. ſi quis ex aliena ff. de iud. & in l. ad peremptorium* 66. *ff. eod.* latè Ripol. *variar. cap.* 3. nonnulla dico infra. 41

QVÆSTIO II.

An in ſingulis actibus iudiciariis ſit neceſſaria citatio? Et an iudex poſſit citare ſubditum, vel non ſubditum extra territorium? Et an iudex executor teneatur partes citare? Et an citandus ad executionem ſit conquirendus in tota ciuitate. Et an citatio facta ab excommunicato ſit valida?

SVMMARIVM.

1 *Citatio ſaltem in primo actu eſt neceſſaria in omnibus cauſis ſiue iudicialibus, ſiue extraiudicialibus, aut ſummariis, & in cenſuris.*

2 *Citatio generalis ad totam cauſam in principio litis facta excuſat alias citationes vſque ad diffinitiuam, fallit in vicino, numer.*3.

3 *Vicinus loci vbi lis agitur non cogitur nominare procuratorem ad litem.*

4 *Citatio per edictum non prodeſt quoties perſona citanda eſt certa, aut de facili queit inueniri.*

5 *Citare an debeat denuo iudex ſecundo nominatus.*

6 *Citatio realis extra territorium facta ſuſtinetur.*

7 *Citatio realis extra territorium non fit, n.8.& 9. niſi per requiſitoriam.*

10 *Citatio de mandato iudicis fieri poteſt intra Eccleſiam dum non impediantur diuina officia. Et Eccleſiaſtici quando citent laicos ad Caput Epiſcopatus.*

11 *Citari poteſt tripliciter non ſubditus, per edictum, per literas, per nuntium n. 12. 13. & 14.*

12 *Citatio per edictum aduerſus non ſubditum in alieno territorio ſufficit vt legatur in loco conſuetudo, vbi adeſt multitudo.*

13 *Citatio per literas eſt quædam inſinuatio litis, quæ ſine mandato iudicis poteſt fieri, & ex ea contumax monitus & non comparens poteſt actor mitti in poſſeſſionem.*

14 *Citatio per nuntium fit vt reus futuræ litis ſcientiam habeat ratione rei ſita & habet etiam miſſionis effectum.*

15 *Executor tenetur partes citare,* remiſſiuè.

16 *Citandus ad executionem ſufficit vt perquiratur in domo ſua, & ibi citatio fiat.*

17 *Citandus eſt debitor peractis preconiis ad vltimam bonorum addictionem, alias nulla dicetur executio, n.18.& 19.*

19 *Citandus eſt debitor quoties iudex interponit decretum ſuper alienatione bonorum vel eorum adiudicatione.*

20 *Citatio ab excommunicato facta non obligat, ſed ſi citatus compareat, poterit cauſam proſequi.*

1 AD primam quæſtionem praxi obſeruatur vt ad ſingulos actus fiat citatio, quod video in omnibus iudiciis practicari, & ſic agnoſco in ſententiis interloquutoriis citationem fieri,& eſſe neceſſariam conſuluit Romanus *conſ.* 72. *à num.* 2. Gabriel *communium opin. de citat. concluſ.* 1. *verſ.* 405. Thuſcus *tom.* 1. *lit.C.concluſ.* 268 *num.* 1. Item cauſis ſummariis ſecundum ea quæ dixi *ſup.in c.dilecti 6. de iud. quæſt.* 16. quod verum eſt ſaltem in prima citatione, textus expreſſus *in Clem. ſæpe §. non ſic. de verb. ſignific.* vbi DD. Item in extraiudicialibus, Gabriel. *ſup.num.* 64. Thuſcus *à num* 43. Item in cenſuris quæ non niſi præcedenti citatione, ſeu canonica monitione ferri poſſunt *c. de preſbyterorum* 17. *q.*4 dixi aliqua *in cap.*1 *.de iudiciis à quæſt.* 22. refert & tenet cum multis *hic* Barboſa *num.fin.*

2 Quo ſuppoſito ad euitandam multitudinem citationum in ſingulis actibus iudicialibus eſt bonum conſilium, vt fiat à principio cauſæ citatio generalis ad totam cauſam ad ſingulos dies & horas & ad omnes ſingulos actus cauſæ vſque ad ſententiam diffinitiuam incluſiuè, cum comminatione quod in citatos contumacia non obſtante procedetur ad cognitionem & pronuntiationem, & tunc poterit iudex procedere in tali cauſa abſque alia citatione, tenent Imola *in c. conſuluit. de off. deleg.* Bald. Angel. & idem Imola *in l. qui ante Kalendas ff. de verb. oblig.*

3 Quod ſi citandus non eſt in partibus longinquis, ſed fortè de longa abſentia eius futura timetur vel dubitatur, vel ne lateat, idem dicendum eſt ſecundum communem opinionem Balbi *deciſ.* 42. quam ſequitur Zeuallos *comm. contra quæſt.* 22. quod intelligitur verum eſſe quando citandus non eſt vicinus loci, vbi lis agitur, nam ſi vicinus eſt, hæc citatio generalis ad totam cauſam non admittitur, nec obligatur ad nominandum procuratorem ad totam cauſam *l.*1. *&* 2. *tit.*2. *lib.* 4. *Recopilat.* Panormitan. *in c.fin. de dilat.* Matanta *in ſpeculo de citat. num.* 118. Iaſredus *deciſ.* 37. Curia Philipp. 1. *p.§.*12. *num.* 12. & ſecundum prædictam diſtinctionem componuntur opiniones contrariæ, quas refert *vbi ſup.* Zeuallos. Vbi docet in hoc caſu citationem per 4
edictum nullius eſſe momenti, quia ſolùm inducit præſumptam ſcientiam, quæ non ſufficit vbi vera notitia exigitur, & probat ex doctrina textus *in c. cum in tua,* qui matrimonium accuſare poſſunt. *Et cap. fin.* vbi gloſſ. verbo *peremptoriè de elect. lib.* 6. declarat Aymon. *conſ.* 177. & Roland. *conſ.* 18. *n.* 16. vbi dicit quod non valet citatio per edictum, quando perſona citanda eſt certa, vel de facili poteſt certificari.

Vnde reſpondetur ad illum caſum, quod ſtante 5
prius facta citatione ad omnes actus non debet commiſſarius nouus iterum citare partem abſentem, nam debet coniungi factum prædeceſſoris cum facto ſucceſſoris, ita Balbus *deciſ.* 22. verum Gratianus refert *deciſ. Rota Marchiæ* 108. vbi deciditur quod delegatus debet de nouo citare etiam citatione ſtante per prædeceſſorem, quod deciſum refert in Senatu Neapolitano Mirand. *in deciſ.* 28. refert Riccius *collect.* 1196. quas opiniones contrarias intelliges iuxta traditam diſtinctionem.

Ad ſecundam quæſtionem, an iudex poſſit ci- 6
tare ſubditum extra territorium, & quid ſi non ſubditum? Vt latius intelligas lege quæ dixi *ſup. in c. poſtulaſti* 14. *de foro compet. per plures quæſtiones & in cap. penult.* Nunc vero circa quæſtionem de citando ſubditum extra territorium pro negatiua ſententia facit textus *in l fin.ff.de iuriſd. omnium iudic. l.* 15. *tit.* 22. *p.* 5. vbi probatur quod extra territorium ius dicenti non paretur impunè. Sed dicendum eſt quod ſi citatio fit ſcribendo alterius territorij iudici vt ſubditum ad ſe remittat per literas requiſitorias ſecundum dicta *in d. cap.* 14. *de foro compet.* tunc eam citationem valere, textus *in l.*1. *verbo præſides ff. de requir. reis l.*5. *tit.*17. *lib.*8. *Ordinament.* Verum ſi citatio fiat realiter à iudice illo, hoc eſt, capiendo ſubditum extra territorium, faciendo per vim vt ipſe compareat vel adſit, talis citatio erit valida *l. quis ſit fugitiuus §. apud Labeonem iuncta gloſſ.* verbo *abduci ff. de edil. edicto.* Bartol. *in l. ſi cui §. ſacrilegium ff. de accuſationib. c.ex parte de verb. ſignific.* Quod ſi ci- 7
tatio verbaliter fieret extra territorium maius dubium eſt an valida ſit. In quo articulo & pro affirmatiua ſententia facit textus *in Clem. paſtoralis,* verſ. *deciperet.* de re iud. facit etiam textus *in l. omnes §. executoribus,* verbo *ſi apparitor. C.de Epiſc. & cleric.* vbi tenet Petrus de Bellapertica *ibi*, Cynus & communiter Legiſtæ ſecundum Angel. *in d. l.fin.ff.de iuriſd. omn. iud.* per textum *in d. l. omnes §. ſi vero*, vbi Bartol. cum pluribus Zeuallos *comm. contra cap.* 59. & hodie probatur ex textu *in l* 5. *tit.* 2. *lib.* 3. *Ordinament.* per quam illud tenet Didacus Perez *in l.*2. *tit.*2. *lib.*3. *col.*816. quod etiam eſt deciſum *in l.*7. *tit.*3. *lib.*4. *Recopil.* ibi, *que pueda ir por ſi.*

Alij vero dicunt diſtinguendum eſſe an territo- 8
ria ſint eidem Principi ſubiecta & tunc vtcunque valere citationem, vel an ſubdantur diuerſis Principibus, & tunc non valere citationem, vide Couarruu. *pract.cap.*10. *num.*2. Antonium Gomezium *tom.*3. *var.cap.*9 *num.*4. & Felinum *in cap. fin.*

de foro compet. vbi poſuit regulam cum decem limitationibus. Bartol. *in d. l. 1.* verſic. *præſides num.* 3. Angel. & Paul. *in d. l. fin.* contra Cynum. teſtatur communem *ibi* Iaſon. *num.* 24. & Zaſios. *num.* 10. Curtius 16. adducit plures idem Zeuallos *ſup.* qui exiſtimat ſecundum Bartoli diſtinctionem eſſe intelligendam. *d. l. 5. tit. 2. lib. 3. ordin.* Cuius deciſionem eſſe limitandam in Clariſſimis viris & Illuſtribus qui per literas debent in ſcriptis citari probat *ex l. quoties C. de dignitatib. lib.* 11. quod eſt ſingulare ſecundum Boërium *in reper. Leges, Conſentaneum num.* 53. *C. quomodo & quando index.* tradit Corſetus *in ſuis ſingularibus.* verbo. *citatio.* Felinus *in cap. cum quidam de iureiurando.* Ex applica dicta *ſup. in d. cap.* 14. *de foro compet. quæſt.* 6. & 8.

9 Sed cum in praxi videam prædictam citationem verbalem non fieri extra territorium licet illa citatio realis ſuſtineatur & ea quæ fit per requiſitoriam, exiſtimo quod nullus extra territorium debet citari à iudice ſuo, & hoc in ſenſu verum intelligo quod dicunt abſolutè Rebuffus *ad ll. Regias Galliæ tom. 3. de cit. art. 1. gloſſ. 1. num. 2.* Camillus Bortellus *in ſumma omnium deciſionum titul. 44. de citat. à num.* 62. Barboſa cum aliis *in d. Clem. paſtoralis num. 6.* & ita interpretor textum *in d. l. 7. titul. 3. lib. 4.* quam ſequitur Curia Philipp. dicens per requiſitoriam & de mandato iudicis fieri citationem in alieno territorio.

10 Et hinc fit vt mandato iudicis ſæcularis poſſit fieri citatio in Eccleſia ad cauſã quæ coram eo pendet, dummodo non impediantur diuina officia ſecundum Baldum *in l. etiam C. rei ind.* Oroſcius *in l. 2. num. 6. col. 622. d: in ius voc.* Curia Philipp. §. 12. *de citatione num.* 14. vbi ait iudices Eccleſiaſticos in cauſis, de quibus poſſunt cognoſcere aduerſus laicos non poſſe eos citare ad caput Epiſcopaeus, ſeu Archiepiſcopatus, niſi in criminalibus tantum cauſis, decimalibus, matrimonialibus, & beneficialibus ſecundum text. *in l. 5. titul. 1. lib. 4. Recop.* vbi Azeuedus cum Abbate & Felino, vbi etiam tradit Papæ delegatum ad diuerſas prouincias non poſſe reum abſtrahere à propria prouincia.

11 Quid vero dicendum ſit quando citatio fieret aduerſus non ſubditum? Doctores diuerſe loquuntur circa modum faciendi citationem extra territorium aduerſus non ſubditum. & ob id Angelus *in d. l. fin. ff. de iuriſd. omn. indic. num. 6.* Iaſon *num.* 4. dixerunt huius quæſtionis reſolutionem indigere Cæſarea deciſione, quam declarant Bart. & Bald. *in l. omnes §. verum ſi apparitor. num. 2. C. de Epiſcop. & Clericis.* Socinus *in cap. ſane ſi Epiſcopi nu.* 12. *de fora compet. & in cap. ſi dilecti filij num.* 24. *eod.* Bartol. *in extrauag. ad reprimendum.* verbo. *per edictum num.* 19. Oldrald. *conſ.* 88. Boſius *in titul. de citationib. num.* 13. *de foro compet.* Mattha. *titul.*
12 *de citatione 6. pag. num.* 4. Tamen vt hæc difficultas explanari poſſit aduerte tripliciter poſſe non ſubditum citari. Primo per edictum vt tradit Bartol. *in l. 1. §. 1. ff. de requirend. reis.* qui refert quinque caſus vbi valet citatio per edictum extra territorium, & hanc citationem edictalem tutiſſimam omnium eſſe tradit Gaillius. *pract. obſer.* 56. *num.* 7. Et ſufficit quod edictum legatur in loco conſueto & frequenti, vbi adeſt multitudo quia veriſimile eſt quod aliquis ex illa multitudine illi denuntiauerit & quod tale edictum peruenerit ad eius notitiam, quod eſt notabile & paucia notum vt ſuadet Tiberius *conſ.* 18. *n.* 99. *vol.* 1. de qua citatione amplius dicam infra.

Secundo fit per literas requiſitorias iudicis rei ſitæ quibus illi futura lis ſignificatur & admonetur vt veniat reſponſurus ſuper libello actoris *vt in l. 1. ff. de req. reis.* Sed hæc non eſt proprie citatio, quia eſt tantum quædam inſinuatio & litis denuntiatio vt res ſaltim innoteſcat actorem ſuper re ſita in territorio citantis, vel potius ſignificantis & admonentis. Et iſte actus citationis ſeu intimationis non eſt pars iudicij nec actorum. Et ſic quocumque tempore fieri poteſt etiam ſine mandato *l. item veniunt §. ſi petitam ff. de petit. hæred.* Felin. *in d. cap. fin. de fora compet. num.* 12. Et eſt effectus huius admonitionis vt in contumaciam moniti actor in poſſeſſionem rei poſitæ mitti poſſit ſecundum dicta *in cap. quoniam frequenter §. in aliis, vt lite non conteſtata & ſup. in cap. fin. de lib. oblat. quæſt* 4. §. 1. Et tenet Zeuallos *comm. contra quæſt.* 898. *num.* 33. Ex eo, nam licet per hanc iudicis citationem non conſtituatur ius in perſona, conſtituitur tamen in ipſa re, adeo vt ſuper ea iudex in contumaciam non comparentis iuriſdictionem ſuam exercere poſſit. Ita cum Bartolo *in d. l. 1. ff. de requir. reis num.* 1. Socino *in c. ſane de foro compet. n.* 12. & Iaſone *in d. l. fin. ff. de iuriſd. omn. iudic.* 13

14 Tertio enim prædictam citationem fieri poſſe per nuntium quæ fit non ad eum effectum vt iudex exerceat iuriſdictionem in alieno territorio & in perſonam citati, ſed ſolum vt futuræ litis ſcientiam habeat ratione rei ſitæ, vt quoad denuntiationem valeat actus nuntij, quia ille actus eſt quoddam miniſterium executionis, non vero iuriſdictionis. *d. l. omnes §. verum ſi apparitor. C. de Epiſcop. & Cler. d. l. item veniunt §. ſi petitam ff. de pet. hæred.* tamen hæc nuntij vel apparitoris denuntiatio non eſt prorſus ſine effectu, quia operabitur vt iudex rei ſitæ in contumaciam citati non comparentis ad miſſionem bonorum procedere poſſit, cum ratione rei habeat fundatam iuriſdictionem ex dictis *in d. cap. ſane de foro compet.* & vide de hoc textum *in c. 1. §. contrahentes de foro compet. lib. 6.* qui elegans eſt ad propoſitum de quo dixi *ſup. in c. dilecti filij* 17. *de fora compet. quæſt.* 3. & *ibi à num.* 5. Bartolus & Bald. *in d. §. verum ſi apparitor.* Socinus *in d. cap. ſane.* & Butrius. *in cap. fin. de foro compet.* ſequitur Zeuallos *ſup. n.* 30. & 31.

15 Ad tertiam affirmatiue reſpondebis, nam cum iudicium non detur abſque citatione, euenit vt etiam executor iudex teneatur partes citare, vt apparebit ex dictis *infra ad textum in cap. 5. de re iudic.*

16 Ad quartam an citandus ad executionem ſit conquirendus in tota Ciuitate, an vero ſufficiat in domo? bene Gutierrez. *lib.* 1. *pract. quæſt.* 133. & eam propoſuit Azeuedus *in l. 19. titul. 21. lib. 4. Recop.* Sed poſt diuerſas opiniones à Gutierrez relatas dico ſufficere vt nuntius ſeu apparitor perquirat citandum in domo ſua & ſi ibi non reperiatur, ſatis eſſe vt faciat citationem ad domum. Et ita in praxi fieri notat Parladorius. *lib. 2. rer. quot. §. 9. num.* 8. tenet Baldus *in l. conſentaneum C. quomodo & quando index num.* 38. ſequitur Rodriguez. *de executione cap. 5. num* 88. poſt alios per gloſſ. *in auth. de exhibendis reis §. ſi vero.* verbo. *examinet.* & per text. *in d. l.* 19.

17 Sed ad propoſitum executionis petitæ aduertes, quod peractis publicis ſubhaſtationibus & præconiis ad vltimam bonorum addictionem eſt citandus debitor, id eſt, *para ver hacer el Remate en los bienes executados.* Suarez *in l. poſt rem iudicatam* ad

Digitized by Google

ad declarationem legis Regni. limitat. 12. *numero* 2.
in verſicul. *ſed eſt pulchrum, in princip.* Couarruu.
*lib.*2. *var. cap.*11.*num.*3. Parladorius. *lib.*2. *rerum*
*quotidianar. cap.*5. §. 9. Nec ſufficit illa citatio,
quæ fit tempore quo exequutio petitur ab appa-
ritore in bonis ipſius debitoris per executorium
mandatum, quod à iudice decernitur. textus *in le-*
ge 19. *tit.* 21. *lib.*4. *Recopilation.* Vide textum *in*
*leg.*42. *tit.* 5. *lib.* 3. *Recopilation.* niſi loci conſue-
tudine aliter obſeruetur & forenſi ſtylo aliud cu-
ſtodiatur. Tradit Rodriguez. *ſupra de executione,*
18 *num.* 83. in verſicul. *cæterum.* Vbi ad alia. Et in
tantum prædicta citatio eſt neceſſaria, vt nulla di-
catur executio niſi in ea vel à principio, vel tranſ-
actis iam præconiis reus citetur ad vltimam bono-
19 rum addictionem. Et probatur ex eo, quia quan-
do iudex procedit ad vltimum actum inter po-
nendo decretum ſuper alienatione bonorum, vel
eorum adiudicatione, tunc debet citari debitor,
quia tractatur de magno præiudicio, & de tranſla-
tione dominij. Tenent in terminis Matant. *de or-*
din. iudicior. 6. *part. titul. de executione ſententiæ,*
num. 19, verſic. *nunc in propoſito.* Afflictis. *in deciſ.*
Neapolit. 358. *num.*3. & 4. Sequitur Auendaños
in ſuo dictionario. Verbo. *almoneda* verſicol. *Et*
quod requiratur citatio. Et adducit textum *in leg.*2.
*tit.*14.*lib.*5. *ordinam.* & facit. text. *in leg.* 36. *tit.*4.
*lib.*4.*Recopilat. in finalib. verbis*, vt ex multis tra-
dit Rodriguez. *de execut. cap.*5. *num.*81.*cum ſeqq.*
Sed ſi reperiri poteſt an ſufficiat facta citatio ad
domum, quæſtionis eſt, de qua *infra quæſt.*3.*n.*14.
verſ. *ad vltimam.*

20 Ad vltimam quæſtionem de citatione facta ab
excommunicato an valida ſit; vt intelligas videbis
multa quæ dixi *ſuprà in cap. intelleximus, de iud.*
Ex quibus late poteris de hac quæſtione perorare.
Sed nunc ad propoſitum breuiter dices eam cita-
tionem factam ad petitionem excommunicati va-
lidam non eſſe, ſiquidem non obligat aduerſa-
rium ad comparendum, & reſpondendum, nam
eſſet hoc obligare ad communicandum cum ex-
communicato contra regulam *d. c. intelleximus,*
& aliorum iurium. Tamen intelliges re vera hanc
citationem inualidam dici quoad abſolutam vim
obligandi, non tamen ſimpliciter, nam ſi reus
eo modo citatus comparere velit illa citatio di-
cetur ſufficiens ad proſequutionem cauſæ, donec
opponatur exceptio arg. eorum quæ dixi *in d. c.*
*intelleximus quæſt.*6. & ibi vide *quæſt.* 17. & 18.
quamuis verum ſit quod reus ſic citatus ſi nolue-
rit comparere, tenebitur cauſam dicere ſuperiori
excommunicationem opponendo. Et hoc pacto
dicuntur alia etiam acta iudicij eſſe valida, nam
ſemper remanet facultas libera opponendi excom-
municationem, itavt non oppoſita omnia
valida ſint. Explicat Balboa *in c.*
exceptionem 12. *num.*39.
de except.

QVÆSTIO III.

An in notoriis ſit neceſſaria citatio? Et an ſit nulla ſententia lata parte præſente & non citata? Et an prima citatio debeat fieri in perſona, vel ſufficiat procuratori? Et an valeat poſita ſine die, tempore, & hora? Et an citatio ad ſententiam addictionis fieri debeat in perſonam ipſius debitoris? An verò ad domum facta ſufficiat, vbi alia de his citationibus?

SVMMARIVM.

1 *Citatio in notoriis, quæ aliquo modo excuſationem habeant fieri debet. Secus vbi notorium nulla tergiuerſatione auferri poteſt, aut ſcandalum oritur ex mora, n.*2.3.4.

2 *Sententia lata parte præſente & non citata non eſt nulla de rigore iuris, quid in praxi & de qua præſentia intelligatur.*

6 *Citatio prima debet fieri in perſona aut eius procuratori, vel ad domum vbi citandus ſolet habitare cum vxore & familia, num.* 8. 9. 10. *&* 11.

7 *Dictio aut deſignat ordinem non electionem.*

8 *Citandus tunc venit procurator in principio litis, quando principalis perſona non inuenitur.*

9 *Citandus eſt procurator & non dominus poſtquam lis eſt conteſtata ſed in noua inſtantia debet citari dominus.*

10 *Citatio ad domum tunc locum habet cum perſona principalis non inuenitur aut eius procurator.*

11 *Citatio ad domum fit publicè ita vt copia illius apponatur in manibus domeſticorum, aut vicinorum, & quid fiet ſi citandus plures domos habeat, n.*12.

13 *Citatio per edictum fit quando perſona citanda eſt abſens & contra vagabundos. Et quando cauſa habet contradictores incertos, & quando creditores ſunt incerti. Et cauſis criminalibus vbi proceditur contra abſentem, n.*14.15.16. *&* 17.

18 *Citatus per edictum taliter ad comparendum tenetur ac ſi perſonalis citatio facta eſſet.*

19 *Citare per edictum non poteſt iudex delegatus.*

20 *Citatio vt fiat communitati ſufficit vt fiat eius ſyndico aut procuratori.*

21 *Citandus ſi extra prouinciam ſit aut eſt minor, tunc citatur eius defenſor aut curator.*

22 *Citatio ſecundum praxim fit cum hora, die, & tempore, licet de iure non requiratur talis aſſignatio, n.*23.

24 *Citatio ad ſententiam addictionis quando in perſonam ſit neceſſaria executati, vel quando ſufficiat ſi ad domum fiat.*

25 *Citatio quæ in perſonam facta non fuit redditur valida ſi perſona compareat in iudicio, numer.* 26.

27 *Citandi ſunt omnes hi aduerſus quos principaliter agitur, & eſt vtile vt citentur hi quibus ſecundario negotium tangit.*

28 *Citandus populus non eſt quando lis vertitur in-*

ter

ter duos Dominos Vaſſallorum: Et qui citandi quando agitur ſuper maioratu, vel ſuper dote, vel ſuper re conducta, aut commodata.

29 *Citatio in quibus ſit neceſſaria multis exemplificatur caſibus.*

30 *Citatio in aliquibus caſibus conſiciendis neceſſaria non eſt.*

1 AD primam partem reſpondeo: in notoriis etiam requiri citationem ad hoc, vt reus delinquens audiatur ne defenſio ei ſubtrahatur, text. *in c. Deus omnipotens* 2.*q.*1. *c. ſi peccauerit ead. can. & q.* text. *in l.* 2. *C. de cuſtodia reorum*, text. *in c. qualiter & quando el.* 2. *de accuſat. in §. debet.* text. *in c. cum inter de except.* & probat text. *in l. prolatam C. de ſent. & interloquut. omnium iud. & in l. fin. C. de legib. & in l. pactum inter haredem ff. de pact.* Doctores per textum noſtrum & probat. expreſſe gloſſ. *in c. ad noſtram el.* 2. *de iureiur.* & ibi Innocent. Cardinalis *in c. tua nos de cohabit. cler.* vbi Hoſtienſis, & alij, Ioannes Andreas *in c. veſtra eod. tit. col.* 4. Cardinalis *col.* 9. *num* 9. Antonius 24. *col.* 39. Speculator *in tit. de notorio crimine col.* 3. *num.* 12. Bald. qui bene loquitur *in l. cum fratrem ff. de his quib. vt indignis.* Salicetus vbi dicit hanc eſſe communem opinionem *in l. ea quidem C. de accuſat. col.* 12. *num.* 86. Et hoc ſiue notorium ſit iuris, ſiue facti ita vt alias proceſſus ſit nullus, tradunt multi relati à Farinacio *de delict. & pœnis n.*67.*q.*21.

2 Verum cum ſint alij Doctores qui abſolutè tenent non eſſe citationem neceſſariam in notoriis per text. *in c. cum olim de re iud. & in c. cum ex inſinuatione de appellationib. & in l.* 2. *§. quod ſi de frumentaria*, vbi gloſſ. & Bartol. *ff. de adminiſtr. rer. ad ciuit. pert.* Grammaticus *deciſ.* 36. Menoch. *de recuper. rem.* 14. *num.* 259. Vantius *de nullit. ex defectu citationis num.* 20. Farinac. *vbi ſup. num.* 66. *&* 67. *in fin.* Rebuffus *in tract. nominat. quaſt.* 17. *num.* 3. Matienzo *in l.* 3. *gloſſ.* 10. *lib.* 5. *Recopil.* cum aliis Barboſa *in c. ad noſtram* 21. *de iureiur. num.* 6. ideo qualiter vtraque ſententia vera ſit iam videbis.

3 Nam prima ſententia vera eſt ſi procedatur contra abſentem, qui debet prius citari antequam in eum procedatur. aliàs ſententia erit nulla. Clarus *in pract. quaſt.* 9. ſub verſic. *quaro nunquid*, tradit ex multis Farinac. *d. quaſt.* 21. *num.* 68 Et hoc idem verum eſſe de citatione ad ſententiam in qua etiamſi agatur de notorio delicto quidquid forſan ſit in reliquo proceſſu, indiſtinctè citationem eſſe neceſſariam nullus dubitat, ſecundum Alberic. *in l. ea quidem num.* 14. *vbi de communi C. de accuſat.* Clarus *vbi ſup.* & Farinacius, cum aliis *num.* 69. Deinde etiam verum eſt quoties poteſt competere aliqua defenſio reo, vel vbi ſumus in dubio an poſſit vel non competere, nam nullum poteſt eſſe delictum tam notorium quin aliquas poſſit habere excuſationes & defenſiones, pulchrè declarat Boſius *in tit. quomodo procedatur in crimine notorio num.* 4. 5. *&* 6. vbi aliis adductis hanc dicit communiorem. Antonius Gomez. *var. p.* 3. *n.* 43. cum multis Farinacius *ſup. d. q.* 21. *n.* 72.

4 Secunda tamen ſententia intelligitur vera veluti ſi ſcandalum & præiudicium fieret Reipublicæ ratione moræ, quia tunc etiam ſine citatione vel aliquo termino defenſionis poterit iudex condemnare, tenent in terminis Innocent. *in d. c. tua nos de cohabit. clericor.* 2. *col. num.* 5. & *ibi* Hoſtienſ. *col.* 2. Ioann Andreas *in d. c. veſtra eod. tit. col.* 2. & *ibi* Anchartan. *col.* 4. *num.* 25. Sequitur Andreas Gomez *ſup. d. num.* 43. & vide quæ docet Farinac. *d. quaſt.* 2. *à num.* 73. *& à num.* 145. Item etiam quando certum eſt actis vel ex confeſſione rei notorium eſſe quod nullam habet defenſionem ſeu executionem, item Farinac. cum multis *d. quaſt* 21. *num.* 70. *&* 71. nam fruſtra citatur is qui citatus nihil habet opponere quod releuans ſit, *c. cum ſit Romana & c. conſuluit. de appell. & in c. ex inſinuatione infra eod.* vbi Abbas & tradunt communiter omnes *hic* ſecundum Menoch. *de arbitrar. lib.* 1. *cap.* 57. *num.* 15. Et hæc omnia procedere ſiue in criminalibus, ſiue in ciuilibus vt declarat *ſup.* Farinac.

Ad ſecundam quæſtionem Reſpondeo quod licet pars non citetur ſi præſens eſt, valet proceſſus & ſententia, tenet Iaſon *in l.* 1. *ff. de in ius vocan.* Menoch. *lib.* 2. *de præſumpt. præſumpt.* 22. explicat cum multis & latè Zeuallos *tota quaſt.* 808. *& ibi à num.* 18. Barboſa *hic num.* 14. Cujus rei ea nempè ratio eſt, quia cum citatio ſit introducta ad effectum comparitionis nec procedat parte inaudita ex hoc noſtro textu, ſi pars eſt præſens non eſt opus alia citatione cum præſumatur habere notitiam cauſæ *c. quanto de præſumpt. l. ſi ita in fine ff. de fundo inſtructo*, gloſſ. *in c. quoſdam c. cum in tua, qui matrim. accuſare poſſunt c. quod dicitis* 36. *diſt. l. ſi tutor. C. de periculo tutor.* vbi ea quæ in iudicio agitantur præſumuntur omnibus notoria, auth. *qui ſemel C. quomodo & quando iudex.* Menochius *de retinenda rem.* 3. *quaſt.* 76. *num.* 59. & facit textus *in c. quamuis de re iud.* Gregor. *in l.* 20. *tit.* 22. *p.* 3. verbo, *O ſu pieſſe.* Et probat text. *in cap.* 1. *de frigid. & maleficiat.* ibi, *ſi proclamare volunt, cur diu tacuit.* Lapus *allegat.* 18. *num.* 2. Angel. Aretin. *in l. fin. ff. quando appellandum ſit*, reſoluens quod omnis actus iudiciarius qui ſit parte præſente ſtatim niſi contradicat nocet, & taciturnitas habetur pro conſenſu, ita Innocentius *in c. veſtra de locato l. de atate §. qui tacuit ff. de interrogat. act.* vide Zeuallos *quaſt.* 808. Quod verum eſt, licet multi exiſtiment adhuc in hoc caſu neceſſariam eſſe citationem. Eo quod eſt de iure diuino & naturali, & quia non poteſt ſupplere citationem, quia hoc intelligitur de perſona abſentis, non ſi præſens ſit in loco iudicij, id eſt, quando decernitur iudicis decretum. Secus ſi in ciuitate, vel oppido, quia tunc praxis eſt vt citetur, quo pacto temperatur noſtra iam dicta ſententia, imo ſtylus & praxis eſt vt citatio fiat etiamſi pars ſit præſens, quam in omnibus tribunalibus Regiis, & Eccleſiaſticis ſuperioribus video obſeruari. 5

Ad tertiam quæſtionis partem reſpondeo primam citationem faciendam eſſe in perſona principalis litigantis per Nuntium, ſeu per literas ſi poteſt reperiri *l.* 1. *§.* 1. *ff. de liber. agnoſcend.* vbi, ipſi marito vel parenti in cuius eſt poteſtate, aut ad domum denuntiare, vbi dictio *aut* deſignat ordinem, 7 non electionem, quaſi dicat quod quis primo ad faciem, ſi poteſt, alias ad domum citetur, plenè declarat Bartol. *in l.* 4 *§. prator ait ff. de damno infecto.* Et facit ad idem textus *in l. ſcire oportet §. qui autem*, ibi, *oportet ea manifeſtari à præſidibus vt in faciem, vel ad domum.* Et text. *in l. aut quando aliter §.* 1. verſ. *& ſi fortè ff. quod vi aut clam.* expreſſè textus *in cap. fin. de dolo & contum. cap. fin. qui matr. accuſare poſſunt.* Quod ex eo procedit, nam cum citationis ſolemnitas & forma adinuenta ſit, vt abſens ſe defendat & actus qui in præiudicium eius fieri petitur in notitiam illius deduci poſſit vt ſe valeat defendere arg. *legis diffamari Cod.* 6

Cod. de ingen. & manum. ibi *defenſionibus ſuis conſideret.* arg. eorum quæ *ſupra* dixi *de libells oblat. & de lit. conteſtat.* ideo in principio cauſæ ordo ſubſtantialis eſt, vt perſona principalis perſonaliter citetur ſe habere poteſt ex dictis inribus.

8 Quod ſi commodè ipſi parti principali citatio fieri nequeat, quia fortè inueniri non potuit, tunc erit citandus eius procurator habens ſufficiens mandatum iudici conſtans, elegans textus, vbi glo. *in cap. cauſam de dolo & contum. cap. fin. de eo qui mittitur in poſſeſſ.* textus inſignis *in l. aut qui aliter* verſ. *& ſi fortè ff. quod vi aut clam.* & facit text. vbi Bartol. *in l. 4. §. prætor ait.* ibi. *vel procuratori eius vel certè inquilinus ff. de damno infecto l.* 10. *in fin. tit. 2. p. 3.* vbi Greg. Lop. *glo. 1. l. 5. tit. 5. lib. 4. Recop.* Curia Philipp. *p.* 1. §. 12. *num.* 10. Rodriguez *de*
9 *ord. proceſſu cap. 4. num. 26. & 27.* Poſt vero litem conteſtatam cum procuratore ipſe poſtea venit citandus ad omnes cæteros litis actus, & non eſt amplius citandus litis dominus, alias talis citatio non valeret in illa eadem inſtantia. Maranta *in ſpeculo 4. p. diſtinct. 16. num. 25.* Cœpola *caut.* 115. Cuiacius *deciſ.* 186. Boerius *deciſ.* 285. *num.* 5. Curia Philippica *ſupra num.* 11. In alia vlteriori inſtantia, veluti appellationis, poterit adhuc de nouo citari Dominus litis abſque eo vt neceſſum ſit citare eius procuratorem. Paulus de Caſtro *conſilio* 12. & 16. Afflict. *in conſt. Neapolit. deciſ. 2. num.* 17. Ioſephus Ludouic. *deciſ. 6. n. 7.*

10 Vnde euenit vt ſi perſona principalis præhabita diligentia citari poteſt, ea eſt citanda deinde eius procurator modo dicto, nam vbi ſunt iſti qui poſſint citari non eſt ad domum citatio facienda, ſenent Gutierr. *pract. queſt. quæſt.* 135. *à num.* 2. Azeued. *in l. 3. tit. 10. lib. 4. Recopil. à num.* 32. Tiraquell. *de retract.* § 9. *glo.* 2. *num.* 44. & *glo.* 3. *num.* 7. cum aliis Barboſa *in cap. cauſam* 3. *de dolo & contum. num.* 2. His vero deficientibus fit ad Domum citatio, nam ſi principalis perſona nec eius procurator legitimus apparuerit poterit committere iudex vt abſens domi ſuæ ſolitæ citetur, id eſt, vbi citandus tunc temporis communiter habitat *vt in d. l. 1. §. 1. ff. de liber. agnoſcend.* & *in l. ſcire oportet §. qui autem,* probat textus *in l. vt perfectius,* ibi. *vbi domicilium habet poſſeſſor Cod. de annals except. d. l. aut qui aliter §. 1. ff. quod vi aut clam.* ibi. *vt ſi forte non ſit cui denuntietur, nec dolo malo factum ſit ne ſit amicis, denique aut procuratori, aut ad domum denunciandum eſt d. c. cauſam de dolo & c. fin. de eo qui mittitur* elegās textus *in clem. cauſam*
11 *de elect.* Igitur vbi quis ſe abſentat aut dolo latitat vel ſubterfugit perſonalem monitionem, vel malitioſè ſe ipſum occultat, vel non permittit ſe perſonaliter citari in ſubſidium citari ad domum poteſt *c. quoniam frequenter §. porro* vbi glo. & ſcribentes *vt lite non conteſt.* gloſſ. celebrit in verſ. *ad domum in d. cap. cauſam de dolo & contum.* cum aliis Barboſa *ibi num.* 3. vbi *n.* 4. refert præſumi latitare quando abeſt ab ea domo in qua habitat vxor, nam præſumitur maritum in ea domo habitare, in qua habitat eius vxor. Plura de citatione ad domum ſcribunt Tiraquell. *dict. glo. 3. §. 9. à num.* 1. Menoch. *lib. 2. de præſumpt. præſumpt.* 26. Gratianus *diſcept. foren. cap. 60. num. 5. & 6.* adducit plures Barboſa *in dict. cap. cauſam num. 7. & 8.* Et ad propoſitum vide quæ congerit Riccius *collect.* 213. vide etiam Pichard. cum pluribus *in §. in ſumma Inſt. de interdict. c. 7. à n. 64. & 69* vbi *à n. 63.* recte ex multis tradit quando quis dicatur latitare, videndus ad aliud.

Hanc verò domi citationem oportet fieri publice, ita vt copia illius in manibus domeſticorum apponatur, vel oſtio domus affigatur, vt probare videtur textus in auth. *qui ſemel C. quomodo & ind.* ibi quando *Tribus edictis citetur quoniā vox præconis paucis innoteſcit.* vide Rodrig. *de ordin. proceſſu ſup. num. 28. & 29.* Vantium *in tract. de nullit. proceſſuum titul. ex defectu citationis num.* 89. alia adducit ex multis Barboſa *in dict. cap. cauſam & in dict. cap. fin. de dolo & in d. cap. fin. de eo qui mittitur.*
Et ſic Andreas Vallenſis *ad Rubric. de foro compet.* 12
§. 4. id explicando ait, quod ſi nemo adſit cui fiat citatio, exponat commiſſarius vicinis citandi, relicto ibidem ſuæ commiſſionis exemplo vt citatio ad rei [illegible] perueniat. Quod ſi citandus plures ædes habeat executio citationis, fiet ad eas ædes in quibus pro maiori parte agit. Si autem æqualiter in omnibus habitet, citabitur, vbi citationis tempore agit. argum. *clem. cauſam de electione* ibi *in domo quam.*

Verumtamen ſi principalis abſens eſt nec ha- 13
beat procuratorem, aut domum, nec ſciatur vbi commoretur, tunc quia incertus eſt, citatur per edictum, & hoc etiamſi ſciatur prouincia, quam inhabitat, text. *in cap. cauſam que & in d. cap. fin. de dolo l. dies §. prætor ff. de damno infecto Clem. 1. de re iudic.* Rota *titul. de feriis in nouiſ. deciſ. 1. Clem. 1. de iudic. c. tua de clericis non reſidentib. cap. Romana §. contrahentes de foro compet. d. clem. cauſam de elect.* vbi dicitur quod citatio per edictum poteſt fieri contra eos quorum domicilia non poſſunt tutè liberéque aditi *cap. 1. de clericis non reſid. lib. 6. leg. ſed ſciendum ff. ad Trebell. leg. 3. ff. ex quib. cauſis maiores,* Parladorius *lib* 2. *rerum quotid cap. fin. p. 5. §. 9. num.* 15. 16. & 18. Curia Philippica *p. 1. §. 12. num.* 9. & facit *l. 1. tit. 7. p. 3.*
vbi Greg. *glo.* 6. Similiterque fit talis citatio con- 14
tra vagabundos qui ſedem certam non habent *leg. eius qui la 2. §. ſi quis ff. ad municipal. leg. dies cau-*
tionis §. prætor ait. Et quando cauſa habet contradi- 15
ctores incertos *vt in cap. fin. de elect. lib.* 6. Felinus *in d. cap. quoniam frequenter vt lite non conteſt. n.* 14. *l. ſi eo tempore ff. de remiſſ. pignor l. ſed etſi pupillus*
§. præſcribere ff. de inſt. act. Præterea quando cre- 16
ditores ſunt inceiti, & agitur de confectione inuentarij, tunc ad videndum fieri citatio per edictum procedit. Paulus Caſtrenſ. *conſ.* 326. *num.* 2.
in part. 1. DD. *in d. Clem. 1. de iudic.* & cauſis cri- 17
minalibus vbi proceditur contra abſentem *leg. 3. titulo 10. lib. 4. Recopilationis* vbi Aeuedus *num.* 27. Antonius Gomez *in leg.* 76. *Tauri* de hac citatione & eius effectu plura tradunt relati à Barboſa *in dicto cap. fin. de eo qui mittitur num. 3. & 5.* alter Barboſa *in leg. ad peremptorium ff. de iudic. à num.* 110. Zeuallos *quæſt.* 809. *à num. 21. & 30.*
Qui tradit ex multis citatum per edictum taliter 18
ad comparendum arctari ac ſi perſonalis citatio facta fuiſſet, & proceſſus qui poteſt fieri contra principaliter citatum, poteſt fieri etiam contra citatum per edictum, text. *in Clement.* 1. vbi gloſſ. verbo *perſonaliter.* Imola *num. 15. & in clem. vnica §. ſi vero de foro compet.* Andreas Gaillius *lib.*
10. *obſeruat. 57. num.* 12. Vbi hoc limitat in iu- 19
dice delegato, qui per edictum citare nequit, Bartolus *in leg. 2. Cod. quomodo & quando iudic.* declarat Petrus Gregor. *ſyntagmat. iuris libro* 48. 3. *part. cap. 2. & 3.* Et de praxi huius citationis edictalis vide quæ congerit Riccius *collect. deciſ.* 828.

Tamen ſi veniat citanda communitas Eccleſia- 20
ſtica

ſtica vel ſæcularis, tunc ſufficit ſecundum aliquos vt prima illa citatio fiat ſyndico ſeu procuratori Capituli. ita Regnicolæ per text. *in leg. 13. gloſſ. 1. titul. 2. part. 3.* Curia Philippica *vbi ſupra dicto* §. 12. *num.* 10 vbi docet bonum eſſe ſi fiat capitulariter. vide quæ DD. adnotant *in cap. edoceri 2. de reſcript.*

21 Quod ſi citandus eſt extra prouinciam, aut eſt minor, tunc debet citari curator, ſeu defenſor nominatus *leg. 12. titul. 2. part. 3.* vbi Gregorius Lopez *& leg. 2. titul. 7. part. 3.* Curia Philipica *dicto num. 9. in fin.* nam quoties perſona contra quam proceditur eſt extra Regnum ſeu prouinciam ſufficit vt detur Curator eius huius cui fiat citatio glo. *in leg. ab hoſtibus per text. ibi ff. ex quibus cauſis maiores leg. 4. titul. 29. part. 2.* vbi Gregorius & *leg* 14. *titulo* 14. *parte* 3. tenent Gutierrez *de iuram. confirmat. 1. part. cap. 23. num. 6.* Zeuall. *communes contra queſt* 22. *num.* 2. alia videbis *infra* in verſic. *ad vltimam.*

22 Ad quartam tamen quæſtionem an valeat citatio facta ſine die, tempore, & hora aliqua, dixi *ſupra queſtione prima.* Sed nunc quia diſcordes video DD. ideo ſequentia conſiderabis, qui vero docent non requiri, habent fundamentum *in cap. cum parati de appell. ii.* vbi Abb. *num* 6. dicit eum numquam obliuioni tradendum, & quod valeat hæc citatio ſine die, & hora, & quod citatus teneatur comparere quamprimum poſſit probare videtur textus *in cap. 2. de teſtib. cogendis cap. accedens de procuratorib. cap. eos de ſent. excom. libro 6.* ibi *quam cito commode poterit.* Quam opinionem ſequitur Speculator *titulo de citat. §. vlt.* verſic. *quod ſi iudex*, vbi dicit ſe ita vidiſſe practicari. Et hanc dicit communem opinionem Marianus Socin. *de citat articulo* 19. *num.* 17. & communem teſtatur Alexander. *in leg. liber homo* §. 10. *ff. de verb. obl.* affirmat communem Abbas *in cap. extirpandæ* §. 1. *num.* 21. *de præbend. lib.* 6. Et ita ſequitur Zeuallos dicens hanc eſſe veriorem opinionem *libro* 3. *comm. contr. queſtione* 89. *numero quinto, & ſexto.* adducens in comprobationem textum *in leg. 1. titulo tertio libro ſecundo, fori & in leg. 2. in medio titulo 7. part. 3.* ibi *Para parecer antel dia ſeñalado & in leg. 10. eodem titulo & part.* ibi *al dia que le es puesto.*

23 Alij verò contra abſolute docent argum. textus *in leg. aut qui aliter ff. quod vi aut clam.* ibi *diem & horam* tenent Cynus & Albericus *in leg. fin. Cod. de feriis* Bartol. *in dict. leg. liber homo §. decem in princ.* & alij plures quos citat Boerius *deciſ.* 275. *&* 285. quam veram eſſe indiſtinctè aſſerit Iaſon. *in dict. §. decem num.* 7. vbi dicit quod cum Bartolo, qui tenet hanc partem tranſeunt omnes & ſequitur Hyppolit. *in leg. de vnoquoque ff. de re iudic. n.* 168. imo non valere citationem ſine deſignatione temporis & diei. ita glo. *in extrauag. ad reprimendum* verb. *edictum* verſ. *quid ſi terminus* quomodo in crimine læſæ Maieſtatis procedatur, etenim diem & tempus in citationibus apponi debere probat textus *in leg. conſentaneum* verſic. *temporibus* textus *in leg. fin. §. ſi vero nemo. Cod. de iure dom. impetran. leg. 2.* verſic. *tempore Cod. vt in rem actio l. de die in prin. ff. qui ſatiſd. cogantur* in verſic. *tempore ſtatuto* auth. *qui aliter* §. 1. verſ. *die vel hora Cod. quod vi aut clam.* text. *in clem.* 1. verſ. *terminum ſtatuendum de iudic.* Et hanc opinionem veriorem eſſe & tenendam in praxi & quotidie practicari tenet Zeuallos ſibi contrarius *commun. contra comm. queſt.* 309 *in fin.* Et hanc video in praxi receptam apud omnia tribunalia, licet fateat in puncto iuris quod vt valeat citatio non prærequiratur vt fiat die, tempore, & hora aſſignatis,

Ad vltimam quæſtionis partem vt reſpondeas 24
legis *ſupra* relata in hac principali quæſtione in verſ. *ad tertiam* & *ſup. q. 2.* verſ. *ad 4. à n.* 16. Sed Interpretes ſatis controuertunt in puncto huius difficultatis, vt apparet ex relatis per Auendañum *in ſuo dictionario* verbo *almoneda* verſ. *Sed an ſufficeret quod hæc citatio fieret ad domum* Parlador. *rer. quotid. 5. part. §. 9. num.* 6. cum aliis Perez. *in leg. 1. titul. 9. leg. 3. ordin. gloſſ.* 1. verſic. *quaro* 12. *fol.* 652. Couarruuias *leg. 2. variar. cap. 11. num. 4.* & ſingulariter agunt Azeued. *in l. 19. tit. 21. l. 4 Recop.* verſ. *ſi pudiere ſer auido* Ioann. Gutierr. *l. 1. pract. q. 133. per totum*, plures alios referens & Rodrig. *de execut.* eam determinat ſecundum dicta *in d.* verſ. *ad tertiam* ibi *c. 5. à n. 86.* vbi *n.* 87. explicat text. *in d. l. ſcire oportet §. qui autem ff. de excuſat. tut.* & eam determinat iam hodie ex communi ſtylo & praxi ex verbis textus *in d. l. 19. Recop.* ibi *y dados los pregones ſea citado el deudor para Remate en ſu perſona ſi pudiere ſer auido y ſino en ſu caſa.* Hæc enim legis verba *ſi pudiere ſer auido*, conditionem important, de qua prius conſtare debet ſecundum Bartol. *in l. 4. §. prætor ait n. 5. ff. de re iud.* & Abbatem *in c. cauſam de dolo & contum.* dictio enim illa. Si conditionem importat, & ante implementũ conditionis non poteſt deueniri ad ſubſidiariam domus citationem, præſertim in re grauis præiudicij, prout eſt hæc executionis cauſa, vt eleganter notauit Auendañ. *in d. dictionario* verbo *almoneda* verſ. *licet in iſta materia* & 10 verſ. *ſed an ſufficeret.* Qui hanc 25
doctrinam limitat & declarat in caſu quo citatione facta ad domum non perquiſito reo ipſe citandus compareat & ſe opponat, & aliquam allegat exceptionem, nam tunc conualidatur citatio etiamſi nullá diligentia fuerit adhibita vt repetiretur ad citationem faciendam in ipſius perſona, ſed ſtatim fuerit facta ad domum, quia comparendo debitor, probatur ſcientia citationis, & ita conſequitur effectus ad quem requiritur citatio in perſonam quod præter Auendanum & Azenedum alios referẽs declarat Ioann. Gutierr. *in d. q. 133. n. 11. & 12.* dicens prædictam limitationem hodie approbatam videri per text. *in l. 36. tit. 4. l. 3. Recop. in fin. illius l.* ibi *que ſi vbiere oppoſicion deſpues della no ſe de mandamento para citar para Remate*, etiamſi prius facta non fuerit citatio prædicta. Et ita Ricc. *deciſ.* 524. *n. collect.* 26
in verſ. *duo* cum Bellamera *in deciſ.* 364. Betallo *in deciſ.* 112. *p* 1. Mynſingero *centu 1. obſeru.* 18. dicunt quod citatio inualida per ſubſequentem comparitionem validatur. Et Seraphinus *in deciſ.* 1441. ait ex comparitione tolli omnem citationis defectum, etiamſi talis comparitio fiat per procuratorem, licet fuerit comparitum ad effectum tantum excipiendi de nullitate ipſarum. Ricc. *collect.* 1609. verſ. *aduertendum* vide Andream Vallenſ. *ad Rubr. de foro comper. §. 5. n. fin.*

Pro complemento notabis ad declarationem tex. 27
in l. de vnoquoque ff. de re iud. Quatenus genericè loquitur in vnaquaque re eſſe citãdos eos cõtra quos principaliter lis mota fuerit, alias iudicatum non teneri, niſi quoad præſentes, & vt ad praxim facilius reducas. Primo aduertes cum Parlador. *l 2. rer. quot. c. fin. p. 5. §. 9. n. 20.* Paz *in praxi to. 1. temp. 3. n. 39. &* 40. citandos eſſe eos quibus negotium primo & præcipue, & principaliter tangit, ſed adhuc eſſe vtile vt omnes illi citentur, quibus illud negotium tangit etiam ſecundario vt eis faciat præiudicium res ipſa iudicata, vt cum Ioan. Andr. *in c. inter quatuor*

Digitized by Google

tuor de maiorit. & obedien. reſoluit Ioannes de Heuia *p. 1 praxis* §. 12. *n.* 3.

28 Ex quo infertur quod ſi lis vertitur inter duos Dominos Vaſſallorum ſuper iuriſdictione alicuius loci, non ideo neceſſum eſt vt populus citetur. ita aduerſus Auendañum tenet Parladot. *ſup. num.* 21. Bald. *in l. 1. C. de liberali cauſa*, idem Heuia, *n. 4. ſup.* vbi *n. 5.* docet quod ſi lis vertitur ſuper aliquo maioricatu, ſufficit vt eius poſſeſſor citetur, nec citandi ſunt cæteri alij ſucceſſores vocati in gradu ſequenti. ita cum Couartuu. *in pract. c.* 13. *n.* 6. Molina *de Hiſpanor primogen. lib. 4. c. 8.* Parlad. *ſup. n.* 12. Et ob id etiam ſuper dote aut re dotali ſufficere vt ſolus maritus citetur. & ſi lis cum eo ſequatur iudicium ſuſtinetur. ita Caſtillus *in l.* 55. *Tauri nu.* 44. Gomezius *in l. 40. Tauri n.* 73. Queſada *diuerſ. q. c.* 14. *n.* 22. Et deinde ſequitur quod ſi res ſuper qua lis vertitur conducta ſit aut commodata, ſufficit vt dominus eius citetur, aut debitor, nec eſt neceſſum vt conductores ſiue commodatarij citentur. ita Ioannes de Heuia *ſup. d.* §. 12. *n.* 7. cum Boërio *in deciſ.* 778. quod fallit quando conductores & commodatarij eam conductam habeant vel cõmodatam ab alio præter Dominum, ſiue venditorẽ à quo demandatur, ſiue exequitur, nam tunc in hoc caſu debent tales commodatarij & conductores citari vt allegent de iure ſuo tanquam de tertio. ita Heuia cum Baldo *in l. 1. ſub fin. & in l. executionem col. 6. de executione rei iudicatæ.*

29 Item etiam hic videbis omnes fere caſus in quibus requiritur prædicta citatio, nam primo fideiuſſor tutoris debet principaliter in iudicio redditionis rationum, Maſtrillus *deciſ.* 20. *part.* 3. ſicut principalis, mortuo procuratore ad continuandam cauſam, Ludouicus Peguera *deciſ.* 17:. Item in explanatione inſtrumenti, & ſic pars in petitione familiæ ad aſſociandum. Sic in executione ſententiæ, ſic victus in adiudicatione. Item in petitione facta ab aduerſario quod iudex aliquid ex forma legis vel ſtatuti faciat. Sic in executione inſtrumenti etiam confeſſionati, niſi partes aliter conuenisſent. Et in reaſſumptione inſtrumenti. Et ſic fideiuſſor contractus in executione ſententiæ latæ contra principalem. Et in exemplatione priuilegij. Et in executione inſtrumentorum guarentigiatorum. Et inhibitione facienda à iudice ad quem iudici à quo. Sic in ſubhaſtatione bonorum etiam interrupta per appellationem, & poſtea pronuntiatur eſſe proſequendam non obſtante appellatione. Item debet quis citari ad videndum iuramenta teſtium. Et eſt quis citandus de nouo à delegato ſucceſſore, ſed qualiter procedat, iam dixi. Item fit citatio ad ſententiam licet non dicatur ad concludendum. Item requiritur citatio quando proceditur per officium iudicis. Item citandi ſunt creditores hæreditarij ad videndum confici inuentarium. Item requiritur citatio vt poſſit deueniri ad primum decretum, vt iam dixi *in cap. quoniam frequenter* §. *in aliis vt lite non conteſt.* Sic remedio *legis diffamari C. de ingenuis & manumiſ.* Item citatio ad informandum eſt neceſſaria, ſed non priuſquam incipiat conſtare de delicto. Hæc colligit cum pluribus Riccius *collect.* 203. ex quibus exemplis poteris alios regulare caſus.

Verum aliqui enim ſunt caſus in quibus non
30 requiritur citatio, vt iam dixi *ſupra quæſt.* 1. & vltra *ibi* dicta, non requiritur partis citatio in delatione iuramenti extraiudiciali, Theſaurus *deciſ.* 68. Item in ſubſcriptione ſententiæ Puteus *deciſ.* 249. *lib. 1. & in deciſ. 348. lib. 1.* Item in informatione facienda, idem Puteus *deciſ.* 342. Item in receptione teſtium ad æternam rei memoriam quando actor impeditur propter potentiam, Capella Tholoſana *in deciſ.* 475. Item Commiſſarius nouus non debet iterum partem citare abſentem, Munad. *deciſ.* 28. Nec debet citari aufugiens, nec præſens in iudicio ſecundum iam dicta *ſup. in prin. quæſtionis deciſi amat.* 100. Balbus *in deciſ.* 382. refert Riccius *vbi ſupra*, & alios caſus adducit Mynſinger *cent. 6. obſeru. 6.*

QVÆSTIO IV.

An citatio præciſè requiratur ad ſententiam audiendam? Et quando quis abſoluitur à iuramento ad effectum agendi? Et an citatio trina ſit neceſſaria. Et quid quando agitur de priuando aliquem à beneficio aut iure ſuo,

SVMMARIVM.

1 *Citatio ad ſententiam diffinitiuam preferendam eſt neceſſaria, & qualiter alias ſententia nulla redditur.*

2 *Citatur vnica tantum pars quando ad inſtantiam partis citatio fit, ex officio vero iudicis vtraque citatur, n. 3.*

4 *Citatio trina eſt neceſſaria aliquibus in caſibus & ad puniendos clericos concubinarios niſi in ſynodo facta fuerit nuntiatio & admonitio quæ ſola ſufficeret.*

5 *Cap. fin. de vita & honeſt. Clericorum.*

6 *Citatio vt quis à beneficio priuetur quæ ſit neceſſaria.*

DOctores ſuper Clem. *ſæpe de verb. ſign. in* §. 1
ſententia & in l. tres denuntiationes C. quomodo & quan. iud. docent citationem ad dicendam & ad audiendam ſententiam eſſe de ſubſtantia, ita vt illius omiſſio inducat nullitatem. Rota *in deciſ.* 17. *de re iud. in antiq.* & Rota *diuerſor. in deciſ.* 351. *p.* 1. cum aliis, Riccius *collect. deciſ.* 1470. & 1609. & 1423. vbi ampliat, primo quod talis citatio debet exprimere nominatim quod ſit ad ſententiam diffinitiuam audiendam & non ſufficere generalem citationem ad cauſam. Et debere eſſe perſonalem non autem ad domum, ita cum multis, quod ego intelligo modo iam dicto *q. 2. & 3. præcedenti.* Nec releuat citatio perſonalis ad ſententiam facta, ſi tamen remanſit circũducta per non comparitionem citantis, & ad huc eſſe nullam ſententiam ex defectu citationis etiãſi prolata ſit in fauorem nõ citati, imo erit ſententia nulla adhuc in eo caſu, ſcilicet, quando pars fuerit citata pro prima die, & quatenus ea die non fertur pro die ſequenti, licet in dubio regulariter præſumatur lata ad partis inſtantiam, imo etiam nullam dici ſententiam quando citatio ad ſententiam fuit legitimè facta ac illius terminus ſeruatus, ſed poſtea ante pronuntiationem fuit tacitè reuocata, veluti per admiſſionem nouorum articulorum, aut per admiſſionem inſtrumentorum, aut examen teſtium. Itaque ſi citatio ad ſententiam non continet diem certum reddit ſententiam ipſo iure nullam, nec defectus citationis ad ſententiam tollitur per concluſionem

in

in cauſa à partibus factam nec præſumi prædictam citationem factam fuiſſe ex antiquitate temporis in præiudicium tertij. Hæc colligit ex multis Riccius præfatus in prædictis locis, quem videbis ad alia. Nec in caſu hoc, de quo loquimur valet ſtatutum diſponens quod valeat ſententia ſine citatione. Puteus *deciſ.* 142. *lib.* 3. Riccius *d. collect.* 1470. in verſ. *amplia* 5. qui *in collect.* 1429. cum

2 Puteo, Balboa, & Graffis. docet quod non eſt neceſſarium vt fiat citatio vtrique parti quando non fit ex mero iudicis officio, nam eo ipſo quod vna pars citat alteram, à fortiori & ſe ipſam citare videtur, & ſic appellans extraiudicialiter per ipſam appellationem ſeipſum citat Clem. *cauſam de elect.* & ob id committens cauſam, aut obtinẽs decretum citationis contra aduerſarium incontinenti ſeipſum citat, & quoad illum ex illo tempore dicitur ſuſpendere, licet non quoad aduerſarium, donec citationis inſtrumentum fuerit illi intimatum. Sed aduertes quod quamuis præceſſerit citatio ad dicendum, ſi tamen caret nomine & cognomine iudicis ſententia indelata diceretur pariter nulla, decidit pulchrè Guido Papæ, *deciſ.* 451. quem ſequitur Riccius *ad noſtrum text. collect.* 1423.

3 Ad ſecundam quæſtionis partem late dicam *in c.* 1. *de iureiur.* interim Fachinet. agit *lib.* 8. *controuerſ. c.* 62. vide Riccium *collect.* 203. *in fine* & referendos *infra in d. cap.* 1. *de iureiur.* vbi plura de relaxatione iuramenti ad effectum agendi & quæ nouiſſimè congerie Ciriacus *controuerſ. tom.* 1. *cap.* 7.

4 Ad tertium de citatione trina dicam aliqua *in cap. fin. de vita & honeſt. clericor.* ad quod vide etiam quod dixi *ſup. in cap. fin. de libelli oblat. q.* 4. §. 23. Nunc vero dicendum eſt prærequiri in aliquibus caſibus citationem trinam, nec ſufficere vnam peremptoriam, & ſic in Tridentino videtur diſpoſitum contra clericos concubinarios *in cap.* 8. *ſeſſ.* 24. quod limitatur quando in ſynodo fuit facta nuntiatio, quia illa habet vim trium denuntiationũ tenet Don Iuan Bela *de delictis*, explicans Tridentinum *ibi cap.* 6. verſ. *nouiſſimè*, vbi docet ſufficere ſynodalem monitionem ad incurrendam pœnam illius textus, de quo videbis *ibi* Marzillam, Farinacium, & Barboſam, tamen ſi deficiat illa nuntiatio ſynodalis, prærequiretur illa trina monitio, vt diſponitur *in l. ſenatus* 15. verſ. *diuus ff. de iure fiſci* ibi *quia ſi tribus edictis venire noluerit*. Et vide glo. *in Clem.* 1. verſ. *tertio de vita & honeſt. clericor.*

5 Ex quo venit intelligendus textus *in d. cap. fin. de vita & honeſt. clericorum*, vbi Clericus debet eſſe ter monitus vt ſe à negotiationibus abſtineat *l.* 49. *tit.* 6. *p.* 1. vbi Gregorius Lop. verbo *amoneſtar tres veces*, explicat cum multis Zeuall. *comm. contra q.* 810. vide dicta *infra in cap. prout: de dolo & contum. q.* 1. *à n.* 2.

6 Ad vltimam quæſtionis partem qualis citatio ſit neceſſaria quando agitur de priuando aliquem à ſuo beneficio vel iure, videbis ad praxim quæ dixi *in d. c. fin. de lib. oblat. q.* 14. §. 23. *in c.* 1. *ſeſſ.* 23. Trident. conſtat vt ſufficiat citatio per edictum ſine citatione perſonali contra parochum, qui vltra duos menſes eſt abſens à ſuo beneficio. tradit. Zeuallos: verum Riccius *collect. deciſ.* 213. in verſ. *illud* cum Zeuallos *in deciſ.* 114. docet quod vbi agitur de priuatione alicuius, ſemper requiritur citatio perſonalis ne alias priuatio ſit nulla, idem repetit Riccius *collect.* 203. in verſic. *item eſt*, & hoc idem procedit quando agitur de pœnis & cenſuris, & quando agitur de graui præiudicio, vt *ſup.* dixi, & tenet cum Mohedan. & Verallo idem Riccius *d. deciſ.* 213. *in fine*.

QVÆSTIO V.

An vt fiat citatio prærequiratur aliqua ſolemnitas reſpectu aliquarum perſonarum.

SVMMARIVM.

1 *Vocari in ius aliquæ perſonæ non poſſunt veluti Magiſtratus, Pontifex, & alij.*
2 *Citari infans non poteſt ſine curatore.*
3 *Citatio contra pupillum non valet niſi quoad effectum Regulæ de triennali.*
4 *Vocari in ius non poſſunt aliquæ perſonæ ſine venia veluti parentes, Et ex qua cauſa. Et quid ſi à Principe cauſa committatur, vel quid ſi filius eſt emancipatus?* numero 5. 6. & 7.
8 *Vocari in ius non poſſunt ſine venia parentes adoptiui, nec vitricus, ſocer, aut pater ſpiritualis.*
9 *Vocari in ius ſine venia non poſſunt Patria, Princeps, fiſcus, & preceptor.*
10 *Vocari in ius non poſſunt ſine venia patroni, filij, & coniuncti ipſius,* numero 12. 13. & 14.
11 *Libertus Ciuitatis poteſt ſine venia in ius vocare Ciues, vel ſi patronus pro tali non habeatur, vel ſi libertus patronum adegerit.*
13 *L. adoptiuum §. fin. l. qui contra* 15. *ff. de iurepatronat.*
15 *Vocari in ius non poteſt maritus ab vxore, & quid è contra.*
16 *Vocari in ius nequit Dominus à vaſſallo,* numero 17.
16 *Vocari in ius nequit ſine venia Abbas à Monacho.*
19 *Vocari in ius generaliter non poſſunt ſine venia perſonæ, quibus reuerentia debetur reſpectu alicuius ſubiectionis.*

VT hic dicenda rectè intelligantur, aduertes quod Prætor conſtituit duos ordines earum perſonarum quæ in ius vocari non poſſunt. 1
Nam quædam ſunt quæ dum vocantur in totum vocari non poſſunt, veluti Magiſtratus populi Romani, & qui vtiliter Reipublicæ cauſa abſunt arg. eorum quæ dixi, *de legatis in cap. fin. de foro compet. à quæſt.* 21. Item Pontificem & eius miniſtros dum Sacra faciunt *l.* 2. *ff. de in ius voc.* explicat Pichardus ex multis bonis Autoribus *in §. fin. Inſt. de pœna tem. litig.* qui *num.* 29. in verſ. *item*, docet nec in ius vocari poſſe eum qui vxorem ducat, aut ea quæ nubat, nec funus ducentẽ familiare, iuſtaue mortuo facientem, vel qui cadauer proſequuntur *l.* 2. *in fin. l.* 3. *ff. de in ius voc.*

Item aduertes quod infans citari non poteſt ſecundum Afflict. *in deciſ.* 262. Neuizanus *conſ.* 17. *n.* 1. Rota coram Illuſtriſſimo Lancelloto *in Romana ſpolij domus ad imaginem pontis* 13. *Ianuarij* 1577. Et quod nullus ſit proceſſus factus vigore ſimilis citationis etiam poſt dilationem Curatoris à iudice factã dicto infanti. Rota coram Illuſtriſſimo Platto 2

cortonen.

Digitized by Google

cortonen.bonorum.Farinac.*in vol.deciſionum edito poſt ſecundum volumen Conciliorum criminalium deciſ.* 40. *n*.20. Et ſic Riccius diſtinguit duos caſus *in collect.deciſ.*1887.alter quando infans tutorem habet, & tunc ipſe tutor citari debet, vt de minori dixi iam, aut vero tutorem non habet, & tunc citandos eſſe agnatos & proximos vt veniant ad defendendum infantem. ita cum Afflict. *deciſ.*262.*n*. 2.Rubeo *deciſ.*113. Et de modo citandi pupillum maiorem infante, vide Hartamanum *in deciſ.* 3. *de citatione.*

3 Et licet Mynſinger *cent*.2.*obſeru*.55. doceat non valere citationem contra pupillum,tamen hoc venit limitandum quoad effectum regulæ de triennali, vt deſinat eſſe pacificus, de quo dixi aliqua *ad Rubricam*. tenet Achilles de Graff, *in deciſ*.3. *de dolo & contum.* ſequitur Riccius *collect. deciſ.* 52. *ad text. in dict. leg.* 2. *ff. de in ius voc.* verſic. *quarto.*

4 Secundi autem ordinis ſunt perſonæ quæ licet in ius vocari poſſunt,non tamen ſine venia Prætoris hoc fieri conceſſum, & generaliter procedit reſpectu earum perſonarum quibus reuerentia debetur *l.generaliter* 13.*ff.de in ius.voc.*inter quas edicti prætoris,primo parens vterque venit *l*.4.§.1.*ff.de in ius voc.l*.3.*C.eod.* pietas enim parentis etſi inæqualis ſit eorum poteſtas æqua debetur *l.furioſa* 4.*ff.de curaterib.fur.l*.1.§.1.*&* 2.*ff. de obſeq. parent. & patron.praſt.l.etiam naturales l.parentes* 6. *de in ius vocan.*explicat ex multis Pichardus *in d. §.fin. Inſt.de pœna tem.litig.à n*.30.& vide quæ ipſe latè repetit.
5 *in §. pœnales Inſt.de act.à n*.28.Et vtrobique reddit rationem dicens hoc non ex poteſtatis iure deſcendere, ſed ex obſequio & honore iure naturæ parentibus debito *l. . ff.de inſt. & iure* Cuiac.*l*.10. *obſeru.c*.10.& *in re citat.ad d.l*.2. filio namque honeſta & ſancta perſona patris, matriſque eſſe debet *l.liberto* 9.*ff.de obſequiis praſtan. l*.7. §. *vlt.ff. vnde liberi l.apud §.aduerſus ff. de doli except.* ſunt enim Parentes Deorum Simulacra, vt ait Plato *dialogo* 11.*de legib.*& Deorum imagines certiſſimas eas appellat Herodot.*lib.de officio liber.& parent,*non multo ſecos liberis quam Deus ait Cicero pro Plautio, & apud Piſidas parentibus, ſeu Diis filij libabant, vt ex Stobæo & aliis refert Fornerius *lib*.1.*ſelect.c*. 14. Et ſic Ariſtoteles *l*.9. *ethicor.* docuit debitũ eſſe honorem parentibus ſicut Diis, nec mirum cum principium vitæ illis acceptum referatur & horum beneficio filij ſuauiſſimam lucis vſuram aſpexerũt.
6 Quare parentes nec ſine venia in ius vocantur, nec exceptio doli opponi poteſt illis *d.l.apud §.aduerſus*. Quid ſi filius omiſſa venia ſupplicauerit Principi contra patrem vel auum, Princeps committendo cauſam videtur diſpenſare.Balbus *deciſ*.25.licet regulariter venia in primis ſit impetranda ab eis qui intendunt conuenire parentes,& inter patrem & filium ipſa venia petita poteſt eſſe iudicium. Mangon.*deciſ. Lucan*.75. & Riccius cum eo *deciſ.* 1170. in verſ.*filius patrem.*

7 Vnde fluit anceps & dubitata quæſtio, an hoc procedat etiam in filiis emancipatis. Et affirmatiuè ex dictis reſpondeo, quia, vt dixi ratio hæc non tam ex poteſtate parentum in filios, quam ex reuerentia à natura inſita non debent filij parentes ſine venia vocare, late loquuntur relati à Pichardo *in d. §.pœnales* 12.*Inſt. de act.num*.29.& 30. vbi tradit exempla ratione quorum poteſt in ius vocare filius parentes.

8 Et ex hac ratione fluit vt non poſſint vocari ſine venia parentes adoptiui *l.adoptiuum in prin.ff.de in ius voc.*etiamſi hodie filios in poteſtate non habeant. Item vitricus & nouerca, quia ſunt loco parentum, & hoc docent communiter Veterum DD. per text. *in d.l.generaliter ff. de in ius voc.* ita Pichard.*in d.§.pœnales à n*.32. contra Fachin.*l*.1.*controuer.c*.88.& *in d.§.fin.n*.33. Et ſimiliter ſocer & ſocrus ſine venia non vocantur in ius, quia loco parentum ſunt *l.rei iudicata* 15.§.*fin.iunct.l. ſeq ff. ſol.matr.* Quod procedit etiam diſſoluta affinitate. Præterea pater ſpiritualis, ſeu ſacri fontis non vocatur ſine venia, ex multis tenet vtrobique Pichar. qui contra aliquos tenet Parochos ac presbyteros poſſe vocari in ius ſine venia.

Item non poteſt in ius vocari patria ſine venia, 9
quia patria loco parentis habetur *l*.1.§.*& generaliter ff.de ventre in poſſ.mitt.l*.2.*ff.de inſt.& iure l.qui habebat*.101.*ff.de leg*.3.*l.minime* 35.*ff. de relig.& ſump.funerum* dicitur patria parens maior, vt affirmat Varro, & Cicero *lib*. 1. *de Republica*, plura à pluribus refert Pichard.*in d.§.pœnales n*.36. vbi *nu*. 37.& *in d.§.fin*.idem docet de Principe qui ſine venia non vocatur, quia Principi à ſubdito maxima debetur reuerentia, & Princeps bonus pater patriæ, ac omnium communis parens nuncupatur. Item nec fiſcus vocatur ſine venia, vt eſt communis Doctorum per text.*in l. bene à Zenone* ibi *vt ex noſtra iuſſione cauſa moueatur C.de quadriennij praſcript.*Riccius *d.collect*.1170.cum Robino *deciſ*.13 Idem de præceptore & Magiſtro reſoluit vtrobique Pichardus ex bonis authoribus contra alios, præceptor enim adiungitur parenti §. *iuſta autem cauſa Inſt. quib. ex cauſis manu mitt.non licet in d.§. pœnales n*.39.& melius *in d.§.fin. à n*. 33. vbi refert quædam ſingularia.

Etenim verbis prætorij edicti continentur pa- 10
tronus & patrona, qui ſine venia non poſſunt à liberto in ius vocari *l*.4.*ff.de in ius voc.l*.2.*C. eod.* §. *fin.Inſt. de pœna tem.litig.l*.4.*tit*.7.*p*.3. quia perſona patroni liberto ſancta & venerabilis eſſe debet. ſi quidem immenſum libertatis beneficium ab eo accepit, *l.liberto* 9 *ff.de obſeq praſt.* quod intelligitur ſiue patronus verè quis ſit, ſiue iure habeatur pro patrono, vt eſt qui iurauit patronum eſſe aut iudicis ſententia pronuntiatum eſt *l. adoptiuum* 8.§.1. *ff.de in ius voc.* & ſiue ſponte manumiſerit ſiue neceſſitate coactus iuxta text.*in l. is quoque* 9.*cũ l.ſeq. ff.de in ius vocando* Ricc.*deciſ*.1170.verſ. *libertus* &
Capicius *deciſ*.56. Quod limitandum venit quãdo 11
libertus eſt Ciuitatis, quia poteſt ſingulos Ciues ſine venia in ius vocare, quoniam illorum libertus non eſt, ſed Reipublicæ honorem debet habere *l. ſed ſi hac lege* 10.§.*qui manumittitur ff.de in ius voc. leg.in tantum* §.1.*ff. de rer. diuiſ.* Et limitatur ſecundo ſi pro patrono non habeatur vel iureiurando, vel quia ſententia iudicis fuerit pronuntiatum *d.l.adoptiuum* §.1. Tertio limitatur vt ſi libertus patronum adegerit ad iuſiurandum, quo viduitatem perpetuam ſibi non indiceret, id eſt, ne vxorem ducat néve nubat. *dict. leg. adoptiuum* §. *fin. leg. qui contra legem* 15. *ff. de iure patron. leg.penult. ff. qui & à quibus manumitt.* Et aliæ limitationes poſſunt deduci *ex dict. l. ſed ſi hac lege* 10. vbi Antonius Fab. tradit Pichardus *in dict. §. fin à num*.41.

Et ex verbis dicti prætoris edicti extenditur re- 12
lata doctrina, continentur perſonæ coniunctæ patrono, quæ ſine venia non poſſunt in ius vocari, quales ſunt parentes patroni vtriuſque ſexus, tam naturales quàm adoptiui, liberi & deſcendentes patroni vſque in infinitũ, vt colligere licet *ex d.l*.4.

& d. l. ſed ſi hac lege 10. Item hæredes extranei
patroni non poſſunt ſine venia à liberto defuncti
in ius vocari *d. l. 1. C. eod.* qui pro coniunctis per-
ſonis habentur, eiſque reuerentia debetur *l. penult.*
C. de libertis & eorum liberis. Quod venit intelli-
gendum non ſolum, ſi de re hæreditaria lis mo-
ueatur, ſed indiſtinctè de quacunque re ſit quæ-
ſtio, quia *d. l. 2.* generaliter loquitur. Denique vxor
patroni, mariruſque patronus etiam continentur
dicta l. 1. C. de in ius vocando Cuiac. *l. 10. obſer. cap.*
10. vide Donell. *lib. 2. comm. cap. 19. & lib. 23. c. 2. &*
ad titulum C. de in ius voc. Antonium Fabrum *ad*
text. in d. l. 4. & in Papinianea lib. 1. tit. 5 prin. 2. illat.
8. Pichardum *in d. §. fin. à num. 43. & in d. §. pœ-*
nales Inſt. de actionib. à num. 41. & 43. vbi hoc ex-
13 tendit ad liberos patroni. Et explicat & conciliat
dictam legem *adoptiuum §. fin. cum l. qui contra* 15.
ff. de iurepatronat. vt text. *in d. §. fin.* loquatur in
edicto *de in ius vocando,* textum vero *in d. l. qui con-*
tra procedere quoad ſucceſſionem liberti, ad quam
non admittitur filius, de qua *ibi* tractabatur, vt *ex*
l. præcedenti colligi poteſt. Et differentiæ ratio eſt
quoniam filij in ſucceſſione liberti paterni non
poſſunt plus iuris habere patre ſuo, quia ius illud
habent ex perſona patris ſui, & mortuo quidem
patre naneiſcuntur. Sed ius illud ne filius in ius
vocetur, habet ex ſua perſona & viuo patre acqui-
ſitum. Et ita conciliat prædict. Pichardus omiſ-
ſa conciliatione Donelli *d. lib. 2. comm. cap.* 19. &
altera Antonij Fabri *in iuris prud. titul. de libertin.*
14 *prin. 2. illat.* 2. Imo in tantum filius patroni ſine
venia non vocatur in ius, vt intelligatur etiam de
filio naturali *d. l. 10. ff. de in ius voc.* ſicut nec hæ-
res extraneus patroni *dict. leg.* 2. qui tamen quoad
ſucceſſionem liberti nihil iuris habet, obſeruat
Oſuald. *in not. ad Donell. dict. libro 2. capite* 19.
lit. E.

15 Nec ſimiliter poterunt ſine venia in ius vocari
maritus ab vxore ſua, quia maritis eſt exhibenda
reuerentia ab vxoribus *l. alia cauſa* 14. *§. fin. ff. ſol.*
matr. l. vnica §. 7. C. de rei vxoriæ act. iuncta l. ge-
neraliter ff. de in ius voc. Cuiac. *d. lib.* 10. *obſer. c.* 10.
Petr. Barb. *in l. maritum* 12 *ff. ſol. matr. n.* 64. Tiraq.
de legib. connub. l. 1. num. 41. vbi diſputant, an eadem
reuerentia debeatur à marito ſi velit in ius vocare
eius vxorem.

16 Sed an Dominus feudi ſine venia poſſit in ius
vocari à vaſſallo? De quo affirmatiuè reſpondent
Fachiner. *lib. 10. contro. c.* 90. Mynſinger. *l. 4. obſer. c.*
92. & alij relati à Vulteio *l. 1. diſcep. c. 1. in fin.* quod
probant, quia in titulo de in ius vocando nulla fit
mentio vaſſalli, nec in libris feudorum, vbi tradi-
tur modus & forma agendi, & ibi non reperitur
huiuſmodi veniæ mentio aliqua. Tum deinde quia
non videtur bona æquiparatio liberti & vaſſalli,
quia libertus eſt magis patrono obſtrictus, à quo li-
bertatē accepit, quæ inæſtimabilis eſt *l. libertas ff. de*
reg. iuris ob quam vaſſallus Domino à quo feudum
accepit, imo & Dominus vaſſallo reciproca fide te-
netur, *c. 1. §. vlt. de forma fidelitatis,* quod de liberto
& patrono nullibi reperitur ſcriptum.

17 Nihilominus tamen abſolute docent contrariam
opinionem in puncto iuris eſſe veriorem. Specula-
tor *tit. de feud. §. quoniam n.* 43. verſ. 17. *quæritur.* Ia-
ſon. poſt Alex. *in d. l. generaliter ff. de in ius voc.* &
ibidem Zaſius *n.* 2. Mynſinger. §. *pœnales num.* 40.
Inſt. de hac. cum aliis etiam Pichard. *in d. §. fin. Inſt.*
de pœna tem. litig. quorum fundamentum eſt, quia
vaſſallus æquiparatur liberto. quia licet libertus &
vaſſallus æquales non ſint, attamen debetur reue-
rentia domino feudi, iuris quidem neceſſitate, bo-
nus tex. *in c. 1. ibi ſalua reuerentia de milite vaſſallo*
in vſibus feudor. Tum etiam quia iuramento fideli-
tatis continetur vaſſallum nihil facturum contra
honorem Domini *c. vnico de noua forma fidelitatis*
in vſibus feudorum. Quod ratio publicæ honeſtatis
ſuadere videtur. De quo iam dixi *in c. cæterum* 5.
de iud. q. 15. tenet hanc Riccius *collect. deciſ.* 1170.
ad rubr. ff. de in ius voc. verſ. *quinto* vbi cum May-
nardo *deciſ.* 21. *lib.* 3. tenet quod ſine venia non
vocat ad iudicium vaſſallus Baronem, itaut con-
tra veniens pœna puniatur, de qua Mynſinger *ob-*
ſer. 92. cent. 4.

Nec etiam Monachus poteſt ſuum Abbatem in 18
iudicium ſine venia vocare pro beneficio. Boerius
deciſ. 271. quam notat. *ad text. in c. ex parte de ac-*
cuſat. Ricc. *d. collect.* 1170. *in verſ. quarto,* & faciunt
dicta *ſup. in c. 9. de iud.* quæ applicari poſſunt.

Ex his enim vides generaliter ſine venia non 19
poſſe in ius vocari perſonas quibus reuerentia de-
betur reſpectu alicuius ſubiectionis, quare licet
ſenibus & aliis ſpectabilibus perſonis reuerentia
debeatur, tamen ſine venia poterunt in iudicium
vocari, quia in prædicto edicto tantum compre-
henduntur perſonæ illæ quæ ſanguinis, affinitatis,
vel beneficij cauſa reuereri oportet, & aduerſus
quas exceptio doli vel alia opinionem apud bonos
mores ſugillans actio intendi non poteſt *d. l. ſed ſi*
hac §. prætor ait d. l. ſed ſi hac §. prætor ait ff. de in
ius vocando d. l. apud 4. verſ. *aduerſus ff. de doli mali*
except. Donell. *lib. 23. comment. c.* 2. vbi Oſuald. *lit.*
y. & ad titulum C. de in ius voc. Cuiac. *lib. 10. obſer.*
c. 10. Anton. Faber. *in rationali ad textum in d. l. ſed*
ſi hac §. prætor ait. Sequitur Pichard. *in dict. §. fin.*
num. 37.

Quæstio VI.

Actio de in ius vocando quid continere debeat, cui & contra quem competat? Et an aliqua ſit differentia inter Titulum FF. ne quis eum qui in ius vocabitur vi eximat? *&* Titulum FF. de eo per quem factum erit quominus quis in iudicio ſiſtat? *Et an citatus à iudice incompetenti teneatur comparere.*

Summarium.

1 *Actio de in ius vocando quid contineat & qualiter puniat eos qui ſine venia vocant aut non puniat, n. 2.*

3 *Ruſticitas non excuſat. à pœna de in ius vocando ſine venia.*

4 *Differentia inter titulum ff. ne quis eum qui in ius vocabitur vi eximat, & titulum ff. de eo per quem factum erit quominus quis in iudicio ſiſtat n. 6. & 9.*

5 *Actio perſonalis datur aduerſus eos qui vocatos in iudicium vi eximunt, & quæ ſit, & in ſingulos competit, n. 7.*

7 *L. penult. §. hoc iudicium ff. ne quis eum qui in ius vocabitur vi eximat, n. 9.*

8 *L. 1. §. ſi plures ff. per quem factum erit, numero 9.*

10 *Citatus comparere tenetur coram iudice citante,*

de

de quo dubium eſt, an ſit eius iudex alias, non
item, n. 11.
12 *Regularis notoriè exemptus ſi citatur ab Or-*
dinario vt compareat in iudicio ad id te-
netur.

1 AD primum dico quod Prætor in edicto de in
ius vocando punit irreuerentiam perſonarũ
propoſita actione pœnali *l. ſi libertus 12. penult. ff.*
de in ius voc. §. fin. Inſt. de pœna tẽ. litigant. quæ actio
ipſi vocato competit, etiam ſi calumniator ſit, arg.
text. *in l. 5. §. 1. ff. ne quis eum qui in ius vocat.* notat.
Anton. Fab. *in d. l. penult.* Felinus *in c. adde libe-*
randum de Iudæis Pichard. in *§. pœnales Inſt. de act.*
n. 46. vbi docet quod annalis eſt quæ nec competit
hæredi, nec contra hæredem *d. l. penult. l. in honora-*
riis 35. ff. de act. & obligat. & ſumma quinquagin-
ta aureorum quæ in ipſa pœnali continetur actio-
ne ipſi vocato applicatur, & non fiſco *l. 5. tit. 7. p. 3.*
vbi Greg. verbo *pechard* aduertit proceſſum & ci-
tationem valere, quia lex tantum imponit pœnam.
& ideo Principem hanc pœnam tollere non poſſe
ex l. 2. C. de in ius voc. tenet Cuiacius *lib. 10. obſer.*
c. 10. Gilchen. *in d. l. 1. n. 8.* & aliis, & Pichard. qui *à*
n. 47. in d. §. pœnales, recte alia adducit exprimens
2 aliquos caſus in quibus. Hæc actio pœnalis locum
non habet, vt ſi non inuitus vocatus ſit, vel ſi pœ-
niteat libertus, actionemque remittat, dum tamen
facta ſit totius cauſæ remiſſio *l. 11. ff. de in ius voc. l.*
5. tit. 7. p. 3. aut ſi patronus vel alius quiſquam eo-
rum, quorum meminimus *ſup. q. præced.* in ius voca-
tus non venerit, quia tunc ceſſat actio *d. l. 11. &*
l. 5. partitæ explicant Cuiac. *l. 4. Pauli ad edict. in d.*
l. quamuis & Antonius Fab. *in rationalibus ad eand.*
legem.

3 Nec enim Ruſticitas excuſat in prædicto edicto
de in ius vocando, quia error iuris nunquam red-
dit Ruſticum immunem, cum naturali ratione ho-
nor debeatur perſonis *ſup.* numeratis *in d. q. præce-*
den. d. l. 2. C. de in ius voc. explicant Menoch. *de ar-*
bitr. caſu 194. n. 7. Copinus *de priuilegiis Ruſticorum*
lib. 2. p. 2. c. 5. poſt Gilchenium & ordinarios *in d.*
leg. 2.

4 Ad ſecundam partem quæſtionis vt reſpon-
deam aduerto competere etiam pœnalem actionẽ,
& qui in ius vocatum vi exemerit, vt refert Cuiac.
in lib. de edicto perpetuo tit. ne quis eum qui in ius vo-
catus vi exem. quod edictum propoſuit Prætor vt
metu pœnæ compeſceret eos qui in ius vocatos vi
eripiunt, ſic enim prætor edicit: *ne quis eum qui in*
ius vocabitur vi eximat, neue faciat dolo malo quo
magis eximatur, ſi quid aduerſus eam factum fuerit
5 *in factum iudicium dabo.* Datur ergo iudicium in
factum, id eſt actio pœnalis aduerſus eos qui voca-
tos vi eximunt, in qua actione non id continetur
quod in veritate eſt, quantumque damni propter
exemptionem verè actor paſſus ſit, Sed quanti ea
res ab actore iure iurando in litem fuerit æſtimata
l. penult. §. 1. ff. ne quis eum vbi Bartol. & Iaſon. *arg.*
text. in l. ſi quando 9. C. vnde vi, c. fin. de eo quod met.
cauſa. Duaren. *de in lit. iur. c. 8.* Donell. *lib. 15. comm.*
c. 17. adeo vt ſi ille qui litem inſtituerit calumnian-
di que animo actionem propoſuerit, nihilominus
haud poſſit perſequi pœnam *d. l. penult.* Antonius
Fab. *ibi in rationali.* Quod iudicium datur hæredi-
bus ſi eorum interſit, veluti ſi ius eorum factum ſit
deterius *dict. leg. penult. §. fin.* Gregor. Lopez *in*
leg. 5. titul. 11. part. 3. glo. 7. verbo *del pleyto.*
Pichardus *in dict. §. pœnales à num. 49.* vbi docet
actionem tunc fieri perſecutoriam etiamſi pœnam
contineat, quia rei familiari datum eſt damnum
l. 1. ff. de priuat. delict. l. 2. §. emancipatus ff. de collat.
bonor. in hæredem autem, aut poſt annum non dari d. l.
penul. §. fin.

Vnde aduertes illam dari differentiam principa- 6
lem inter relatos titulos *ff. ne quis eum, &c.* & *ff. de*
eo per quem, &c. quia in noſtro edicto vis coerce-
tur, illo autem dolus, quod competit contra eum
qui dolo ſeu fraude fecit; quominus quis con-
dicto die & tempore iudicio ſiſtat, qui antea pro-
miſerat ſe certa die iudicio ſiſtere, vt ſe ab in ius
vocatione liberaret, quod noſtri vocant vadimo-
nium promittere *leg. 1. & per totum ff. illo titul.*
Quam differentiam & alias notant Doctores *in di-*
ctis titul. & in dict. §. pœnales Cuiac. *dicto lib. 10.*
obſeru. cap. 10. Pichardus *vbi ſupra num. 51.* Qui 7
num. 52. ait quod ſi plures ſint qui deliquerint, &
in ius vocatum vi eximant in ſingulos competere
actionem pœnalem *d. l. penul. §. hoc iudicium ff. ne*
quis eum. Cuius rei ea eſt ratio, quia in actionibus
quibus delicti pœna perſequitur hoc generaliter
admiſſum ſtat, vt ſi plures delictum commiſerint
competat in ſingulos pœnæ perſecutio, ita vt pœ-
na ab vno ſoluta cæteri non liberentur *l. 1. §. 1. ff. ſi*
quis teſtam. liber eſſe iuſ. fuerit l. ita vulneratus §. 1. ff.
ad l. aquil.

Nec obſtat huic dicto *l. 1. §. ſi plures ff. de eo per* 8
quem factum erit, ibi. *Sed ſi vnus pœna præſtiterit cæ-*
teri liberemur. Quia reſpondetur Vlpianum *in d. §.*
non agere de pœnali actione, quia actio quæ oritur
ex edicto *de eo per quem factum erit,* rei tantum per-
ſecutoria eſt competens ad hoc vt quod actoris in-
tereſt conſequatur *leg. 3. ff. eod.* atque ita mirum non
eſt ſi in ſingulos non detur, quia bona fides non
patitur vt bis idem exigatur.

Nec adhuc obſtare ſi dixeris *in dicto §. ſi plures* 9
pœnæ mentionem fieri, quia intereſſe de quo *ibi.*
Vlpianus tractat, dicitur pœna ex parte actoris, qui
tantum conſequitur quantum ei abeſt, at vero in
dicto §. hoc iudicium proprie de pœna loquitur
tam reſpectu rei quam reſpectu actoris. Ita poſt
Bartol. Angel. & cæteros ordinarios in dictis iuri-
bus reſpondent Pichard. *vbi ſupra dicto num. 52.*
& Cuiac. *in recitat. ſolemn. ad l. ſi familia 9. ff. de*
iuriſd. omn. iud. Et hæc poteſt eſſe alia differentia
inter prædictos titulos. Cætera tamen quæ ad præ-
dictum edictum de in ius vocando ſpectant ſcri-
bit Donell. *lib. 23. comm.* vbi Oſuald. Et qualiter
libellus in prædicta pœnali actione concipiatur
Hiſpano ſermone, ſcribit Paz *in prax. 3. to. p. 2. §. 2.*

Ad tertiam partem difficultatis reſpondeo quod 10
citatus à iudice incompetenti tenetur comparere
coram eo ad allegãdum ſuum priuilegium & cau-
ſam, quare eius mandatis obtemperare non debeat
leg. ſi quis ex aliena ff. de iudic. nam prætoris eſt
æſtimare an ſua ſit iuriſdictio, vocati autem non
contemnere authoritatem prætoris, quia ex qua-
cumque cauſa ad prætorem, vel ad alios qui iudi-
cio præſunt debet in ius vocatus venire, vt hoc
ipſum ſciatur an iuriſdictionis eius ſit *l. 2. ff. ſi quis*
in ius vocatus non ierit c. ſunt perſonæ de priuileg. lib.
6. docet glo. verbo *tenuerit in cap. ſi duobus de ap-*
pell. confirmat textus in *leg. 2. titulo 7. part. 3.*
ibi, *venir debe ante el iuzgador todo home que*
fuere emplazado maguer hubieſſe priuilegio o otra
Razon de recha por que no fueſſe tenudo de lo facer.
Et facit pro hac ſententia *leg. 24. titul. 2. lib. 3. Or-*
din. vbi Didacus Perez *quæſt. 6.* Paz *temp. 3. in*
ſua praxi num. 41. Quod tamen procedit & ve- 11
rum eſt quando de iuriſdictione iudicis dubitatur,

Cæterum ſi notorium eſſet iudicem incompetentem eſſe, citatus non teneretur comparere etiam ad allegandum ſuum priuilegium, & ob id clericus citatus à iudice ſæculari non tenetur comparere coram incompetenti, ea doctrina glo. verbo *congrueret in c.conuenior* 24.q.8. glo.verb. *niſi cognouerit.in d.c.ſi duob.*glo.verb.*conuocari in c.ſi Epiſcopus* 3.q.2. Rodrig. *de ord. proceſſu c.*4.*n.*24.aliqua dixi *ſup.q.*1.Et faciunt quæ *ſup.*dixi *in Rubr.de foro cõp. q.*3.& cum pluribus ita diſtinguit Barb.*in cap.cum ordinem* 6.*de reſcrip.n.*13.Vbi *n.*14 ait quod ſi Regularis notoriè exemptus citatur ab Ordinario, vt in iudicio compareat, nõn tenetur comparere coram ipſo. Eraſmus Cochier. *de iuriſd. ordinary in exempt.reſol.*2.*quæſt.*13. Emanuel Rodrig.*in qq. regularibus tom.* 2. *quæſt.* 63. *art.* 2. verſiculo *ſecundo infertur.* Itaque quando certum eſt, & notorium citantem nullam habere iuriſdictionem in citato, tunc etſi non compareat non poteſt citans contra eum procedere tanquam contra contumacem. ita Barboſa *in cap. ſuper literis de reſcrip. num.*24. cum altero Barboſa *in d. l. ſi quis ex aliena num.* 11.*ff.de iudic.*

Qvæstio VII.

An citatus ad vnam cauſam ſit obnoxius ſuper alia reſpondere in eodem termino. Et an ſoli nuntio, apparitori, vel executori credendum ſit, cum aſſerant ſe aliquem citaſſe? Et quid facere debeat nuncius citans? Et quot effectus pariat citatio? Et an citationis admiſſio reddat proceſſum nullum, aut annullandum? Et quid de ſententia.

SVMMARIVM.

1 *Citatus ad vnam cauſam qualiter ſuper alia teneatur reſpondere.*

2 *Nuntio, Apparitori, ſeu exequutori aliquem citanti qualiter credatur, numero 3. 4. & 5.*

6 *Nuntio affirmanti ſe aliquem citaſſe creditur quoties non agitur de proprio ipſius intereſſe. Et quid ſi aſſerat ſe ex mandato iudicis citaſſe, n.* 8.

7 *Nuntius facta exequutione facit relationem de his quæ debent in acta referri.*

9 *Citatio nonnullos parit effectus.*

10 *Citationis admiſſio quando & qualiter annullet proceſſum.*

11 *L.ab eo 3. C.quomodo & quan.iud.*

12 *Cap.cum Bertholdus de ſent.& re iud.*

13 *Citatio facta ad audiendam voluntatem nihil operatur niſi dicatur quod ſit ad ſententiam.*

14 *Sententia lata abſque citatione etiam de mandato Principis ordinarie non valet. Nec etiam ſi feratur à Principe, numero* 15.

1 AD primam difficultatis partem vt reſpondeas applica ea quæ dixi *ſupra in cap. dilecti* 6. *de iudic. quæſt.* 13. Sed in terminis huius quæſtionis agunt Afflict.*in cap.*1.*num.*34. *de milite vaſſallo qui contumax lib.*1.*fol.*58.Decius *in c.cum parati de appellat.n.*8.Iaſ.*in l.*2.*§.*3.*ff.ſi quis caut.* Guido q.279. Verall.*deciſ.*107.*n.*2.*p.*1.*& deciſ.*123.*n.*2.*p.*3.Camill.Borell.*in ſumma omn.deciſ.tit.*44.*de citatione à n.*548.Tiraquell.*de retract.linag.§.*35.*glo.*4.*nu.*28. Didac.Perez *in l.*1.verſ. *quaro* 9.*tit.* 2.*l.*3.*ordinam.* Andreas Vallenſ.*ad Rubricam de foro compet. art.*5. *num.fin.*cum Gailin *lib.* 1.*obſeruat.* 52.*n.*7.vbi docent quod citatus ad certam cauſam comparens ſecundum communiorem ſententiam, teneatur & debeat in alia cauſa reſpondere.

Ad ſecundam partem difficultatis variè DD. loquuti ſunt vt refert Gregor. Lopez in glo. *penult.l.*1.*tit.*7.*p.*3.Paz *in præludio* 3.*n.*31.vnde glo. *in d.c.cum parati* verb.*nuntius*, docet ſimplici nuntio aſſerenti ſe aliquem citaſſe plenam fidem adhibendam eſſe, & *ibi* Decius *n.*10.idem tenet glo.verbo *nuntium* in extrauag.*ad reprimendum* & *ibi* Bartol.Sed quia glo.*in c.quoniam contra* verbo *citationes de probat.*& glo.*in c.quod ſicut de elect.*verbo *vocatos*, teneant non alias nuntio credendum eſſe, quam ſi alias legitimè probetur ſe aliquem citaſſe. 2

Ideo hanc rem cum diſtinctione intelliges, nam re vera creditur nuntio in his quæ ad eius officium ſpectant. Stephanus Gratianus *diſcept. forenſ. c.*60. *n.*6.*& c.*502.*n.*16.Minchaca *contron.vſufrequent.c.*24.*n.*1.Bobadilla *in ſua polit. lib.*1. *c.*13.*n.*44. cum aliis multis Barb.*in d.c.cum parati n.*4.vbi *in fine* ait in rebus minimis illi etiam credi extra ſuum officium, veluti in viſitatione tabernariorum, apprehenſione armorum, & aliis generis huius, etiamſi in his aliquid intereſſe habeant, explicat citatus Bobadilla cum multis ab eo relatis *ibi* in glo. *lit. e. & f.* Itaque nuntio publico iurato, fideliter exequenti bene circa citationes credi, tradunt Boerius *deciſ.*235.Marant. *de ord.ind.p.*6.*memb.*1.*n.*45.Tiraq.*de retract.* §.8. *glo.*9. *à num.*1. & hoc intelligit Barboſa limitari quando citandus coniecturis & præſumptionibus oſtendit ſe non fuiſſe citatum, ſequutus Maſchard. *de probationib.concl.*1119.*n.*27. *&* 28. Menochium *de præſumpt.l.*2.*præſumpt* 25.*n. vlt.*& cum aliis, Quare Gregor.Lop.*vbi ſup.* vt opiniones componat ait iure Regni non aliter nuntio, vel apparitori aſſerenti aliquem citaſſe, fidem eſſe adhibendam, quàm ſi duo teſtes, ſi fuerit nuncius iudicum inferiorum,) id depoſuerint, ſin autem ſit nuntius Regis aut iudicum Superiorum, tunc adhibetur ipſi fides cum alio teſte, ſequitur Rodrig.*de ord.proceſſ.* Et ita diſpoſitum videtur *in d.l.* 1.*tit.*7.*p.*3.*de los emplaZamientos.*Sed hanc Gregorij praxim ait Bobadillo *in pol.c.*13.*n.*44. non obſeruari, ſed tantum in praxi ſeruari communes reſolutiones relatas & quas ipſe exemplis exornat. 3 4 5

Quod ſi nuntius affirmet citatum reſpondiſſe ſe non eſſe venturum an ei credatur, circa quod etiam ſunt diuerſæ opiniones. Vna enim docet hoc in caſu eſſe iudici arbitrarium fidem facere citanti, aut ipſi citato. Sed veriorem referunt opinionem alij dicentes credendum eſſe miniſtro aſſerenti, ſpecialiter ſi ſit tabellio, niſi aliud in contrarium probetur, vt iam dixi, vel niſi ipſe nuntius ageret de proprio intereſſe, vt explicant Maſchard. *de probat.* 1. *tom. concl.* 34. *num.* 13.*fol* 86. Tiraquell.*de retr.§.*8.*glo.*9.*num.*13. *&* 14. Tiberius Decian.*tract.crim.lib.*3. *titul.* 2. *cap.* 4. *num.*7. Petrus Gregor. *ſyntagm.* 3.*part. libro* 47.*capite* 40. *numero fin.* Azeued. *in leg.* 3. *titulo* 3. *libro* 4. *Recopilationis num.* 18. cum aliis Bobadilla *vbi ſup. d. n.*44. alios adducit Barboſa *in d. cap. cum parati num.* 6. 6

Igitur

7 Igitur facta exequutione incumbit nuntio facere relationem eius quæ debet in acta referri, vt de legitimè facta executione appareat. Ita Andr. Vallenſis *ad Rubr. de foro compet.* §. 4. *numer.* 2. Vbi aſſe-
8 rit quod aſſerenti ſe ex mandato iudicis citaſſe non ſit credendum quia ei ſolum de ſuo facto quale eſt exequutio, non etiam de facto alieno, cuiuſmodi eſt commiſſio iudicis creditur. Gaill. *lib.* 1. *obſeru.* 44. *num.* 4.

9 Ad tertium de effectibus citationis plura colliges ex dictis iam *ſup.* quæſtionibus iactis, nã in primis citatio legitimè facta conſtringit citatum ad comparendum niſi iuſta ſe exceptione tueatur, iuxta ea quæ referuntur *in l.* 2. 3. *& ſeqq. ff. de in ius vocan. & l.* 1. *cum ſeqq. ff. ſi quis caut.* veluti quod Magiſtratum gerat, quod ſit parens, vel patronus, vel quod propter loci religionem inde ſe mouere non poſſit, alias ceſſante legitima exceptione variè punietur. Secundo perpetuat delegati iudicis iuriſdictionem. Ad quod vide dicta *in cap. penult. de foro compet. quæſt.* 1. *&* 2. Tertio interrumpit præſcriptionem annorum triginta *l. fin. C. de except.*

10 Ad quartum & vltimum dicendum eſt, quod citationis omiſſio reddit proceſſum nullum, vt omnes tenent per text. noſtrum docet Vantius *de nullit. proceſſuum in rubr. de nullit. ex defect. citat. in prin.* Auendañus. *reſpon.* 1. Rodrig. *de ord. proceſſu cap.* 4. *num.* 19. Riccius. *collect. deciſ.* 1753. *ad text. in Clem. paſtoralis de re iud. per text. in l. de vnoquoque ff. eod.* quod verum eſt adeo vt quilibet actus abſque citatione emanatus ſit ipſo iure nullus, & ſic ſi citatio certam ac determinatam horam reſpiciat, ſi vltra horam illam actus fiat, erit nullus, & ſic non poterunt acta nocere ei, qui nunquam in cauſa fuerit citatus, & in tantum extendit Riccius vt nec valeat citatio domi facta, ſi ſciatur citandum eſſe in ciuitate. De quo aliqua dixi *ſup.* idemque erit etſi non omittatur citatio, cum tamen non venerit in partis notitiam vt proceſſus & ſententia nulla ſint, vt probat text. *in l.* 1. §. *item cum ex edicto ff. quæ ſententiæ ſine appell. reſcindantur.*

11 Nec his obſtat text. *in l. ab eo* 3. *C. quomodo & quan. iudex.* vbi Imperator Gordianus ita reſcribit. *ab eo iudicate recedi non poteſt quod vobis abſentibus & ignorantibus & indefenſis dicitis eſſe probatum,* &c. Ex quibus verbis claré colligitur contra abſentes & non citatos valuiſſe ſententiam, nam Reſpondeo cum Rodrig. *de ordin. proceſſu d. cap.* 4. *numer.* 10 & ex doctrina late adducta. *ſup. quæſt.* 1. ibi fuiſſe factam primam citationem, quæ à Principe tolli non poteſt, cum ad defenſionem tendat. Cætera autem quæ pro forma & ſolemnitate ſunt ait, tolli poſſe, vt late iam dixi *d. q.* 1. & colligitur ex verbis *dictæ l.* in verſ. *cum præmiſſa.*

12 Nec obſtat textus. *in cap. cum Bertholdus de ſent. & re iud.* in verſic. *duximus irritandam.* vbi præſupponitur valuiſſe ſententiam abſque citatione contra regulam textus *in cap. caueant. cap. omnia* 3. *quæſt.* 9. *l.* 1. §. *item cum ex edicto ff. quæ ſententia ſine appellatione reſcindan.* vbi probetur eſſe ipſo iure nullam ſententiam latam ſine citatione. Verum vt explicet Panormitan. gloſſam ſequutus *ib. num.* 4. *&* 15. ait quod iudices delegati, de quibus *ibi* remittentes negotium ad ipſum delegatum partes citauerunt, nam iudex cui cauſa per Superiorem committitur vt eam ad illum inſtructam remittat poteſt partibus terminum præfigere ad comparendum coram Superiore, etiamſi nihil contra hoc fuerit expreſſum in commiſſione vt docuit Innocent. *in cap. fin. de accuſat. in prin.* Federicos. *conſ.* 27. ſequitur Balbos *in d. cum Bertholdus num.* 18. vbi idem docet ſi Theobaldus præſens fuiſſet ad totam cauſam, abſens vero ſolùm in actu ſententiæ, nam adhuc valida eſſet ſententia, vt latè oſtendit *ibi* Felinus. *num.* 30. imo ſufficere citatum eſſe ad totam cauſam reſoluunt Innocent. Ioannes Andr. & communiter alij *in cap. auditis de procurat.* quod procedit quando iudex ad totam cauſam citans comminatur ſe prolaturum ſententiam, vt poſt relatos teſtatur Montalbus *in l.* 1. *titul.* 3. *lib.* 2. *fori.* verbo *fallaetro dia* & ſic non obſtant relata *ſup. q.* 4. *in prin.*

Vnde etiam non obſtat dicere quod ſi pars citetur ad audiendam voluntatem, & deinde ſententia ſub illa citatione feratur, adhuc ſententiam eſſe nullam, quia reſpondeo ex dictis *in d. quæſt.* 4. expreſsè ad ſententiam faciendam eſſe citationem, & ſic mirum non eſt vt ſub aliis verbis facta nulla remaneat. Rota in vna Mediolanenſi 27. *Ianuarij* 1595. coram Illuſtriſſ. Pamphilo. Riccius. *d. coll.* 1753. in verſic. *amplia quarto.* Itaque in tantum eſt nulla ſententia lata abſque citatione, quod nec per Principem vel ſtatutum, aut quamuis aliam conſtitutionem tolli poſſit, nec decerni quod abſque illa citatione feratur ſententia. Ita Riccius *vbi ſup.* in verſic. *amplia ſecundo.* cum Rota in vna Pampilonen. penſionis. 14. *May* 1612. coram Domino Sacrato. Vbi etiam habes probari hanc nullitatem ex reuolutione *chartarum*, & decidit Rota in vna Coſienſis benef. 24. *Nouembr.* 1600. coram Litta. 13 14

Et *ſup.* relatum locum habet etiam in ſententia Principis abſque citatione lata vt eodem modo ſit nulla. Caſſadorus. *deciſ.* 8. *num.* 6. *de reſcript.* quod intelligendum eſt de poteſtate ordinaria Principis & iuridica ex noſtro textu & aliis adductis *ſup. q.* 1. ſecus de abſoluta ſeu illius plenitudine Riccius *vbi ſup.* cum Rota in vna Pacenſis penſionis, 1. *februarij* 1600. coram Marquemont. 15

Qvæstio VIII.

An aſſerenti Principi ſe ex iuſta cauſa motum procedere ſine citatione, ſit adhibenda fides, quid in dubio? Et quæ citationes dicuntur nulliter factæ, quæ verò validæ?

SVMMARIVM.

1 *Principi aſſerenti ſe aliquem citaſſe plenè creditur ſecundùm veriorem opinionem numer.* 2. 3. *&* 4.
2 *Princeps ſine cauſa an poſſit bona auferre.*
4 *Princeps quando diſpenſit contra ius naturale, ſeu diuinum, an præſumatur in eo iuſta cauſa num.* 5.
6 *Citatio conſtituens terminum nimis breuem vel in qua alia deſunt non valet.*

AD Primam difficultatis partem pro affirmatiua ſententia faciunt quæ communiter DD. adducunt per text. *in cap. cum à nobis* 28. *de teſtib.* vbi dicunt non ſolum credendum eſſe aſſertioni & teſtimonio Summi Pontificis, ſed etiam Regis & Imperatoris, Farinac. *in praxi crim. pag.* 2. *quæſt.* 63. *à num.* 79. *&* 82. pluribus adductis Barboſa *in d. c.* 1

*cum à nobis num.*4. Sed quia ipſe hanc quæſtionem attingat in præſenti, *num.* 11.& pluribus adductis contrariam videatur tenere docens negatiuam ſententiam eſſe receptiorem, quia licet alias pro Principe ſit præſumendum, imo pro quolibet, hoc tamen non procedere in his quæ illicita ſunt, & ſine cauſa eis facere licitum non eſſe, nam ſi de cauſa non appareat præſumptio iuris eſt quod illicite fiat. *l. qui teſtamentum ff. de probationib. l. ſi donationi. C. de collat. cum ſimilibus.*

2 Ideo vt diſſoluatur hæc quæſtio aduertendum eſt Interpretes laborare in ea quęſtione, an Princeps poſſit ſine cauſa facere quòd ſibi placuerit. Et plurimi affirmatiuè reſpondent eo quod poteſt ſine cauſa Princeps auferre bona. *l. item ſi verberatum* §. 1. *ff. de rei vind.* ita tenent relati à Ducñas. *reg.* 43. *fall.* 5. & ſic ſi dubium eſt de cauſa pro Principe pręſumi in his quæ ſunt de iure poſitiuo tenent Fortunius *in l. gallus* §. *& quid ſi tantum num.* 409. *ff. de lib. & poſthum.* Couarruuias allegans iura & Doctores *in* 4. *Decretaſ.* 2. *part. cap.* 6. §. 9. Et hanc regulam cum aliquibus limitationibus poſuit Bernard. Diaz *in reg.* 572. *&* 209. vbi latiſſimè Salzedo, & hanc partem in puncto noſtræ quæſtionis credo eſſe veram in illis citationibus intermediis, in quibus Princeps diſpenſat ſecundum dicta *ſup. q.* 1.

3 Tamen conſiderata natura primæ citationis eo quod ſpectat ad ius naturæ vt *in d. quæſt.* 1. dixi in qua Princeps non diſpenſat, maius dubium vertitur, quia in præſenti ſolum inquiritur an aſſerenti Principi cauſam habuiſſe ad omittendam citationem credendum ſit, & hoc in puncto videtur dicendum ei credendum eſſe ex doctrina *ſup. in prin.* relata per text. *in d. cap. à nobis*, nam ſi vt *ſup. d. q.* 1. probaui conſtito de cauſa poteſt omitti illa prima citatio, ergo cum Princeps ſolum dicat cauſam habuiſſe ad omittendam citationem neceſſum eſt vt ei credatur. Et confirmatur nam ſi reſpectu iudicis inferioris cauſa probata per teſtes omitti poteſt citatio, quid mirum ſi Principi aſſerenti credatur cum fides ei adhibeatur ac teſtibus de aliqua re teſtificantibus.

4 Et iterum confirmatur, quia multi docent quod etiam in Principe præſumitur iuſta cauſa quando diſponit contra ius naturale vel diuinum, voluit Cynus *in l. reſcripta quæſt.* 3. *&* 4. *C. d. precib. Imperatori offeren.* Bartol. & DD. *in l. fin. C. ſi contra ius vel vtilit. publ.* quorum ſententiam communem fatetur Abbas *in diſputat.* 1. incipienti. *Epiſcopus num.* 17. verſic. *venio ad tertium.* Et ſic quamuis auferre alicui rem ſit contra ius naturale vt probat de iure Regio text. *in l.* 31. *&* 32. *titul.* 18. *pag.* 3. ſi tamen Princeps auferat, in eo eſt præſumenda iuſta cauſa. Comprobat pluribus adductis Curtius Iunior. *conſ.* 49. *num.* 7. verſic. *præſumitur.* additiu ad Abbat. *in c. fin. de confirmatione vtili vel inutili addit. penult.*

5 Et licet communior ſit ſententia contraria vt tradunt Alciat. *reg.* 3. *præſumpt.* 8. *nu.* 4. Claudius *in l. vt vim num.* 3. *ff. de Iuſt. & iur.* Ripa. *lib.* 2. *reſponſor. cap.* 19. *num.* 19. Zenallos *commun. contra q.* 529. cum Decio, Felino, Aymon, Fortunio, Garcia & aliis, ita vt nunquam præſumatur Principem habere cauſam circa ea in quibus non habet liberum arbitrium, tamen ego in puncto de quo loquimur exiſtimo contra communem eſſe caſum diſtinctum, cum hic tantum agatur de fide Principi præſtanda aſſerenti cauſam habuiſſe, non de præſumptione cauſæ.

6 Ad vltimam partem dices primo, quod citatio continens terminum nimis breuem ad comparendum eſt ipſo iure nulla. Secundò quod non valet executio citationis facta in valuis Eccleſiæ tempore Diuinorum Officiorum, niſi dicatur quod multi intrabant & exibant eo tempore. Creſcent. *deciſ.* 5. *de dolo.* & ibi. *deciſ.* 6. Nec verum quod citatio facta in Eccleſia ſit valida, docet Barboſa *in cap. cum parati de appell. num.* 3. cum Tiraquello *de retr. tit.* 1. *num.* 82. nec valet citatio ſi non continet inſertam commiſſionem, Achilles de Graſ. *deciſ.* 10. *de dolo.* Nec valet niſi vel legatur vel exemplar offeratur, Puteus *in deciſ.* 9. *eod. titul.* nec valet quoad Cenſuras, aliáſue graues pœnas incurrendas niſi per onaliter fieret. Nec valet ſi eſt vaga. Verallus *in deciſ.* 108. *pag.* 1. alia tradit Riccius. *collect.* 514. *ad text. in l.* 2. *ff. de in ius voc.* Plura Alexand. Ludouiſ. in diuerſis locis ſuarum deciſionum. Quæ etiam colligere poteris ex iam *ſup.* relatis, vbi etiam videbis quæ citationes validè fieri dicantur.

AD TEXT. IN CAP. Ad vltimum. II. hoc tit.

PARAPHRASIS.

AD hunc text. videbis dicta *infra in cap. cum dilectus* 6. *hoc tit.* & faciunt dicta *ſup. ad Rubr. hoc titul. & in cap.* 5. Et in verbis textus noſtri ibi. *Nos autem cum hoc ſit iure ciuili expreſſum.* poteſt dubitari an allegatio iuris ciuilis adaptetur iuri Canonico eo quod ſæcularium diſpoſitiones non obligant Eccleſiaſticos. Ad quæ vide quæ notant DD. *in c.* 7. *&* 10. *de conſtit.* vbi ego, & quæ dixi *ſup. in cap.* 2. 3. 4. 8. 10. *&* 13. *de iud.* & præcipue quod dixi *in c. quod Clerici* 9. *de foro compet. q.* 1. 3. 4. 5. 6. 7. *&* 8. & vide quos tradit Barboſa *hic p* 6.

QVÆSTIO I.

An poſſit Princeps cauſam poſſeſſionis & proprietatis ſimul cognoſcendam mandare?

SVMMARIVM.

1 *Princeps poteſt mandare vt ſimul cognoſcatur de cauſa poſſeſſionis & proprietatis concurrentibus his de quibus n.* 2. *&* 3.

3 *Pronunciatur ſimul de petitorio & poſſeſſorio quando de vtroque liquet n.* 5 6. *&* 7.

IN textu noſtro ibi: *iudices deputati vt de poſſeſſione & proprietate cognoſcant*, de cumulatione petitorij & poſſeſſorij dicam latè *in d. cap. cum dilectus.* tamen ratione prædictorum verborum legitimè inquirimus de hac quæſtione in præſenti, in qua varie Doctores loquuntur. Nam Thomas Gramat. *conſ.* 84. Gabriel. *commun. opinion. titul. de reſt. ſpol. concl.* 1. *num.* 14. negatiuè reſpondent, eo quod iure conſtitutum eſt vt prius de poſſeſſione quàm de proprietate cognoſcatur. *l.* 3. *C. de interd. l. ordinarij C. de re vind.* & adſtipulatur text. *in l. vlt. C. ſi contra ius vel vtilit. publicam & l. reſcript. C. de precib. Imperatori offerend.* & alia iura reſcripta 1

contra

Digitized by Google

contra ius non valere conſtitutum eſt. Imo certum eſt formam reſcripti reducendam eſſe ad ius commune. *c. cauſam de reſcript. gloſſ. in cap. paratus* 33. *q.* 1. Iaſon. *in l. cauſa n.*6 *c. de tranſact.* Ripa *in l. ex facto ff. de vulgari.* Iaſon. *n.* 4. Ergo cum iure ſit cautum iudicem prius de poſſeſſione quàm de proprietate cognoſcere debere ex dictis iuribus, quibus addo text. *in l. ſi de vi* 37. *ff. de iud. l. exitus controuerſia* 35. *ff. de acq. poſſ.* videtur dicendum minime poſſe Principem mandare vt ſimul de poſſeſſione & proprietate cognoſcatur. Et ſic recte in textu noſtro conſtitutum eſſe vt prius iudex diſcutiat probationes ſuper poſſeſſorio & illud determinet.

2 Hoc tamen non obſtante Barboſa *hic nu.* 3. cum alio Barboſa *in d. l. ſi de vi n.* 166. Menochio. *de recuper. rem.* 15. *à n.* 363. Theſauro *deciſ.* 15. Alexand. *conſ.* 54. quibus addo Crauetam. *conſ. pro genero* 239. tenent huiuſmodi gratiam licitè à Principe poſſe concedi, ita vt ſimul de poſſeſſorio & petitorio agi poſſit, quorum ea eſt ratio quia Principis reſcriptum iure ſubſiſtit quoties non aufertur alicui ius ſuum. Sed temporalis quædam exceptio *l. quoties C. de precib. Imperat. offerend.* at ſic eſt quod hoc reſcripto ius non aufertur, ſed tantum temporalis exceptio, vt videlicet prius de poſſeſſione quàm de proprietate cognoſcatur: ergo. Et confirmari videtur ex textu noſtro ibi. *de vtraque commixtim audiant.* quibus verbis patet talem delegationem legitimam eſſe, poſſéque iudicem de vtraque cauſa inſimul cognoſcere, ſed quia ordo iuris eſt vt prius de poſſeſſione diſceptetur quàm de proprietate, ideo permittitur iudici vt cognoſcat & diffiniat prius de poſſeſſione quaſi in eius arbitrio ponatur ſimultanea ſiue ſeparata cauſa vtriuſque determinatio arg. text. *in d. c. cum dilectus* 6. *hoc tit.*

3 Sed vtraque ſententia vera videtur diuerſo modo conſiderata, nam ſi generaliter loquamur prima ſententia vera eſt ex iuribus & rationibus *ibi* adductis. Secunda autem etiam vera videtur, duobus concurrentibus. Primum ſi is qui petit ſimul cauſam poſſeſſionis cognoſci probationes habeat in promptu, ad quod reſpiciunt verba text. noſtri ibi: *grauibus partium ſumptibus parcere cupientes de vtraque commixtim audiant, allegationes pariter, & teſtes admittant.* Secundo ſi pauper ſit vel mediocris fortunæ, alter vero aduerſarius ſit potens, rixoſus, & diues, nam ſi prius cauſa poſſeſſionis cognoſcatur periculum, ne vnquam cauſa proprietatis expediatur, ne poſſit ei poſſeſſio auferri, nec cœpta lis finem habeat, vt dici ſolet tradit Fachinet. *lib.* 8. *controu. c.* 7. *in fin.* notans ex Curacio *lib* 2. *obſeru.* 35. non enim forma reſcripti prætermittitur, licet commiſſa cauſa proprietatis & poſſeſſionis, ſi de hac prius diffiniatur ex iam dictis, & notat Graña *hic n.* 3. Balboa. *n.* 7.

Nec his obſtat dicere quod iudex tenetur inſi-
4 mul de poſſeſſorio & petitorio pronuntiare quoties de vtroque ſimul actum eſt ex reg text. *in c. cum Eccleſia Sutrina & d. c. cum dilectus hoc tit.* quia reſpondeo cum Balboa *hic à n.* 8. & Graña. *n.* 5. hæc & alia iura procedere quando de vtroque iudicio petitorio & poſſeſſorio liquet ex regula textus *in l. qua de re ff. ind.* & licet vtrumq; debeat vna ſententia terminare ex reg. text. *in d. c. cum dilectus hoc tit.* verum in pronuntiatione præcedet poſſeſſorium vt fecit Pontifex *in d. c. cum Eccleſia Sutrina.* explicat *hic* Barboſa. *n.* 2. in verſ. *ita tamen.* Tamen ſi ſolum
5 liquet de poſſeſſorio poterit iudex ſuper eo ſolo pronuntiare, vbi iudex omiſſo petitorio publicauit atteſtationes ſuper poſſeſſorio, vt probat gloſſ. & text. *in c. ſuborta de re ind. & in c. ſignificauerunt de teſtibus* & ob hanc cauſã poteſt iudex ſuum officiũ impertiri abſq; partis petitione, vt euitet ſeditiones quæ præparantur. Quo caſu ceſſat regula iuris quæ docet non poſſe iudicem ſuum officium impartiri, niſi à parte petitum ſit, de quo dixi aliqua ſup.

Et applicabis dicta *in c.* 1. *de mut. pet. q. fin.* & ſic 6
reiicitur Bartoli ſolutio *in l. naturaliter § nihil commune ff. de acq. poſſ.* docentis iure Canonico poſſeſſorium & petitorium eſſe terminandum vna ſententia. Iure tamen ciuili licere tantum ſuper poſſeſſione pronuntiare; nam verius eſt iure Canonico etiam admittendum eſſe id quod Bartol. & Aretin. *ibi n. penult.* Ferretus. *n.* 43. Manſuetius *in praxi tit. de poſſeſſorio n.* 51. de iure ciuili docuerunt. Ita tenent Iaſon *in d. § nihil commune n.* 180. Claudius. *n.* 190. Buttius *hic n.* 4. Panormitan. *nu.* 3. & vide quæ tradit Barboſa *hic n.* 2 in verſ. *verum per totum nu.* 7.
vbi docet in verſ. *amplia.* Doctrinam noſtri text. 7
procedere non ſolum quando tacito vel expreſſo partium conſenſu ſimul poſſeſſorio & petitorio actum eſt, ſed etiam quando ſpeciali gratia Principis altera pars intrauit vt de poſſeſſorio & de petitorio ſimul cognoſcatur, nam licet ex vi talis gratiæ de vtroque ſimul iudex cognouerit, poterit nihilominus ſi viderit expedire ſuper ſolo poſſeſſorio prius probationes diſcutere, explicat Staphyleus. *de literis gratia tit. de ſignatura literarum iuſtitiæ* §. 2. *à n.* 5. Octauianus Veſtrius *in praxi lib.* 4. *c. fin. n.* 2. verſiculo *omni tamen.*

Qvæstio II.

An commiſſa ſimpliciter cauſa poſſeſſoria vel petitoria poſſit iudex de vtraque cognoſcere? Et an priùs de poſſeſſione quartarum agatur?

SVMMARIVM.

1 *Iudex commiſſa ſibi cauſa petitoria aut poſſeſſoria an de vna tantum cognoſcat n.* 2. 3. 4. 5. & 6.

4 *Continentia cauſæ diuiditur in aliquibus.*

6 *Cauſa commiſſa ſuper beneficio alio non expreſſo iudex cognoſcit ſuper petitorio, idem ſuper occupatione Caſtri n.* 7.

8 *Teſtes poſſunt recipi in petitorio poſt publicatas atteſtationes in poſſeſſorio eodem publicatis teſtibus in ſummaria cauſa non impedit vt in plenario recipiantur n.* 9.

10 *Quartarum poſſeſſio prius eſt agitanda numero* 11.

PRo affirmatiua ſententia faciunt iura *in c.* 1. *hoc* 1
tit. & in l. nullis C. de ind. & quæ late retuli ad explicationem textus *in c. fin. de ind. q* 1. *ibi à n.* 1. Conſtat ergo apud eundem iudicem vtramque cauſam eſſe terminandam, ne cauſæ continentia diuidatur. Igitur cum forma reſcripti debeat reduci ad ius commune, ſequitur vt in præſenti caſu idem iudex cui committitur ſimpliciter cauſæ poſſeſſoriæ cognitio, poſſit etiam cognoſcere de proprietate, vel è côntra, aliàs daretur cauſæ diuiſio.

Verum vt ad difficultatem reſpondeat Caſſiodor. 2
deciſ. 9. *n.* 12. ſub diſtinctione loquitur, nam aut talis commiſſio facta fuit cum dictione illa taxatiua, *tantum*; aut facta fuit ſimpliciter ſuper proprietate: in primo caſu ait iudicem cui vnum committitur, non

Digitized by Google

non poſſe de altero cognoſcere iuxta doctrinam
text. *in l. ſi de proprietate C. ſi à non competenti iu-*
dice. Io ſecundo autem caſu docet Caſſiodor. poſſe
iudicem coi vnum committitur de alio cognoſcere,
ea ratione motus, nam poſſeſſio adeo eſt vnita pro-
prietati quod nimis conducit ad illius cognitio-
nem, quod verum eſſe videtur, ſiquidem in noſtro
texto vtraque cauſa commiſſa fuit. Quo fit vt ſi ſim-
pliciter iudici committatur vt de tali negotio vel
recognoſcat, vtraque cauſa proprietatis & poſſeſ-
ſionis commiſſa videtur *vt in cap. 1. §. Celeſtinus de*
ſequeſtrat. poſſ. & fruct. & hoc ne continentiæ cau-
ſa diuidatur. Qua etiã ratione proprietatis & vſuſ-
fructus quæſtio coram eodem iudice eſt terminan-
da. *l. ſi pariter ff. de liberali cauſa.*

3 His tamen & aliis non obſtantibus dicendum eſt,
quod ſi ſpecialiter iudex datus fuerit, vt de proprie-
tate cognoſcat, & aliquid de poſſeſſione pronũtiet,
inutilis eſt ſententia, vt notant Doctores per text.
ibi in d. l. ſi de proprietate. vbi Cuiac. Oſaſcus *deciſ.*
79. *n.* 10. Menoch. & alij quos ſequitur *hic* Barboſa.
n 2. qui omnes inferunt vt iudex ſpecialiter datus
ſuper proprietate, non poſſit cognoſcere de poſſeſ-
ſione ſuper qua expreſsè non fuit delegatus. Et ſic è
conuerſo ſi ſpecialiter & nominatim ſit commiſſa
cauſa poſſeſſoria excluſa cenſetur proprietatis cauſa.
Sequitur Panormitan. *hic n.* 15. Alexander de Nevo.
n. 14. Imola *n.* 13. Balboa. *n.* 16. ea ratione moti, nam
proprietatis & poſſeſſionis cauſa nihil commune
habet, & quia reſcripta ſunt ſtricti iuris gloſſ. cele-
bris *in c. 1.* verbo. *proceſſus de reſcript. lib. 6.* quæ non
debent extendi ad non expreſſa. *c. Rodulphus c. non-*
nulli c. ſignificauit de reſcript.

4 Hac enim ſententia retenta non obſtant adducta
pro contraria, ſententia nam licet verum ſit oporte-
re vt iudex poſſeſſionis ſit etiam iudex proprietatis,
tamen hoc fallit tum in caſu *d. c. fin. de iud.* ſecun-
dum late ibi dicta præcipue *q.* 1. enim etiam in noſtro
& aliis caſibus, vbi ratione ſpecialitatis vel limitatæ
commiſſionis non poteſt iudex iuriſdictionem ex-
tendere ad non expreſſum arg. text. *in c. olim. de off.*
deleg.

5 Nec iterum obſtant adducta pro ſecunda ratione
Caſſiodori, nam quoties ſimpliciter committitur iu-
dici, vt ſuper re vel negotio aliquo cognoſcat, non
ſolum committitur ei poſſeſſionis ſed etiam pro-
prietatis cognitio, quia ſub tali commiſſione totius
cauſæ cognitio comprehenditur, vt in exemplis iam
relatis & ex deciſ. Rotæ apud Mohedanum 278. &
apud Paulum Æmilium. *deciſ.* 152. *p.* 1. Menoch. *de*
recup. rem. 15. *n.* 366. Octauianus Veſtrius *in praxi*
Romana Curia lib. 4. tit. 10. de petitorio & poſſeſſ. in
prin. vbi docent, quod ſi ſimpliciter committa-
6 tur cauſa ſuper beneficio non expreſſo, ſuper ti-
tulo vel poſſeſſione vtramque cauſam poſſeſſionis
7 & proprietatis eſſe commiſſam. Quare ſi cauſa com-
miſſa fuerit ſuper occupatione vel detentione Ca-
ſtri vel alterius rei quam quis dicebat ad ſe pertine-
re, non ſolùm poſſeſſio ſed etiam proprietas com-
miſſa videtur arg. text. *in l. verbum illud pertinere*
181. *ff. de verb. ſign. c. cum ad ſedem de reſt. ſpol.* no-
tat Balboa *hic n.* 17.

8 Vnde licet poſt publicatas atteſtationes non poſ-
ſint recipi teſtes ſuper eiſdem articulis vel directo
contrariis ex reg. text. *in c. ex tenore de teſtib.* tamen
locum non habet in caſu noſtri textus quando pu-
blicatio teſtium facta eſt in poſſeſſorio, quæ non
impedit quominus alij recipiantur in petitorio etiã
ſuper eiſdem articulis, vel contrariis, tum quia cau-
9 ſæ ſunt diuerſæ vt *ſup.* dictum eſt. Tum etiam quia
publicatio teſtium in cauſa ſummaria non impedit
receptionem teſtium in iudicio plenario explicat
Barb. *hic n.* 6. Farinac. *in praxi crim. p.* 2. *q.* 75. *n.* 107.
cum multis ab eo relatis. Et probat text. *in c. veniens*
38. *de teſtib.* & de hac difficultate vide quæ tradit
Zeuallos *comm. contra q.* 136. & plures ab eo relati.
Ad aliam quæſtionem videbis *infra in cap.* 1. *de ſe-*
queſtratione poſſeſſ. q. 2. in verſ. *ad tertiam.* & ad has
quæſtiones vide quos congerit Barboſa *in c.* 1. *de ſe-*
queſtr. poſſ. & fruct. n. 2.

Ad ſecundam quæſtionis partem Gutierr. *conſ.* 10
45. de hac quæſtione diſputat per ea quæ dicimus
in hoc noſtro titulo, & *de reſtit. ſpoliat.* vbi fatemur
generaliter prius eſſe agendum de poſſeſſione quàm
de proprietate. *l. ordinarij C. de rei vind. & l. incerti*
C. de interd. & ad hoc competere plura remedia ſiue
interdicta in locis præcitatis, latè diſcutitur, veluti
retinendi, & vti poſſidetis. Et confirmat in terminis
noſtræ quæſtionis ex eo, quia in annuis præſtatio-
nibus alicuius iuris maxime realis, nempe alicuius
Cenſus vel penſionis pro aliqua re in ſignum ſubie-
ctionis competunt remedia poſſeſſoria, vt probat
expreſsè text. *in c. querelam. in fin. de elect.* & *ibi* DD.
ſcribentes etiam *in l. ſi certis annis C. de pact.* ad
quod leges quæ dico *infra in c. 4. de reſt. ſpol. q.* 6.

Quare licet per Bullas Apoſtolicas ac Regia pri- 11
uilegia prohibita ſit exactio quartæ partis quæſta-
tum vel altera. Tamen hæ leges concernunt ad iu-
dicia proprietatis, de quibus hîc non agitur, ſed tan-
tùm de poſſeſſorio. Tum etiam quia prædictæ con-
ceſſiones Regiæ & Apoſtolicæ vbi receptæ non
ſunt, nullam vim debent habere, contra conſuetudi-
nem prædictæ exactionis. Alia tradit Gutierr. *de*
conſ. 45.

AD TEXT. IN CAP.
Cum Eccleſia Sutrina hoc tit.

PARAPHRASIS.

TEXTVS hic celebris eſt continens diuerſa, 1
ad cuius enodationem diſtincte proceden-
dum eſt. Cumque hic agatur de cumulando petito-
rio & poſſeſſorio, videbis dicta *infra in c.* 6. & relata
ſup. in c. 2. Et in textu ibi. *ipſi & prædeceſſores.* dubi-
tatur an poſſeſſio prædeceſſoris proſit ſucceſſori, de
quo plura ad titulum de præſcriptionib. & applica-
bis dicta *ſup. in c. quia V. de iudiciis.* In textu ibi. *te-* 2
ſtes ſtetiſſe varios. de teſtibus variis & vacillantibus
plura *infra ad tit. de teſt.* præcipue *in c. ſicut* 9. Et 3
ibi. *quod negatiua quodammodo adſtruere ſatagebãt.*
De negatiua probanda *infra in c. quoniam contra fal-*
ſam de probationib. Et ibi. *propter breuitatem tempo-* 4
ris vſque ad præſcriptionem legitimam. De tempore
ad præſcribendum iura incorporalia vide dicta *in-*
fra in c. de quarta de præſcriptionib. ibi. *actore non* 5
probante obtinet qui conuenitur. De hac Regula late
infra in c. fin. §. fin. de iureiurando. Et ibi. *id venire in* 6
iudicium non ſolùm de quo actum eſt vt veniret. ad
quod applicabis dicta *ſup. in c. dilecti 6. de iud. q.* 13.
Et ibi. *vltimo & immediate præfuerant.* vide late di- 7
cta de commodo vltimi & antiquioris poſſeſſoris
in c. licet de probat. Ad plura alia de reſtitutione in
beneficialibus videbis dicta *infra in c. in literis de*
reſt. ſpol. & infra hoc tit. c. ſequenti. notabis, quos re-
fert Barboſa *hic p.* 6.

QVÆSTIO

QVÆSTIO I.

Quare ſpoliatus agens ſimul petitorio & poſſeſſorio ſi probet ſpolium, non verò proprietatem, obtineat in poſſeſſorio, & ſuccumbat in petitorio, cùm ex multis deciſio textus noſtri inuoluatur?

SVMMARIVM.

1 *Proprietatis iudicium abſorbet in ſe poſſeſſionis cauſam & à n.13.*
2 *Exceptio dominij obſtat agenti interdicto recuperandæ n.16.*
3 *Pontifex aligit Epiſcopos n.17.*
4 *Quaſi poſſeſſio incorporalium quibus actibus acquiratur, vnico actu, & in quibus plures deſiderentur à n.18.*
5 *Expoliatus agens ſimul petitorio & poſſeſſorio ſi probet ſpolium & non petitorium obtinet in poſſeſſorio & ſuccumbit in petitorio. Et quare num. 6. & 7.*
6 *Intellus ad noſtrum text. n.7.8.9. & 10.*
9 *Contrariorum idem eſt iudicium.*
10 *Connexitas inducit inſeparabilitatem.*
11 *Poſſeſſorium & petitorium, nihil habent commune.*
12 *Probatio an incumbat ſpoliato agenti poſſeſſorio, & quid in petitorio.*
13 *Cap. cum dilectus 6. hoc tit. Cap. 1. de reſt. ſpoliat.*
14 *Sententia verbalis ſuper reſtitutione quid operetur. Et an ea ſola in incorporalibus transferat poſſeſſionem abſque alio facto n.15.*
18 *Concedi ſolent quædam de facili, & quædam difficulter, & in aquiſitione iſtorum eſt magna differentia.*
19 *L.1.§. hoc interdicto ff. de itinere actuque priuato ſup. n.18.*
20 *Animus adeſſe non creditur in his quæ fiunt iure familiaritatis n.24. & 25.*
21 *Cap. querelam de elect. Cap. cum olim 7. eod. n.22.*
23 *Geminati actus & per temporum interuallum magnam inducunt iuſtitiæ præſumptionem.*
24 *Poſſeſſio nulla acquiritur ex actibus qui fiunt familiaritatis iure n.25. & 26.*

1 Difficultatem facit, quia iudicium proprietatis abſorbet poſſeſſionis cauſam in ſe *c. 1. de reſt. ſpol. c. cum dilectus hoc tit.* docent Menoch. *de recup. rem. 15. n. 363.* Gonzalez plures referens. *reg. 8. gloſſ. 15. §. 2. n. 89.* ſed cauſa proprietatis deducta fuit & probata hic à Canonicis. Ergo reſtitutio Clericorum tamquam momentanea inutilis & abſorpta concedenda non erat in hac ſpecie ex regula textus *in l. qui ſic 55. ff. de ſolut.* cum circuitus debeat vitari. Clem. *auditor. de reſcript. l. Dominus teſtamento in fine ff. de cond. indeb. l. ſingularia ff. de rebus credit. l. 3. §. fin. ff. de donationib. inter vir. & vxor.*

2 Secundo quia cum agenti interdicto recuperandæ poſſeſſionis obſtat dominij exceptio arg. gloſſ. *in l. vlt. C. vnde vi.* verbo. *ignorantia.* quæ gloſſ. hoc ipſum docet ſumpto argum. *ex l. ſi is à quo ff. vt in poſſ. legat.* tenent Bartol. *in l. ſi de vi. ff. de iud.* & alij vt per Menoch. *de recup. rem. 1. q. 1.* verſ. *limitatur primo.* & in ſpecie noſtri textus Canonici Epiſcopum elegerant iuxta iuris formam, ſequitur vt nullo modo debuiſſent Clerici, de quibus *hic* obtinere in poſſeſſorio.

3 Tertio vrget, quia poteſtas eligendi Epiſcopos Beato Clauigero eſt tantùm conceſſa *cap. 1. & 22. diſt.* Ergo Clerici in ſpecie noſtri textus non debuerunt obtinere in poſſeſſorio, nec Canonici in petitorio, cum vtrique denegatum ſit ius eligendo Paſtorem.

4 Quarto obſtat, nam ad acquirendam quaſi poſſeſſionem iurium incorporalium non minus triginta actibus opus eſt. *l. 1. §. hoc interdicto.* ibi. *id eſt non minus quàm triginta diebus ff. de itinere actuque priu.* Ergo non debuerunt Clerici in præſenti ad quaſi poſſeſſionem iuris eligendi admitti ex eo ſolum quòd interfuiſſent tribus actibus pertinentibus ad electionem Epiſcoporum. Et confirmatur, quia cum Clerici propter breuitatem temporis non præſcripſiſſent ius eligendi, ſequitur vt non deberent in poſſeſſorio obtinere, præcipue ſi conſideres quod quoties ius commune reſiſtit præſcribenti, non ſufficit tempus etiam longiſſimum, ſed vlterius titulus & bona fides deſideratur. *c. ſi diligenti de præſcript. c. 1. eod. tit. in 6.* Sed licet quod in ſpecie text. noſtri iure communi ſolis Canonicis aſſiſtebat & Capitulo Eccleſiæ Cathedralis, imo & reſiſtebat Clericis Conuentualium Eccleſiarum *c. cum terra c. cum Vitonenſis 25. c. Eccleſia veſtra 48. de elect.* & probat textus noſter in verſ. *verum.* Ergo nullo vnquam titulo potuerunt Clerici prædicti ius eligendi prætendere, nec in petitorio, & nec in poſſeſſorio quod vtramque poſtulabant.

5 His tamen & aliis quæ conſulto omitto nihil obſtantibus dicendum eſt, ſpoliatum agentem ſimul petitorio & poſſeſſorio ſi probet ſpolium & non petitorium obtinere in poſſeſſorio & ſuccumbere in petitorio, ex regula text. *in c. cum ſuper 4. c. cum dilectus 6. c. 1. de reſt. ſpoliat. c. 2. de capell. monachorum c conſtitutus de filiis presbyter.* hanc concluſionem illoſtrant præter ordinarios Maſchard. plures referens *de probat. 10. 3. concl. 1326.* Couarru. *lib. 1. var. c. 17. à n. 10.* idem in regula *poſſeſſor. 2. p. §. 10.* Aluarus Valaſcus *conſult. 88. & 93.* Petrus Greg. *ad tit. de elect. c. 3.* Menoch. *de recup. rem. 15. n. 369.* Rota. *deciſ. 17. in 2. nouiſſimarum.* Gonzalez in *reg. Cancellaria 8. gloſſ. 45. §. 2. n. 29.* Garcia *de benef. 5. p. c. 5. n. 59.* & præter relatos à Barboſa, Balboa & Graña *hic* & communiter ordinarij. Idem Barboſa *in paſtorali 1. p. gloſſ. 3.* cum multis ab eo relatis.

6 Vt ergo rationem reddas, conſiderabis quòd Clerici Conuentualium Eccleſiarum de quibus hic, nõ ſolum prætendebant poſſeſſionem, ſed etiam proprietatem, vt conſtat ex verbis ibi: *quidquid iuris vtraque pars habebat.* in terminis Balboa *hic à n. 5. & 6. & n. 14.* Barb. *hic n. 14.* qui tenent quod Clerici ſpoliati, de quibus in textu poſſeſſorium & petitorium tamquam actores ſimul deduxerunt & proſequuti ſunt, & ideo eis in vtroque incumbebat probatio, ſed quia prius de poſſeſſione conſtitit in eo obtinuerunt, vel quia conſtitit de vtroque in ordine proferendi lata eſt ſententia prius ſuper poſſeſſorio arg. text. *in d. c. cum dilectus.* ibi. *ſed licet in pronuntiatione ſit poſſeſſio præmittenda, in executione tamen debet proprietas præualere.* quare fateri oportet eiſdem Clericis ſpoliatis in petitorio probationem incubuiſſe, quia illud ſimul in poſſeſſorio deduxerunt & actores erant, & cum defecerint in probatione rectè in textu noſtro in verſ. *verum.* factum eſſe vt Canonici abſoluerentur, etſi nihil præſtiſſent ex regula. *actore non probante reus abſoluitur*, quam latè explicat citatus Balboa *à d. nu. 5. ad 21.* de qua *infra in c. fin. §. fin. de iureiur.* præcipue ſi conſideretur in textu noſtro tam Canonicos quam Clericos vtramque cauſam & poſſeſſio-

nis

nis & proprietatis in iudicium deduxiſſe, indeque iure optimo ſimul de vtraque cauſa actum & pronuntiatum eſſe.

7 Quare cum Clerici prædicti ex vna parte poſſeſſionem probarent, & ſpoliationem & inſimul vocem præſtitiſſent in vltimis continuatis electionibus, & illis inuitis & excluſis factam fuiſſe, rectè factum eſt vt ipſi reſtituerentur, & inſimul à Pontifice declaratum irritam fuiſſe electionem ſine ipſis celebratam ex reg. textus *in l. 1. ff. de vi & vi arm. l. meminerint C. vnde vi l. ſi quis ad ſe fundum C. ad l. Iul. de vi. c. conſultat. de off. deleg. c. in literis de reſt. ſpol. l. 1. tit. 13. lib. 4. Recop.*

8 Tamen quia etiam de proprietate actum fuerit in qua Clerici debuerunt plene probare, & cum in probatione defeciſſent, ideo ex aduerſo factum fuit, vt Clericis non probantibus Canonici tamquam abſoluerentur ex prædicta regula actore non probante

9 reum abſoluendum. Item etiam quia cum contrariorum idem debeat eſſe iudicium. *c. tranſlato de conſtit. c. quanto de iud. l. 1. & 2. ff. de quib. reb. ad*

10 *eund. iudicem eatur. l. omnes C. arbitrium tutela.* Et connexitas inducat inſeparabilitatem. *l. cum actum 18. ff. de neg. geſtis l. cognitio 8. §. 1. l. ſi vſumfructum 23. §. ſi mater ff. de lib. cauſa.* ideo proprietatis & poſſeſſionis cauſam in præſenti ſeparari non potuiſſe, docent Bald. *hic n. 2.* Abb. 3. Beruius *in rubr. de iud. n. 56.* Menoch *de recuper. rem. 15. numer. 219.* Ioann. Garcia *de nobilitate gloſſ. 2. paragr. 2. numero 23.*

11 Nec erit impedimento obtinuiſſe Clericos in poſſeſſorio quominus victoriam conſequantur Canonici in petitorio, quia hoc nihil commune habet cum poſſeſſione *l. naturaliter §. nihil commune, l. permiſceri ff. de acquir. poſſ. l. 1. §. huius autem ff. vti poſſidet.* & ideo ſententia lata in poſſeſſorio non nocet proprietati. *cap. querelam 24. in fin. de elect. cap. olim 7. hoc tit. l. an eadem §. fin. ff. de except. rei iud. l. poſt ſententiam 9.* verſicul. *nam nec de poſſeſſione C. de ſent. & interloc. omn. iud. d. l. ſi de proprietate 3. in fin. C. ſi à non comp. iudice.* in terminis Balboa *hic numer.* 21. & communiter Doctores relati. Verum ſi aliquis ſpolia-

12 tus egiſſet ſolo poſſeſſorio nec petitorium intentauerit, nec paſſus fuerit aduerſarium de eo agere & ſententiam in ipſo poſſeſſorio recuperandæ obtinuerit, & reſtitutus fuerit, non ei incumbet ſuper dominio ſeu petitorio onus probationis, ſed potius aduerſario iuxta text. *in leg. is qui deſtinauit ff. de rei vind. & in §. retinendæ.* verſicul. *commodum. Inſt. de interd.* quod ſi à principio ſpoliatus deduxit petitorium illudque ſuſpendit intentato poſſeſſorio recuperãdæ in quo obtinuit & petit, deinde vt ſuper eo feratur ſententia, tunc ſuper petitorio ei incumbit probatio, quia & in hoc caſu actoris partibus fungitur iuxta reg. text. *in cap. ſignificauerunt 36. ad fin. de teſtib.* notat Barboſa *hic d. num.* 14.

13 Vnde iam non obſtant argumenta in principio relata. Non primum *ex d. cap. cum dilectus hoc titul. & cap. 1. de reſt. ſpol.* quia concedendo eius maiorem & minorem propoſitionem, negatur conſequentia, nam vt rectè reſpondit gloſſ. *hic* verbo. *reducentis reſtitutio.* De qua in noſtro textu non fuit realis, ſed tantùm verbalis, id eſt, non actualis, quia cum de proprietate iuris eligendi conſtaret contra Clericos ſpoliatos & vnico contextu ſuper poſſeſſione & proprietate iuris eligendi pronuntiaretur ſententia lata ſuper petitorio impediuit executionem ſententiæ latæ ſuper poſſeſſorio iuxta text. *in d. cap. cum ſuper & in d. cap. cum dilectus hoc tit.* & in ſimili docet gloſſ. 2. *in d. c. cum ſuper.* & ſequuntur Imola *hic n.* 21. Caſſiador. *deciſ. 9. n. 15. hoc tit.*

Nec enim eſt minus vtilis aut inanis prædicta 14
reſtitutio, nam quoad expenſas litis prodeſt interdum, & quoad fructus & alia acceſſoria vt proſequuntur Ripa *hic numer.* Abb. *numer.* 37. Imola. *d. numer.* 12. & *in d. cap. cum ſuper numer.* 5. vbi tradit alios Barboſa *numer.* 3. Balboa *hic numer.* 92. vbi improbat Panormitanum & Ripam dicentes prædictam ſolutionem non eſſe congruam, cùm lex vel Canon non imponatur verbis ſed rebus *l. 2. Cod. communia de legat. cap. commiſſa de elect. lib. 6.* quia reſpondet non probari *in d. gloſſ.* quod reſtitutio verbalis ſit ſine vllo effectu, ſed ſolùm ibi doceri reſtitutionem verbalem fuiſſe non actualem propter ſententiam quæ ſtatim in proprietate fuit pronuntiata, quæ proculdubio in exequutione præfertur *ex d. cap. cum dilectus.* Et licet Baldus 15
hic numer. 5. & alij quos refert & ſequitur Felinus *in cap. cum venerabilis numer. 29. de except.* doceant ſolam ſententiam in incorporalibus poſſeſſionem transferre abſque alio facto. Tamen contrarium ex multis probat Barboſa *hic numer.* 19. vbi concludit ex verbis noſtri textus ibi. *eam quaſi poſſeſſionem.* non probari re & facto per ſententiam fuiſſe tranſlatam poſſeſſionem, ſed magis ſolo verbo, atque ita ſententiam in præſenti importare præceptum reſtitutionis faciendæ, vel declarationem quod poſſeſſor fuit iniuſtè ſpoliatus, quod conſtat quia cum ſententia ſtatim ſuper proprietate lata fuerit contra Clericos quibus poſſeſſionem adiudicat, quæ præualere debet vt dixi *ex cap. cum dilectus.* ſequitur vt non profuiſſet nec debuit ſententia lata ſuper poſſeſſione re & facto ſtatim eam transferre.

Secundum non obſtat, cuius ſolutio pendet ab 16
ea quæſtione, vtrum agenti ex interdicto recuperandæ poſſeſſionis obſtet dominij exceptio? de qua dicam *infra in cap. in literis de reſtit. ſpoliat.*

Tertium etiam non obſtat, cuius ſolutio pen- 17
det ab ea quæſtione, an Epiſcoporum electio ſoli Pontifici pertineat, vel queat pertinere ad Canonicos ſiue Clericos, aut ad alios? de quo in hoc textu & multa *ad titul. de elect.* in diuerſis capitibus.

Quartum & vltimum non obſtat. Quia ad eius 18
ſolutionem ſunt nobis conſtituendi duo caſus, quorum diſtinctione facillimo negotio tota eius difficultas diſſoluitur, & conſtabit diuerſa non vero contraria eſſe Iuris-conſultorum & Pontificum reſponſa. Eſt enim ſciendum quædam eſſe quæ non ſolent cuiquam concedi de facili ratione amicitiæ ſeu familiaritatis, vt quod det vocem in Capitulo, vel quod habeat aliquod officium in vniuerſitate vel Ciuitate tamquam vnus de corpore eorum. Alia vero quæ ratione amicitiæ vel familiaritatis facilius concedi ſolent, non tamen multum frequenter, veluti facultatem venandi, piſcandi, vel etiam tranſeundi per agrum alienum, & ſimilia. *vt in l. diuus 16. ff. de ſeruit. ruſt. præd.* In primo igitur caſu ad acquirendam quaſi poſſeſſionem vnico tantùm actu iura contenta ſunt. text. *in cap. cum de beneficio 5. de præb. lib. 6.* & gloſſ. *ibi cap. cum acceſſiſſent de conſtit. cap. pro illorum de præbend. per argumentum* à contrario ſenſu cum aliis. Et in hunc ſenſum accipiendus eſt textus noſter, vbi ſatis erat ad probandam quaſi poſſeſſionem iuris

Digitized by Google

iuris eligendi vel præſentandi, quod Clerici interfuiſſent & dediſſent vocem in vna electione, vt voluit glo. *hic* verbo. in trium Epiſcoporum cum pluribus notat Barboſa *hic. n.*10. Zeuallos *comm. contra. q.*717. *n.*4. & tenet glo. *fin. in c. ſi vero.*12. *de Iurepatronat.* latè explicat Balboa *hic à n.*57. *vſq. ad* 69.

19 Poſteriori autem caſu non vnus vel alter actus ſufficit, ſed triginta ad minus deſiderantur iuxta textum *in d. l.* 1. *§. hoc interdicta, ff. de itinere actuque priuata* cum Bart. & DD. *ibi.* Anchartan. *hic n.*20. Abb. 24. Ripa 55. *&* 93. Rebuffus *ſuper glo.* verbo. *vocem.* Diuerſitatis autem ratio in eo conſiſtit, quia in electionibus & cæteris actibus primo loco enumeratis, qui illis interſunt præſumuntur vti nomine & iure proprio, non enim eſt conſuetum vt hoc permittatur niſi ei qui habet ius hoc faciendi: & ideo vnicus actus ſufficit ad acquirendam quaſi poſſeſſionem, arg. text. *in l.* 1. *§. quod autem, ff. de aqua quot. & æſtiua iuncta l. aquam, C. de ſeruit.* docent Bartol. *in d. l.* 1. *§. hoc interdicto, num.* 1. Abb. *hic num.*23. Cæpola *de ſeruit. ruſtic. cap.* 1. *num.* 25. *& ſeq.* & pluribus adductis tenet
20 Balboa *à num.* 59. *&* 62. Verum in his omnibus qui iure familiaritatis vel facultatis fiunt cum animus adeſſe non credatur, ideo quaſi poſſeſſio non acquiritur, nec actus fit iure proprio *l. generaliter* 9. *l. qui iure familiaritatis* 41. *ff. de acq. poſſeſſ. l. ſi mulieri* 22. *ff. quib. mod. vſuſfruct. amittatur.* Non enim quaſi poſſeſſio vno vel altero acquiritur actu *d. l. qui iure familiaritatis l. & habet* 15. *§. hoſpites ff. de precario l. fin. ff. quemadmod. ſeruit. amittuntur l. operis* 31. *ff. de oper. libert. l.* 1. *§. Iulianus rectè l. fin. ff. de itinere actuque priuato,* d. gloſſ. *hic,* verbo *vocem,* & gloſſ. 3. *in c. Abbate* 25. *de verbor. ſignificat.* Abb. *hic num.* 24. Ripa 39. 43. *&* 44. Innocent. & Anchatran. *num.* 18. Antonius *num.*25. Longauallus *in l. Imperium num.*3. *ff. de iuriſd. omn. iud.* Corraſius *in l. ſeruientes num.* 37. *ff. de ſeruit.* Padilla *in l.* 1. *num.* 19. *C. eod.* Pontanus *lib.* 2. *de ſpolio cap.* 16. *num.* 166. Sed ad minus triginta actibus opus eſt *ex d. l.* 1. *§. hoc interdicta,* explicat Gratia *hic num. fin* Balboa, tamen ita docet, ſed ait non ita præciſe illos actus triginta requiri, vt nequeat hoc totum pendere ab arbitrio iudicis, qui arbitrabitur de pluribus vel paucioribus inſpecta eorum actuum qualitate, & maiori vel minori facilitate concedendi eoſdem prætextu amicitiæ.

21 His tamen obſtant iura *in c. querelam de elect.* ibi, *per multa tempora,* & *in c. cum olim* 7. ibi,
22 *duabus Archidiaconis eod. tit.* Et hic noſter text. *in d.* verſ. *trium Epiſcoporum,* quibus iuribus Romanus *conſ.* 70. *num.* 13. poſt Ripam, Pariſium & alios. Flores de Mena *quæſt. var. quæſt.* 2. *num.*25. docent ad acquirendam quaſi poſſeſſionem incorporalium, veluti iuris eligendi, præſentandi, vel conferendi plurium duorum ſaltem vel trium multiplicitatem eſſe neceſſariam, ſed reſpondeo in his omnibus iuribus facti ſpeciem tantùm recenſeri, quia vt *ſup.* dixi in prædictis non requiritur actus duplicatus, cùm vnus ſufficiat ad ſui validitatem, dum tamen interueniant requiſita quædam, ſcilicet, bona eligentium fides, & quod poſt electionem ſeu præſentationem ſequatur confirmatio & inſtitutio, & quod electio vel præſentatio fuerit effectum ſortita, itavt prouiſus cœperit poſſeſſionem virtute & vigore illius. Item requiritur ſcientia & patientia eorum quibus præiudicatur, tradit Calderin. *conſ.* 12. *de iurepatronat.* Gonzales *in Reg.* 8. *Cancellariæ gloſſ.* 18. *num.* 86. *& gloſſ.* 45. *§.* 2. *à num.* 30. vbi refert ſeptem requiſita quæ ad hæc quatuor ſunt reducenda, poſt eum latiſſimè Garcia *de benef. tom.* 1. *p.* 5. *cap.* 5. *à num.* 60. *&* 61. aliqua Riccius *in collect.* 253. *ad text. noſtrum,* vbi plura refert de acquirenda quaſi poſſeſſione & ea probanda.

Quare hoc ſuppoſito Barboſa *hic d. numero de-* 23
cimo, in fin. tripliciter explicat relata iura. Primo quòd multiplicitas actuum ibi requiritur non ad acquirendam, ſed ad iuſtificandam quaſi poſſeſſionem, ex ea ratione quia actus geminati & per temporum interualla repetiti magnam inducunt iuſtitiæ præſumptionem, maioremque afferunt firmitatem, & poſſeſſionem iuſtificatam plurium prodeſſe ad victoriam etiam vbi de nudo agatur poſſeſſorio. Bald. *in l. data in fin. C. qui accuſare non poſſunt.* Maſchard qui plures refert *de probat. concl.* 1199. *numero duodecimo.* Vel ſecundo commodum Clericis fuiſſe in prædictis iuribus allegando & probando actuum multiplicitatem, quia poſſeſſio quo antiquior eſt, præſumitur iuſtior, & firmior eſt iuxta dicenda *in cap. licet cauſam de probat.* explicat Menoch. *de recuper. rem.* 15. *numer.* 396. Vel tertio reſpondetur quod Clerici non ſolum contendebant quaſi poſſeſſionem acquiſiuiſſe per illas tres electiones, verum etiam ius ipſum eligendi legitimè præſcripſiſſe, ad quem effectum vnum actum non ſufficere manifeſtè docet. Vide latius Barboſam *hic numero vndecimo,* in verſ. *tertio.* Et hanc partem videtur amplecti Balboa *hic d. numero ſexageſimoprimo, in fin.* dicens ideo Clericos de tribus electionibus egiſſe, quia non ſolum intendebant probare quaſi poſſeſſionem eligendi, ſed etiam proprietatem, de qua etiam ſimul cum poſſeſſione agebant, volentes ex triplici illa electione titulum eſſe præſumendum, arg. text. *in l.* 1. ibi, *triennia C. de fideicommiſſ.* Et eorum quæ communiter notantur *in l. cum de in rem verſo ff. de vſuris & in l. ſi certis annis Cod. de pact.*

Verum tamen eſt quod vt Clerici de quibus hîc 24
illam quaſi poſſeſſionem eligendi obtinerent, non ſolùm ſufficiebat vt vno vel tribus illis actibus interfuiſſent, ſed vlterius deſiderabatur quòd vocem haberent, quia aliquando actus intereſſentiæ ſolet fieri familiaritatis iure, qui nullam poſſeſſionem præſtat. Et ſic dixit Caputaquen. *deciſ.* 417. *p.* 1. quem ſequitur Riccius *d. deciſ.* 235. quaſi poſſeſſionem præſentandi non acquiri in his quæ ſunt merè facultatis. Tamen actus dandi vocem in Capitulo non iure familiaritatis, ſed iure proprio ſolet exerceri, vt ex textu noſtro probant Innocent. & Anchart. pluribus adductis. Balboa *hic numero ſexageſimoquarto,* videndus *ibi à numero ſexageſimoquinto.*
Itaque fit vt ex actibus qui iure amicitiæ & fami- 25
liaritatis fiunt nullam acquiri poſſeſſionem eo quod poſſeſſio eſt detentio animo & cogitatione domini, qui planè animus deficit in eo qui hortum, aut fundum amici ingreditur vel ſimilem actum exercet leuandi animi cauſa & iure amicitiæ *l. qui iure ff. de acq. poſſ.* & multis aliis exemplis exornat Ripa *hic à numer.* 39. Rebuffus *ad ll. Gallic. tit. de modis poſſidon. in præfat.* Menoch. *de arbitr. caſu* 160. Et de his actibus facultatiuis vide quæ *ſup.* latè dico, & infra ad text. *in cap. non liceat de præſcription.* aliqua Barboſa *hic numero vigeſimotertio.*

Digitized by Google

26 Nec obſtat confirmatio adducta in vltima parte prædicti 4. argumenti, quia ſatis patebit eius ſolutio ex dicendis *infra q. ſeq.*

QVÆSTIO II.

An Epiſcoporum electio non tantùm ſit propria Pontificis, verùm & competat aliis, veluti Capitulo Eccleſiæ Cathedralis, vel an poſſit competere Clericis aliis?

SVMMARIVM.

1 *Electio Epiſcoporum & beneficiorum à tempore Apoſtolorum ſemper ſpectauit ad Summum Pontificem.*

2 *Electionis Epiſcoporum forma temporum varietate fuit immutata.*

3 *Electio Epiſcoporum quondam ex tolerantia Pontificum à populo ſimul cum Clero fiebat, vel ſaltem à Clero cum conſenſu populi, & confirmabatur à Metropolitano & à tribus Epiſcopis à quibus conſecrabantur.*

4 *Electio Epiſcoporum alio tempore Chriſtianis Regibus conceſſa fuit, ſed cum varietate & poſtea immutatum, n. 5. & 6.*

7 *Electio Epiſcoporum alio tempore remanſit penes Clericos & Religioſos diœceſis?*

8 *Electio Epiſcoporum alio tempore pertinuit ad Canonicos Eccleſiæ Cathedralis, habentes vocem in Capitulo, non ad alios, numero nono.*

10 *Electio vt fieret Epiſcoporum an conſuetudine introducatur vt mors prædefuncti Principi nunrietur?*

11 *Electio Epiſcoporum hodie iterum ſpectat ad Pontificem etiamſi eorum præſentatio ſpectet ad Reges, n. 12.*

1 OCcaſione huius textus ſolent interpretes latè agere de electione Epiſcoporum & eorum confirmatione, item etiam de perſonis habilibus ad eligendum, & electionis forma. Sed quia quamplura reperiuntur *ad tit. de elect.* ideo breuiter agam de requiſitis noſtræ quæſtionis. Et quoad primum dico, quod poſt mortem illorum Epiſcoporum ab Apoſtolis primo creatorum totum ius eligendi & creandi Epiſcopos ad Romanum Pontificem pertinuit tanquam ad ſucceſſorem Petri, cui data eſt à Chriſto Domino ſumma poteſtas in totam Eccleſiam *c. omnes diſt.* 21. quemadmodum ſemper & omni tempore omnium beneficiorum prouiſio & Eccleſiarum etiamſi Cathedrales, Metropolitanæ, aut Primates ſint ad Summum Pontificem pertinuerunt, & vſque in hanc diem pertinent ex pleniſſima illa poteſtate quæ à Chriſto Domino data eſt Petro & eius ſucceſſoribus, vt in propoſito expendit Pontifex *in c. 1. diſt.* 22. oſtendit Barboſa *in paſtorali p. 1. c. 3. num. 2.* & huius rei quamplurima exempla tradit Bellarminus 1. *tom. contron. lib. 2. de Pontifice Romano c.* 18.

2 Sed quia forma hæc electionis pro varietate temporum ſæpiſſimè immutata ſit, vt rectè aduertunt Petr. Gregor. *ad tit de elect. c.* 5. Rebuf. *in concordata tit. de electionis erogatione in prin.* Burſatus *conſ.* 127. *n.* 8. *vol.* 2. ideo operæ pretium eſt aſſignare qualiter hoc procederet diuerſis temporibus, & qualiter hodie.

Igitur cum poſtea populus his electionibus abuteretur, & Epiſcopis ab alio quàm à ſe nominatis & probatis obedire recuſaret, vt Chriſtianæ Religionis nomen propagaretur tuta tolerantia Pontificum talis electio à toto clero & populo, vel ſaltem à clero conſenſu populi fieri cœpit *c. in nomine* 23. *diſt. c. nullus inuitus* 61. *diſtinct. c. plebs cum ſeq.* 63. *diſt. c. Metropolitano* 19. *c. Clerici* 27. *& cap.* 28. *ead. diſt.* & confirmabatur à Metropolitano & ab eodem & à tribus Comprouincialibus Epiſcopis & ab aliis creati conſecrabantur. *c. nulla* 62. *diſt. c. porro el.* 2. 66. *diſt.* quod teſtimoniis Conciliorum probat Burſatus *conſ.* 126. *numero nono, vol.* 2. Balboa *hic numero vigeſimoquarto,* Conſtat ergo quod primis illis temporibus hoc modo fiebant Epiſcoporum electiones vt probatur ex dictis iuribus, nam & Anacletus Pontifex V. à Petro, qui circa annum centeſimum Chriſti Romanæ præfuit Eccleſiæ ſans decidit *in capit. vltim.* 79. *diſt.* dum ait: Electionem Summorum Sacerdotum Chriſtus Dominus ſibi reſeruauit, licet electionem bonis Sacerdotibus & Spiritualibus populis conceſſiſſet, & iuuat Stephanus Papa *in c. noſce,* ibi: *Conuocato clero & populo.* Cæleſtinus *in c. clerici.* *Leo in c. vota,* cum aliis *d. diſt.* 63. & eſt optimum Concilij Toletani decretum *in cap. vlt. §. ſed nec* 51. *diſt.* qui mos & conſuetudo iuuatur ex D. Paulo 1. *ad Corinth.* 3. dum in ordinatione Epiſcoporum requirit vt habeant bonum teſtimonium etiam ab his qui foris ſunt, & idem docet Hieronymus *in c. licet* 8. *quæſt.* 1. & Gratianus *in c. qui longè in fin.* ibi, *tunc enim Eccleſia Dei rectè præficietur antiſtes cum populus pariter in eum acclamauerit quem clerus communi voto elegit.* 63. diſt. explicat benè Petrus Gregor. *ad Decretal. in tract. de elect. cap. 5. n. 10. & 16.* Azor *inſtit. moral. p. 2. lib 3. cap. 17. quæſt. 3.* Barboſa *in paſtorali d. cap. 3. num. 4.* qui omnes aduertunt non pariformiter ſed diuerſimode hanc electionem clero & populo datam eſſe, aliquando verò clero & populo datam fuiſſe, ita vt tam hi quàm illi Epiſcopum nominarent, deſignarent & eligerent *c. Epiſcopus,* ibi, *poſt electionem cleri & populi c. lectus,* ibi, *clericum & populum eiuſdem Eccleſiæ elegiſſe* 63. *diſt. c. factus,* ibi, *de plebis quæ tunc adfuit ſuffragio* 7. *quæſt.* 1. Deinde verò in melius pro dicto more reformato conſtitutum eſt vt clerus eligat, populus verò conſentiat, docuit Stephanus *in d. c. noſce,* ibi, *Sacerdotum quippè electio eſt, & populi fidelis conſenſus adhibendus non ſequendus d. c. vota ead. diſt.* Nec obſtat quod *in Canone* 1. *Apoſtolorum* legitur Epiſcopum à duobus vel tribus Epiſcopis ordinandum, quia loquitur non de electione, ſed de conſecratione, ita Barboſa *ſup. n.* 5. 3

Sed quia populus plerumque ad acclamationem ignaros & populares homines religione & doctrina expertes nulla meritorum habita computatione, ſed præmio, prece, & ambitione motus, vt ſolet frequenter, vt pluribus & bonorum autorum, ac Pontificum & Iuriſconſultorum locis comprobat Petrus Greg. *d. c. 5. num.* 17. iuſtiſſimè cautum eſt ne deinceps electionibus intereſſet, eiuſve aſſenſus requireretur *c. non eſt permittendum* 6. *c. non licet* 8. *diſt.* 63. & eadem canone clero hoc ius ademptum eſt, vt latè probat Azorius *tom. 2. lib. 6. c* 4. & ad compeſcendas turbas, ſubmouendos tumultus, & pacem in Republica conſeruandam Chriſtianis Regibus in Sedem Apoſtolicam benemeritis cœperunt circa inueſtituras & electiones 4

priuilegia

Digitized by Google

priuilegia concedi, vt in Regnis & prouinciis ſuæ ditioni ſubiectis Epiſcopos nominarent, vt Carolo Regi Francorum. *in cap. Adrianus 22. diſt. 63.* & Hiſpanos Reges noſtros eodem vti priuilegio conſtat ex Concilio Toletano. 12. *cap.* 6. relato *in cap. cum longe 63. diſt. & in cap. hinc eſt 16. quæſt.* 1. & primum Pepinum illud ius ex conceſſione Zachariæ ſummi Pontificis habuiſſe refert Barboſa *ſup. numer.* 6. *&* 7. quod poſtea Carolo Magno & Imperatoribus Germaniæ attributum eſt & concordatis inter Leonem X. Pontificem Maximum & Franciſcum primum Regem, initis, electiones ſublatæ ſunt & ius nominationis in Epiſcopatibus attributum fuit Monaſteriis & aliis Sacerdotibus exceptis quibuſdam Regibus Galliæ.

5 Et ſic reperies varietatem etiam eſſe circa authoritatem Principum ſæcularium in prædictis electionibus, nam aliquando vel ipſi authoritate propria electionem & nominationem faciebant, vt de Conſtantio Conſtantini Magni filio, & alia ante Valentinianum ex Nicephoro, Euſebio, Socrate, & Theodoreto explicat Petrus Greg. *d. cap.* 5. *numer.* 5. Aliquando vero Principibus conceſſum eſſe vt electio à Clericis facta valida non ſit niſi Principis accederet conſenſus. *cap. quia igitur.* ibi. *totius Concilij vnito conſenſu & Sereniſſimi Principis voluntate. cap. nobis 25. de iure patron. cap. lectis 63. diſt. cap. Abbatem 18. quæſt. 2. cap. quod ſicut. 28. de elect.* ibi. *debet Principi præſentari cap. terra.* ibi. *auribus Patriarchæ vel Principis exprimendas eod. titul.* explicat bene & late Balboa pluribus ab eo relatis *hic à numer.* 25. vbi plura refert *ibi* videnda, & quæ tradit Barboſa. *d. cap. 3. numer.* 9. vbi dicunt cauſas quare à Principibus fuerunt abrogatæ huiuſmodi electiones. De quo *in cap.* 1. *&* 2. *in cap. ſi quis per ordinationem 63. diſt.* Et ſic ex duplici capite dicit Petrus Greg. *d. cap. 5. à n. 6.* tale ius ſublatum eſſe à Principibus Laicis, vel quia iidem Principes ſponte ſua ei renunciauerunt, vt de Valentiniano probat textus *in cap. Valentinianus 63. diſt.* vel quia ſibi conceſſa poteſtate abutentes pro arbitrij temeritate indignos promouere, dignos vexare & eijcere cœperunt, eóque facto priuilegium amittere voluerunt iuxta Regulam text. *in c. priuilegium 11. q. 3. & in c. tuarum de priuileg. & in cap. contingit. 2. de ſent. excomm.*

6 Et ſic in generali ſynodo ſtatutum eſt ſub pœnis grauiſſimis ne quis inueſtituras Epiſcopatuum de manu Imperatoris, Regia, aut alterius laici reciperet, *cap. quoniam inueſtituras 13. 16. quæſt.* 6. prout in primitiua Eccleſia Canonibus Apoſtolorum vetitum etiam erat *cap. ſi quis Epiſcopus 14. cap. ſi quis Clericus 16* cum aliis 16. *quæſt.* 6 nam ſæculares Principes & laicos diuinis rebus præeſſe & electionibus Eccleſiaſticis ſe immiſcere nefas eſſe Sacra pagina docet, Numeror. *cap.* 16. & Eccleſiaſtici *cap. 45. verſic.* 22. ibi *nota eſt hiſtoria diuinæ vindictæ*, & Regum *cap.* 6. verſic. 6. & primo Paralipomen. *cap.* 13. verſic. 9. ibi *iratus eſt Dominus ſuper temeritate Oza, & percuſſit eum & mortuus eſt iuxta arcam quia cū reduceretur manum ad eam extendit & tenuit illam quando calcitrauerunt boues qui eam ducebant, & declinauerunt, quia non erat leuita*, & probat text. *in cap. denique cap. cum ad bellum ſequenti 96. diſt.* ibi. *& diſtinctæ poteſtates oſtenduntur*, & facit acutiſſimum Leontij Tripolitani Epiſcopi reſponſum ad Conſtantinum Imperatorem quod refert Duaren. *lib. 2. de ſacris Eccleſiæ miniſteriis cap. 5. & lib. 3. cap.* 11. rationes huius probationis refert latè & eleganter Petrus Gregorius *dict. cap. 5. num.* 16. & notat Balboa *hic hic num. 31. in fin.* vbi docet iuxta hoc intelligenda eſſe iura *in cap. cum terra 14. cap. quiſquis 43. cap. Sacroſancta Romana 51. cap. Maſſana 56. de elect.* vide quæ notat Baronius *tom. 9. annalium anno Chriſti* 816. *num.* 101. & idem Balboa à *n.* 26. 28. *ad* 31.

Igitur excluſis Laicis & Principibus ſæcularibus ſucceſſit alterum tempus quo ius eligendi Epiſcopos remanſit penes omnes clericos & religioſos diœceſis, textus *in dict. cap. obeuntibus 93. diſtinct.* Burſatus *dict. conſ.* 126. *num.* 16. *ad fin.* Petrus Gregor. *de elect. cap. 6. num.* 1. *&* 2. Azor. *vbi ſupra* verſic. *quæſtio quidem* Barboſa *dict. cap. 3. num.* 10. Balboa *hic num.* 32. vbi docet hoc non de omnibus clericis ſed ſolum de Capitularibus intelligendum eſſe. Deinde tamen clerici à Religioſis ſunt ſeparati vt aſſerunt relati, & conſtitutum eſt vt Religioſi ſuorum Abbatum, Priorum ſeu Præpoſitorum: Canonici verò ſuorum Epiſcoporum faciant electionem *ex cap.* 1. *& dict. cap. cum terra & per tot. tit. de elect.* vnde licet hic in textu noſtro in verſic. *Clerici Conuentualium Eccleſiarum.* ſecundum conſuetudinem Eccleſiæ Conuentuales dicantur ſolum regulares iuxta text. *in c. capitulum S. Crucis de reſcript.* Tamen ſecundum proprietatē ſermonis Conuentuales dici poterunt Cathedrales, & omnes aliæ quæ collegium habent, licet ſæculares ſint, ab etymologia ſeu abuſione vocabuli, quia Conuentuales dicuntur à Conuentu, ſeu à conueniendo, vt notat Abb. *in cap. innotuit, notab. 1. de elect.* Tamen idem Abb. *hic notabili* 3. Ripa *num.* 4. & alij dicunt textum noſtrum intelligi de Clericis ſæcularibus Eccleſiarum Parochialium tradit *hic* Barboſa *num.* 8. vbi docet nullum eſſe inconueniens quod textus hic intelligatur de clericis Regularibus, itavt nullum verbum ſit in hoc textu quo deprehendi poſſit clericos de quibus *hic* fuiſſe ſæculares, ita cum Rebuffo & Cuiacio hîc. 7

Sed quia prædicti clerici qualitercumque ſumpti hoc ius amiſiſſent, ſucceſſit & aliud quintum tempus in quo ius eligendi Epiſcopos in Canonicos Eccleſiæ Cathedralis tranſlatum fuit, vt conſtat *ex d. c. 1. c. cum terra c. qualiter 17. & ſequenti d. c. cum Vitonenſis 25. c. cum Eccleſia 31. c. Eccleſia 48. c. Cumana 50. & ſeq. c. congregatio 53. de elect. l. 13. tit. 5. p. 1.* Notant præter ordinarios Petrus Greg. *de elect. d. c.* 6. Duaren. *de ſacris Eccleſiæ miniſteriis lib.* 5. *c.* 1. *cum aliis* Balboa *hic num.* 33. Nicolaus Garcia *de benef. p. 5. c. 4. à n.* 6. Barboſa *d. c. 3. num.* 11. vbi cum aliis multis docet hoc ius eligendi ſpectare ad collegium in collegiatis, & ſolum Capitulum in Cathedralibus per text. noſtr. & ſic docent eius deciſionem locum ſibi vindicare ſecundum hoc tempus. Verum tamen eſt hanc poteſtatem eligendi Epiſcopos non omnibus clericis cathedralium, ſed ſolum eorum Canonicis, ſeu Capitulo factam eſſe. Et ideo ſoli Canonici qui vocem habent in Capitulo, non Cappellani, vel perpetui beneficiatij, qui de Capitulo non ſunt, nec Aſſiſij, ſeu manſionarij, nec dignitates quæ de communi menſa præbendam non habent, licet prædicti ſtallum habeant in choro, vocē tamen non habeot in Capitulo, nec huiuſmodi electionibus interſunt, imo nec omnes Canonici eligere poterunt, niſi tantum illi qui vocem habent in Capitulo, quare qui ſunt in pupillari ætate vocandi non ſunt ad hanc electionem, vt notant omnes *in cap. cum ex eo de elect. lib. 6. per text. ibi.* Petr. Gregor. *vbi ſup. cap.* 8. nec ille 8 9

qui licet maior & compos mentis ſit, non tamen eſt in ſacris ordinatus ſaltim ordinis ſubdiaconatus. *Clem. 2. de at. & qualit.* Trident. *ſeſſ. 23. de reformat. cap. 4.* tradit eum pluribus Barboſa *d. cap. 3. num. 16.* vbi docet ſubdiaconatus ordinem requiri in Clerico, non tempore vacationis, ſed electionis, vbi *num. 23.* tradit quid de ſupernumerariis Canonicis per gloſſ. verbo *vltra numerum in c. cum M. de conſtit.* tamen de ſuſpenſis & excommunicatis dubium non eſſe conſtat per textum *in c. illa quotidiana de elect. c. cum dilectus de conſuet.* vbi DD. & gloſſ. verbo *maiores in cap. vnico, ne ſede vacante*
10 *lib. 6.* Vide quos etiam adducit Barboſa *in cap. 48. de elect. num. 3. & 4. & in c. Cumana 50. eod.* qui etiam ex pluribus docet *in c. Maſſana num. 3.* poſſe conſuetudine introduci vt mors Prælati Principi nuntietur, ab eoque venia petatur procedendi ad nouam electionem, ita quod electio aliter facta vitibus careat, ſi iuſta exiſtat cauſa.

11 Prædictus igitur eligendi modus iure communi receptus inualuit, quouſque ambitio eligendorum cœpit animos Canonicorum properantium ad Dignitates obſidere, & largitionibus, vel gratia ad ſuffragia danda corrupti hoc eligendi genere abutentes, Canonici prædictarum Eccleſiarum hac poteſtate priuati ſunt tempore Bonifacij VIII. & Clementis V. *in titulis de electione lib. 6. & in Clementinis.* Et ſic ſucceſſit aliud tempus, in quo nempè Pontifices maximi prædictam poteſtatem eligendi Epiſcopos ſibi reſeruarunt in Regula ſecunda Cancellariæ, qua cautum eſt vt omnes Patriarchæ Primates, Archiepiſcopi, & Epiſcopi pertineant ad electionem factam à Pontifice, qua etiam conſtat titulum de electione iam ab aula receſſiſſe, vt docent Lambertinus *de iure patronatus lib. 2. p. 1. quaſt. 7. art. 20. num. 7.* Mandoſina *reg. 2. Cancellaria in præfatione n. 3.* & maximè in Hiſpania vt tradit Garcia *de benef. p. 4. cap. 1. num. 11.* idem aſſerens de materia poſtulationis prælatorum. Balboa *hic num. 34.* vbi ex multis tradit prædictam regulam Cancellariæ eſſe ſeruandam, nec derogari eo quod reſeruationes ſublatæ fuerint per Concilium Baſilienſe in Gallia receptum, quia non obſtante prohibitione cæteri Pontifices eandem reſeruationem fecerunt vſque ad noſtra tempora *in d. regula 2.* per quam ad terminos iuris reducitur. Quo iure attento ius eligendi & creandi Eccleſiaſticas poteſtates ad Pontificem pertinet tanquam ad ſucceſſorem Petri. Azorius *tom. 2. moral. lib. 3. c. 28. quaſt. 3.* gloſſ. magna *in c. quamquam de elect. lib. 6.* ideoque ſeruandam eſſe prædictam Regulam probat Mandoſius *in d. reg. 2.* Burſatus *d. conſ. 126. num. 23.* Æneas Falconius *de reſeruat. in primo præludio.* Guttierrez *de iuram. confirmato p. 1. cap. 29. num. 4. & conſ. 1. num. 37.* Garcia *de benef. p. 5. cap. 1.*
12 *§. 4. ſuper ead. regula 2.* tenet etiam Gonzales *in reg. 8. Cancellaria gloſſ. 5. 1. num. 49.* Et hoc verum eſt licet in hac reſeruatione non comprehendantur illæ Eccleſiæ quæ ſunt ad præſentationem Regum, & aliorum Principum, nam ipſi præſentant & Pontifex Maximus in ſuo Conſiſtorio præſentibus Cardinalibus confert & inſtituit, quod paſſim ſeruatur præcipuè in Hiſpania apud Reges noſtros, de quorum patronatus fundamento circa Electiones Epiſcoporum & circa alia beneficia dico quæſtione ſequenti.

QVÆSTIO III.

Reges Hiſpaniæ, Galliæ, & Poloniæ, quo pacto potiantur iure nominandi Epiſcopos ad Eccleſias, cum hæc poteſtas non cadat in laicum? Et qualiter procedant ad prouiſionem aliorum beneficiorum inferiorum? Et cur poſſint Reges mittere Præſides vt aſſiſtant electionibus Regularium?

SVMMARIVM.

1 *Præſentatio & nominatio ad Epiſcopatus Regibus Hiſpaniæ, Galliæ, & Poloniæ hodie pertinet ex priuilegio, & ex qua cauſa, n. 2. vbi de aliis Regibus, n. 3.*

4 *Præſentatio Epiſcoporum Hiſpaniæ Regibus conceſſa à quo tempore & à quibus Pontificibus, & ex qua ratione, n. 5. 6. & 7.*

5 *Electio Epiſcoporum qualiter tempore Gottorum fieret & quomodo hodie.*

8 *Epiſcoporum electio ad populum & Clerum pertinuit iure poſitiuo contra hæreticos aſſerentes fuiſſe de iure Diuino, n. 9.*

10 *Præſentatio & nominatio ad beneficia pertinet in aliquibus ad Reges & alios laicos ex priuilegio Pontificio, & quid de collatione, n. 11.*

12 *Reges ſolent mittere ſuos præſides laicos aut Eccleſiaſticos vt aſſiſtant electionibus Prælatorum Regularium, & quare, n. 13.*

QVare Pontifices conceſſerint Regibus nominationem Epiſcoporum Iulius Lanorius *var.* 1
quaſt. tit. 4. cap. 4. ex num. 28. Et quo iure Regibus Hiſpaniæ competat nouiſſimè poſt alios Salcedo *de lege polit. lib. 2. cap. 11.* Barboſa *in paſtorali p. 1. cap. 3. à num. 17.* Zeuallos *communes contr. quaſt. 893. à num. 307. 367. & à num. 379. & 465.* Garcia *de beneficiis 5. p. cap. 1. §. 4. in regula 2. Cancellariæ à num. 224.* Balboa *hic à num. 35.* & plures videndi à iam citatis relati, apud quos plena manu diſputatur, nunc vero accipies ſequentia.

Igitur communis eſt Doctorum reſolutio, vt 2
quotieſcumque Principes ſæculares contendant habere ius nominandi & præſentandi Prælatos in Eccleſiis Cathedralibus & in aliis inferioribus, competat eis ex fundatione, dotatione, conſtructione, vel reparatione, vel augmentatione, vel priuilegio, quod priuilegium Romanorum Pontificum dicit ſe vidiſſe Guillelmus Durandus *in addit. ad Speculatorem tit. de prabend. §. 2. verſ. 7.* in quibus Imperatori concedituer vt ſingulis Alemaniæ Eccleſiis vnum Canonicum deſignet, quod ius Regem Francorum habere etiam conſtat ex Honorij III. Romani Pontificis *in cap. fin. de conceſſ. præb. & in cap. 34. de præbend.* & Lambertinus *de iure patronat. lib. 1. quaſt. 11.* ſcribit Reges Neapolitanos beneficio Pontificum habuiſſe facultatem nominandi in quadraginta primariis Eccleſiis, quas Cathedrales appellamus. Et de Rege Angliæ tradit Bald. *in l. 7. C. de precib. Imperatori offer.* vbi etiam loquitur de Rege Hungariæ, horum priuilegiorum meminit Boërius *deciſ. 32.* vbi eleganter hoc declarat, & Guillielm. Bened. qui loquitur de Rege Franciæ *in c. Raynutius,* verbo,

Digitized by Google

verbo, *& vxorem nomine deciſ.2. num.169.* Zeuallos *vbi ſup. num. 465.* vbi *num. 470.* docet quod licet clare de prædictis priuilegiis non conſtaret, ſufficeret ſama ſic allegata cum vſu temporis immemorabilis, quæ ſatis probat ipſa priuilegia Principibus conceſſa iuxta text. ſic intelligendum *in l.1. tit.6. lib.1. Recopilat.* ibi, *por derecho y antigua coſtumbre y iuſtos titulos y concesſiones Apoſtolicas ſomos Patronos de todas las Yglesias Cathedrales deſtos Reynos y nos pertenece la preſentacion de los Arzobiſpados, Obiſpados y Pralacias y Abbadias Conſiſtoriales deſtos Reynos aunque vaquen en Corte Romana.*

3 Prædicta maximè impugnat Balboa *hic à n.36.* eo quod Eccleſiæ Cathedrales non per præſentationem, ſed per electionem prouidentur *cap. 1. & per tot. de elect.* circa quam Principes laici incapaces dicuntur *c. ſacroſancta c. Maſſana de elect. ex l.17.& 18.tit.5.p.1.* vbi probatur antiqua conſuetudine formam electionis ſeruari de qua *in c. cum terra*, & ſimilib. *quæſt. præced.* relatis. Tum etiam quia ferè impoſſibile eſt vt Reges omnes dotarent Eccleſias, atque fundarent, & ſic quamuis Reges dicantur Patroni quoad defenſionem & tutelam Eccleſiarum *c. filiis vel nepotib. 16. quæſt.7.* ſed non eſt veriſimile vt reges omnes fundarent Eccleſias, notat rectè Germonius *de ſacror. immun. lib. 3. cap. 12. num. 25.* quare ipſe concludit ibi *à num. 44.* ius præſentandi Epiſcopos competere Regibus noſtris Hiſpaniæ ex priuilegio Apoſtolico.

4 A quo tamen tempore vel à quibus Pontificibus primo conceſſum ſit tale ius Regibus Hiſpaniæ, non eſt ſine controuerſia. Et communiter præceptores ad textum noſtrum docent hoc ius competere Regibus noſtris ex conceſſione Concilij Toletani relati à Gratiano *in c. cum longe 25. diſt.63.* tenet Gregor. *in d.l.18.tit.5.p.1.* Spino *de teſtam. gloſſ. 4. num. 13.* Couarruu. *in reg. poſſeſſor. 2.p.§.10. num.5.* qui omnes docent non eſſe dubitandum de illius authoritate cum ſit receptum & antiquis & nouis Canonibus, vt patet ex textu *in c. lectis 63. diſt. cap. 3. de reb. Eccleſiæ*, & ex Trident. *ſeſſ.2.cap.1.* ibi, *iuxta Toletani Concilij ſtatutum.* Et idem colligitur *ex gloſſ. 1. per text.* ibi, *in c. principali ead. diſt.* Sed cum idem Balboa prædicti Concilij Toletani authoritatem neget, eo quòd nec ibi talis fuit conceſſa poteſtas, nec habuit poteſtatem eam concedendi cum eſſet prouinciale Concilium, quod ſimilia priuilegia concedere non poſſet, iuxta notata *ſup. in cap. 1. de iud.* ideo, ibi *à num 49. & 50.* docet hoc ius præſentandi Epiſcopos ex priuilegiis & conceſſionibus Apoſtolicis competere Regibus Hiſpaniæ à tempore Adriani VI. Clementis VII. & Pauli III. vt ſe vidiſſe & legiſſe teſtatur Gregor. *in d.l. 18. partita*, verbo *antigua coſtumbre.*

5 Verum quia circa ius hoc præſentandi Epiſcopos à Regibus Hiſpanis varietas inuenitur, cum tempore Gottorum electio epiſcopatuum fieret ab ipſis Regibus, vt *in d. c. cum longe*, quod eſt Concilij Toletani 12. *cap.6.* tradit Villalpando *in comment. ad Concilia Toletana cap.39.* Poſtea vero nunciata prius Regi morte Epiſcopi, & ab eo petita licentia eligendi ſucceſſorem, electio fiebat à Capitulis; & electio præſentabatur Regi *d. l. 1. tit. 6. lib.1. Recopilat. l. 3. tit. 3. l.2. tit.6. lib.1. ordinam.* & in vltimo loco præſentatio fit à Rege, vti hodie videmus virtute conceſſionis Apoſtolicæ *ex d.l.1. Recopilat.* tradit Garcia de Loayſa Archiepiſcopus Toletanus *in notis Concilij Toletani 12. cap. 11.*

Cumque de hoc fuiſſet controuerſia Sixtus IV. conceſſit perpetuo Regibus Caſtellæ quod in Epiſcopatibus eligerentur per eos nominati & petiti, tradit Mariana in hiſtoria Hiſpaniæ *lib. 24. cap.10. ad fin.* vbi *lib. 25. & cap. 5.* ait quod Papa Adrianus VI. conceſſit Carolo Imperatori Regi noſtro, & eius ſucceſſoribus ius præſentandi Epiſcopos Hiſpaniæ, qui antea prouidebantur ad ſupplicationem Regum, ita Garcia *de benef. ſup. d. 5.p. à num.216.* cum aliis Balboa *hic num.50.& 51.* benè examinat Zeuallos videndus *ſup. d. num.365. & 393.*

Huius enim conceſſionis ratio non vna ſed multiplex eſt, de quibus *in d. c. Adrianus in 2. diſt. 63.* & aliàs ponit textus *in c. vota §. principalibus ead. diſt.* vt ſcilicet, Eccleſia muniatur aduerſus hæreticos eiuſque hoſtes à quibus concuſſa nonnunquam periclitabatur. Tum etiam ex eo quia Reges Hiſpaniæ Regna & Eccleſias à Maurorum manibus & poteſtatibus eruerunt, vt meminit gloſſ. penult. *in d. c. Adrianus in fin.* Barboſa *in d. cap. 3. in paſtorali à num. 29.* melius Zeuallos *d. quæſt.897. à num.386.* qui ad literam refert textum *in d.l.18. tit.5.p.1.* vbi conſtat ex eo etiam procedere, quia Eccleſias plures fundauerunt ſeu dotauerunt, pro quo faciunt ea quæ dixi *ſup. in c. nouit. de iud. quæſt.5.* vbi egi de quæſtione, an Reges Hiſpaniæ ſubdantur in omnibus Papæ ſiue Imperatori, propter quod dixit Lancellotus Conradus *in templo omnium iudic. lib. 2. cap.1. de Pontifice Maximo tit. dignitates & ordines num. 9.* faciens mentionem de priuilegiis Regis Hiſpaniæ illud ius competere eis de iure *ex d.c. cum longè 63. diſt.* & ſecus eſſe in Rege Francorum cum multis Zeuallos *n.392.* 6

Vnde cum ex priuilegio Apoſtolico & iuſtis de cauſis hæc præſentatio pertineat ad Reges, ſequitur vt dicamus quod licet alij laici ſint incapaces huius iuris, tamen talis incapacitas ſublata cenſetur reſpectu Regum; nec obſtat quod aliquando Eccleſia iuſtis de cauſis abrogauit à laicis Principibus ſæcularibus tale ius, vt *ſup.* dixi *quæſt. præced.* quia reſpondeo in his generalibus derogationibus, non contineri ſed potius exceptum cenſeri ius nominandi & eligendi ſuper Cathedralibus competens Imperatoribus, Regibus, & aliis Principibus, imo ex eiſdem rationibus inuiolabiliter eſſe eis obſeruandum vt iubet Tridentinum *ſeſſ.25. de reform. cap.9.* verſ. *exceptis patronatibus*, notat Azeued. *in d.l.1. Recopilat. num.4.* Barboſa *ſup. num. 31.* nec ex regula 2. *Cancellariæ* derogatur ius patronatus Regibus competens vt iam dixi. Et rectè oſtendit Couarruu. *in pract. cap. 36. num.9.* Mandoſius, Ioſephus Ludouic. & alij relati à Balboa *hic num.52.* vbi tradit prædictum ius competere poſſe aliis etiam laicis inferioribus ex priuilegio Pontificis *c. dilectus de præbend. c. generali 13. c. dilecto 16. de elect. lib. 6.* cum adductis à Rebuffo *in praxi tit. de collat. num. 9.* Ioannes Garcia *de nobilit. gloſſ. 1. num. 23.* arg. eorum quæ dixi *ſup. in cap. 2. de iud. quæſt. fin. & in cap. 10. & in c. nouit. quæſt. 9.* & alibi ſæpe. 7

Et quamuis à vero deuient hæretici docentes & contendentes iure Diuino electionem Epiſcoporum ad populum pertinere, primò ex illo actorum 1. ibi, *non ſoli ſed cum tota Eccleſia elegerunt Matthiam & Barnabam*, vt ex illis vnum Dominus aſſumeret ſuper quem caderet ſors. Et actor. 6. vbi, de multitudine credentium dicitur, *elegerunt Stephanum*, ſecundo *ex c. nullus 25. diſt. c. quanto c.* 8

plebs eum ſequentib. 63. diſt. vbi ex Conciliis antiquorum Pontificum planè probatur mos ille vt Epiſcopus à populo & clero ſimul eligatur, vt dictum eſt, *quæſt. præced.* Sed reſpondetur in prædictis locis non probari ex lege Diuina talem fuiſſe populo datam poteſtatem, ſed tantum ex Pontificum & Apoſtolorum permiſſione id factum eſſe aduertit Barboſa *in paſtorali d. cap. 3. num. 36. & 37.* cum Bellarminio *lib. 1. de clericis cap. 7. verſ. quartum argumentum.* Conſtat ergo ex lege Diuina tantum Pontifici & eius ſucceſſoribus pertinere, vt Epiſcopos eligant & ordinent, & ſic Tridentin. *ſeſſ. 23. cap. 7. & 8.* damnat eorum errorem qui docebant ordines collatos ſine populi, aut poteſtatis ſæcularis conſenſu, aut vocatione irritos eſſe. Videndus textus *in cap. 1. diſt. 22.* pluribus authoritatibus comprobat Barboſa *num. 35.* & latè defendit ab impugnationibus Hæreticorum Bellarminius *d. cap. 7. per tot.* Azor *p. 2. lib. 3. moral. cap. 28. quæſt. 4.*

10 Ad ſecundam partem quæſtionis vt reſpondeas, legenda ſunt quæ *ſup.* retuli *in c. quanto de iud. quæſt. 5.* eſt enim verum Principes laicos nullam habere poteſtatem conferendi beneficia, niſi eis à Pontifice conferendi poteſtas concedatur, benè tradit Thuſcus *tom. 4. concl. 452. num. 28.* Probus *in addit. ad Ioannem Monach. cap. 2. de præbend. num. 7. & 8.* Zabarellam *conſ. 57. ſub num. 2.* Selua *de beneficiis p. 2. quæſt. 13. num. 16.* Diana *3. p. reſol. moral.* vbi docet id nulla conſuetudine ſeu priuilegio permitti, vbi docet quod & ſi Rex noſter, vel alij Reges hodie conferrent beneficia, ſiue Epiſcopatus, illud procedere ex priuilegio, adhuc non dici Reges conferre beneficia, ſed Papam mediante miniſterio Regum, atque ita non reputari Regiam collationem aut alterius Principis, ſed merè Apoſtolicam, vide Riccium *in praxi tom. 4. reſol. 37.* Lotherium *tit. 3. de re beneficiaria lib. 1. quæſt. 6. n. 39. & 41.* & ſic venit improbandus Gemioianus *in c. 2. de præbend. lib. 6.* vbi ſequitur Ioannem Andream & Cardinalis *conſ. 58.* Butrius *in c. peruenit de cenſib.* Rota *deciſ. 11. tit. de conſuetudine in antiquis*, & gloſſ. *in c. Imperium 1. diſt.* dicentes conſuetudine acquiri poſſe vt Principes laici poſſint beneficia conferre.

11 Sed licet ita per priuilegium Pontificis poſſit contingere, tamen videtur adhuc non eſſe datam poteſtatem Regibus Hiſpaniæ ad conferendum Epiſcopatus & beneficia, ſed ſolum nominandi & præſentandi Prælatos ad prælaturas, quia collatio præbendæ ad ſolum Eccleſiaſticum pertinet, & ob hanc cauſam docet Boërius *deciſ. 22. num. 7.* multo cum periculo Principes ſæculares ſe intromittere in conferendo beneficia Eccleſiaſtica, nec tolerantiâ Papæ illos iuuari, quia præſumitur diſſimulare propter ſcandalum, quare ait Marta *de iuriſd. c. 40. num. 17. & 24.* cum aliis quos ſequitur Zeuallos *d. quæſt. 897. à num. 999.* quod licet Bullæ Pontificiæ videantur præſtare Principibus facultatem conferendi, debent reſtringi ad ius præſentandi & nominandi, licet diſponant de iure conferendi, nam creditur conceſſum fuiſſe coactè & ad importunas preces, vt tradit Iacobatius *in tract. de conciliis lib. 10. art. 8. in fin.* Reſtaur. *in tract. de Imperatore quæſt. 100. num. 18.* quod exiſtimo limitandum, quando ex matura deliberatione Pontifex Regi, ſeu Imperatori alicui ius concederet conferendi iuxta exemplum traditum *in d. c. quanto d. quæſt. 5.* Et ad alia de iure patronatus Regij circa beneficia vide quæ tradit Salzedo *de lege politica cap. 12. à num. 46.* vbi dicit quod patronatus competens Hiſpaniarum Regibus non ſolùm eſt ratione protectionis rerum Eccleſiaſticarum adhærentis viſceribus diadematis, ſed conſuetudine, dotatione, & priuilegio acquiſitum *l. 1. tit. 6. lib. 1. Recop.* Couarruu. *in reg. poſſeſſor. 2. p. §. 10. num. 5.* Petrus Gregor. *cap. 5. de elect. num. 23.* Et de patronatu Regum Hiſpaniæ in omnibus beneficiis Eccleſiaſticis Indiarum latè Solorzanus *in polit. Indiana lib. 4. cap. 2. & 3.* Et quorum beneficiorum nominatio ſpectet ad Regem Franciæ. Leges nouiſſimè Tonduitum *p. 1. cap. 89.* vbi docet intra quod tempus fiat, & an habeat locum in Epiſcopatibus & prioratibus vacantibus in Curia.

Ad tertiam quæſtionis partem de iure quo Reges poſſint nominare præſides qui aſſiſtant electionibus Regularium, Salzedus *de lege polit. cap. 12. §. 1.* qui latiſſimè ex bonis autoribus hanc difficultatem perilluſtrat, à quibus omnibus dico, quod etſi re vera electio Eccleſiaſtici ſuperioris, non à voluntate Principis deſcendere debeat, quamuis aliàs illius requiratur aſſenſus *c. cum terra de elect.* & ob id Valentinianus Imperator, noluerit electioni Archiepiſcopi Mediolanenſis aſſiſtere, eam abſolutè Epiſcopis committendo vt colligitur ex hiſtoria in part. *cap. 8. lib. 7.* contrariumque vſum condemnet gloſſ. *in cap. quiſquis*, verbo *abuſum de elect. d. cap. cum terra*, & ſic dicant Antonius de Butrio *in c. a nobis de iure patronat.* Imola *in c. Maſſana. num. 3. de elect.* nullo modo competere Regibus ius mittendi præſidem vt interſit eius nomine in electionibus Regularium, dummodo ei non competat ex priuilegio. 12

13 Tamen ad difficultatem reſpondendo dico quod lex Regia quæ loquitur de hac poſſeſſione *in tit. 6. lib. 1. Recopilat.* ſuſtinebitur nempè in omnibus caſibus in quibus diſſenſio ſeu turbatio timetur inter electores, dummodo Præſes nominatus tantùm aſſiſtat ibi ratione pacis conſeruandæ in electionibus, ne iuris derogati, vel derogandi cauſa ſeditiones proueniant, quo in caſu licita eſt laicorum admiſſio in electionibus. Abb. *in c. Maſſana de elect. num. 3.* Innocent. *in d. c. nobis de iure patronat.* vbi dicit hanc facultatem ita ſumptam poſſe conſuetudine acquiri. Archidiaconus *in c. laici num. 1. 63. diſt.* Præpoſitus *ibi num. 1.* Quod ſi laicus vellet ibi aſſiſtere iuridicè, tunc talis aſſiſtentia prohibita eſt *d. c. Maſſana gloſſ. in c. quiſquis de elect.* quia electio Canonica ſuperiorum Regularium fit tantùm à Cœnobiarchis ſecundùm regulas iuris communis. Syluester verbo *electio.* Duarenus *de ſacror. Eccleſ. miniſter. lib. 5. cap. 1.* Barboſa *in cap. 1. de elect. num. 6.* Garcia *de benef. p. 5. cap. 4. num. 9.* idem Salzedus *ſup.* qui *num. 9.* recenſet ad literam tenorem ſchedulæ qua ſolet vti Rex noſter Hiſpanus cum Præſidem mittit vt aſſiſtat illis electionibus ſuperiorum.

***

QVÆSTIO

Digitized by Google

Qvæstio IV.

An canonici poſſint admittere ad coëligendum clericos Eccleſiarum inferiorum, vel alios extraneos, ita vt electio facta cum eis valida ſit? Et an per conſuetudinem clerici inferioris ad coëligendum admittantur.

SVMMARIVM.

1 *Canonici qualiter poſſint admittere ad coëligendum clericos inferiorum Eccleſiarum n.* 2. 3. 4. & 5.

2 *Cap. conſtitutis* 47. *de elect.*

3 *Cap. Viſonenſis §. nos igitur de elect. Cap. ſcriptum* 40. *verſ.* etſi *partes eod. tit.*

4 *Cap. quia propter de elect. verſ.* aliquibus *viris.*

5 *Clerici Eccleſiarum inferiorum poterant admitti ad coëligendum Epiſcopos conſuetudine ſeu præſcriptione quadragenaria n.*6.& 7. *Et quid in laicis, n.*8.

7 *Cap.*1. *de præſcript. lib.*6.

9 *Poſſeſſio iuris eligendi qualiter extraneis acquiratur.*

1 AD primam partem difficultatis diſtingunt DD. dicendo, an Canonici velint tribuere extraneis ius coëligendi in perpetuum, vel vtrum vacante Eccleſia velint pro illa vice tantummodo eos admittere: in primo enim caſu dicunt id illicitum eſſe eo quod talis conceſſio in perpetuum continet ſpeciem alienationis & mutat Eccleſiæ ſtatum, quod fieri non poteſt à Capitulo ſine ſuperioris licentia & ſolemnitatibus requiſitis in alienationibus rerum Eccleſiaſticarum, de quibus *in cap.* 1. *& per tot. de his quæ fiunt à prælato ſine conſenſu capit.* Et *ad tit. de rebus Eccl. non alienandis*
2 *vel non.* Et facit etiam text. *in c. conſtitutis* 47. *de elect.* vbi dicit friuolam eſſe rationem illorum qui dicebant vocem quam de iure non habent in electionibus ſibi conceſſam fuiſſe ab eis ad quos ius eligendi de iure ſpectabat, in terminis tenet Barboſa *in paſtorali c.*3.*tom.*1.*n.*24.

3 In ſecundo autem caſu, vt, ſcilicet, pro illa tantum vice admittantur extranei tenent DD. per text. *ibi in c. cum Viſonenſis §. nos igitur.* vbi notat Abb. *num.* 3. *de elect. & in c. ſcriptum* 40. verſ. *& ſi partes eod.* vbi idem Abb. *num.* 3. Barboſa *ibi n.*3. cum Lambertino *de iure patronat. p.* 1. *lib.* 2. *q.* 3. *principali art.*17.*num.*3. Villa-Gutierre *in tract. de reb. Eccl. non alien. cap.*48. *à num.* 20. quos retulit antea *in paſtorali d. cap.*3 *num.* 24. vbi id procedere declarat de extraneis, ſcilicet, quibus ius commune non reſiſtit, ſed habiles ſunt & capaces quamvis ius commune hoc ius eis non tribuat, vt notat Abb. *in d. c. cum Viſonenſis num.* 3. & exemplum patet in laicis per text. *ibi in c. Maſſana de elect.* ac etiam in ſuſpenſis & excommunicatis iuxta text. *in c. cum dilectus de conſuetud.* & in Clericis ſacrum ordinem non habentibus iuxta text. *in clem.* 2. *§. illi vero*, de ætate & qualit. ordinandorum agit latè citatus Villa-Gutierre *d. cap.* 48. *à princip.* & ſic videtur quod ex noſtro textu potuerunt Clerici Conuentualium Eccleſiarum ad coëligendum admitti ex voluntate Capituli, cum virtute poſſeſſionis in qua erant etiam ſine Capituli voluntate reſtituti fuerunt.

4 Et in prædicto ſecundo caſu verum etiam eſt quod notant Doctores per text. *ibi in c. quia propter de elect.* verſ. *aliquibus viris idoneis committatur*, quatenus docent poſſe Canonicos transferre totam eligendi poteſtatem in arbitros facto compromiſſo, ibi tenet Barboſa *num.* 29. Azor. *p.* 2. *inſtit. moral. lib.* 6. *cap.* 14. *quæſt.* 6. verſ. *quæres.* Ludouicus Miranda *in manuali Prælatorum tom.*2. *quæſt.*23. *art.*2. qui docent teneri huiuſmodi arbitros compromiſſarios, quibus eligendi facultas & poteſtas committitur ad prouidendum nomine & vice omnium de Prælato Eccleſiæ alicui Eccleſiæ vacanti atque viduatæ, & congruentius eſſe vt ſint diſpares in numero, nec oportere vt ſint de collegio, & addit Panormitan. poſſe Capitulum non ſolum compromittere certis perſonis poteſtatem eligendi, verum & poſſe eligere aliquos per quos eligantur compromiſſarij electuri poſtmodum omnium vice & nomine totius Capituli.

5 Ad ſecundam quæſtionis partem affirmatiuè reſpondeo ex textu noſtro, ibi, *niſi alibi ſecus obtineat conſuetudo c. cum dilectus de conſuet.* vbi DD. & eſt ratio, quia legibus Canonicis & à Summo Pontifice ad quem omnium Eccleſiarum lege diuina pertinebat, ita fuit ſtatutum, vt conſtat ex noſtro textu, ibi, *ſecundum ſtatuta Canonica.* Et ita Burſat. *conſ.*126. *tom.*2. *à num.* 17. Lælius Zechius *de republica Eccleſiaſtica cap.*24. quod de Canonicis inſcribit *à num.*6. Azor. *lib.* 3 *moral. p.* 2 *cap.* 17. *quæſt.*3. Nicolaus Garcia 5. *p. cap.*4. *à num.*6. pluribus aliis relatis à Barboſa *hic num.* 15. tenentes quod licet de iure electio Epiſcoporum ad ſolos Canonicos pertineret Eccleſiarum Cathedralium, regulariter illud tamen limitari vbi priuilegio aut conſuetudine aliud ſit introductum, conſtat enim vt ea quæ legibus Canonicis ſunt ſtatuta poſſint contraria conſuetudine limitari vel abrogari ex regula text. *in cap. fin. de conſuet.*

6 Aduertendum tamen eſt conſuetudinem hanc propriam non eſſe conſuetudinem, ſed verius præſcriptionem, ad quam præſcriptionem ſeu conſuetudinem impropriam quadraginta annos eſſe neceſſarios, quia eſt iuri contraria tenent in terminis Barboſa *d. cap.* 3. *num.* 25. *in paſtorali.* Abb. *hic num.* 25. *ad fin.* Ripa *num.* 114. *poſt gloſſ.* verbo *conſuetudine.* Abb. *in d. c. cum dilectus de conſuet.* verſ. *in gloſſa finali.* Et hoc eſt verum licet Molina *de primogen.* inaduertenter, *lib.* 2. *cap.* 6. *num.* 58. decem annos ſufficere dicat, eo quod de ſola agitur conſuetudine interpretatiua, quod falſum eſſe notat Barboſa *vbi ſup.* cum appareat conſuetudinem hanc eſſe iuri communi contrariam, & conſequenter 40. annos eſſe neceſſarios.

7 Sed tunc obſtat, nam quoties ius commune præſcribenti reſiſtit, non ſufficit tempus etiam longiſſimum, ſed vlterius titulus & bona fides deſideratur *cap.* 1. *de præſcript. lib.*6. *c. ſi diligenti infra eod.* ſed in præſenti ius commune ſolis Canonicis aſſiſtebat, imo & Clericis Conuentualium Eccleſiarum reſiſtebat *c. cum terra de elect. d. c. cum Viſonenſis c. Eccleſia eod.* & textus *hic* in. verſ. *verum.* Ergo nullo vnquam tempore conſuetudine, ſiue præſcriptione potuit introduci vt Clerici illi tale ius acquirerent eligendi. Tamen variis omiſſis reſpondeo prædictos Clericos potuiſſe hoc ius eligendi præſcribere ſine titulo quadraginta annorum ſpatio, quoniam Clericis non admodum

reſiſtit ius commune, adeo vt ſi Canonicis magis commune aſſiſtat, non tamen itavt Clerici penitus excludantur, ſiquidem cum Canonicis de facili admittantur ex noſtro textu, quod diuerſum eſt in iuribus argumento relatis, explicat Balboa *hic num.* 75. poſt longam diſputationem *à num.* 70. *vſque ad* 87. videtur notare Barboſa *hic num.* 18. Sed melius Graña explicat *hic numero* 10. dicens hoc eſſe verum, quia Clerici in præſenti prætendebant cumulatiuè ſimul cum Canonicis eligere, & ſic ex bona fide ſolum potuit fieri vt 40. annorum ſpatio tale ius acquirerent: ſecus autem ſi conſuetudine, ſiue præſcriptione curaſſent vt ad ſe tantum ſine Canonicis totum ius eligendi pertineret, nam tunc in præſcriptione illa titulus etiam deſideraretur iuxta doctrinam text. *in d. c. ſi diligenti*, & aliis.

8 Hæc vero in laicis intelligi nequeunt reſpectu quorum ad eligendum nulla poteſt dari rationabilis conſuetudo *c. ſacroſancta*, verſ. *attendentes de elect.* tradit cum multis Barboſa *in pa-*
9 *ſtorali d. cap.* 3. *num.* 26. Vnum tamen notabis ad textum noſtrum quòd ad acquirendam poſſeſſionem iuris eligendi duo ſufficiunt & ſunt neceſſaria, ſcilicet, quod extranei qui de collegio non ſunt in electionibus præſentes fuerint & vocem præſtiterint. Barboſa *hic numero* 20. *& in c. Cumana de elect. numero* 5. cum multis.

Qvæstio V.

An adhuc hodie in Cathedralibus Canonici vocem habentes in Capitulo habeant facultatem eligendi in omnibus menſibus tam præbendam Lectoralem & Pænitentiariam, quàm Magiſtralem, & Doctoralem? Et quo iure procedat? Et quid de aliis præbendis ſeu Canonicatibus? Et an qui eſt in quaſi poſſeſſione conferendi, eligendi, ſeu præſentandi beneficia, lite mota, manuteneatur in ſua poſſeſſione?

OCcaſione textus noſtri quæſtiones hæ poſſunt annecti, ſed quia plura dicenda ſunt *ad tit. de conceſſione præb.* & ibi *in c. poſtulaſti* 15. ideo ad *ibi* referenda te remitto, & vide ad text. *in c. quia propter de elect.*

Ad ſecundam quæſtionem de poſſeſſore conferendi, eligendi, ſeu præſentandi beneficia latè per noſtrum text. & alios agit Garcia *de benef.* 5. *p. cap.* 5. *&* 6. de quo videbis dicta *in c. conſultationibus*, *& c. ex literis de iurepatronat.* & latè dico *infra hoc tit. in c. olim.* 7.

***

Qvæstio VI.

An ad electionem faciendam debeant electores in vnum conuenire, & an ſit priùs inuocanda Spiritus ſancti gratia? Et an electio ſeu nominatio facta Epiſcopi ſit neceſſariò confirmanda à Sede Apoſtolica, vel ſatis ſit à Metropolitano fiat? Et cur Epiſcopus dicatur paſtor?

Svmmarivm.

1 *Electores an in vnum debeant conuenire ad electionem*, remiſſiuè.
2 *Electio vt fiat an prius inuocetur gratia Spiritus ſancti*, remiſſiuè.
3 *Confirmatio Epiſcoporum ad quem ſpectet*, remiſſiuè.
4 *Epiſcopus dicitur paſtor cura, officio, & doctrina.*
5 *Baculus paſtoralis datur Epiſcopis, & quare ſit curuatus, quo non vtitur Pontifex, n.6.*
7 *Paſtor ſe omnibus præbet bonis & malis.*
8 *Petrus diuina prouidentia lapſus eſt in peccatum, & ad quem effectum.*
9 *Paſtor erit fiſtula dulce canens & de eius officio, n.11. & 12.*
10 *Paſtor circa oues debet aſſimilari galline quæ ſuper omnes aues materna charitate circa pullos ſolicitatur.*
13 *Vox paſtoris triplex, ſuauis, dulcis, & alta.*

AD primum poteſt longè agi occaſione verborum textus noſtri ibi, *conuenients in vnum*, 1
& ibi, *vnanimiter elegiſtis*. Vide quæ latè congerit Iulius Lauorius *var. quæſt. tit.* 4. *cap.* 18. & notata *ſup. in c. in Geneſi de elect.* & quæ notat Barboſa cum aliis *n.* 3. *&* 4.

Ad ſecundum de inuocanda prius Spiritus 2
ſancti gratia, poteſt latè agi occaſione verborum textus noſtri, ibi, *Spiritus ſancti gratia inuocata*, notat ex multis Barboſa *hic num.* 5. & latè dico *ad tit. de elect.*

Ad tertium ad quem igitur ſpectet confirmatio 3
Epiſcoporum, vide notata *in c. poſtquam* 3. *de elect.* Et quæ tradit Iulius Lauorius *var. quæſt. tit.* 4. *c.* 25. & quæ refert *hic* Barboſa *n.* 7.

Ad quartum, cur Epiſcopus paſtor dicatur ex 4
noſtro textu ibi, *paſtore vacaret*, igitur paſtores Epiſcopi non impropriè dicuntur ſicut & ſubditi eorum ſimilitudine oues appellantur ab ipſo Chriſto Domino. Ioann. *cap.* 11. *&* 21. vbi omnes ſacri interpretes quod ex officio & cura competit, quia bonus paſtor per ſe ipſum, non vt mercenarius debet exhibere vigiliaſque perferre vt Epiſcopi nomen ſonat, id eſt, ſpeculator, nam docendi verbo bonorumque operum exemplo, verbi Dominici prædicatione, ac ſacramentorum adminiſtratione officium Paſtoris adimpleri ſæpius inculcat ſancta Synodus in Trident. *ſeſſ. de reform. cap.* 1. *& ſeſſ.* 23. *de reform. cap.* 1. multa de ratione huius officij explicat Bellarmin. *tom.* 1. *de Romano Pontifice lib.* 3. *cap.* 15. Soto *de iuſtitia lib.* 10. *quæſt.* 3. *art.* 1. *ad med.* cum aliis Barboſa *in paſtorali tit.* 1. *cap.* 2. *num.* 9. Vbi docet cum Du- 5

rando

tando *in rationali Diuinorum officiorum lib. 3. c. 15.* & aliis notiſſimum eſſe dari Epiſcopis baculum paſtorale in ſignum huius officij paſtoralis, explicat text. *in cap. vnico, in fin. de ſacra Vnct.* vbi DD. datur enim ei baculus curuatus, eo quod ſignificatur Epiſcopos limitatam & coarctatam poteſtatem habere.

6 Sed quo ratione bacula Pontifex non vtatur dicam *in d. cap. vnico, in fin. de ſacra Vnct.* vbi cum multis explicat Barboſa *num. 14. & 15.* & idem ante explicauit *in paſtorali tit. 1. p. 1. num. 13. & 14.*

7 Paſtor enim bonus omnibus ſe conformat & omnium affectus in ſe transfert, & matrem ſe probat non minus deficientium quam proficientium. Et ſic Diuus Gregorius *in paſtorali p. 2. cap. 6.* dicit quod paſtor bonus æqualem ſe cernat: peccantibus autem zelo vltionis ſe anteferat, imitans paſtorum Principem Petrum, cui cum bonus Cornelius ſe proſterneret, dixit: *Surge ne feceris, & ego ipſe homo ſum.*

8 Diuina igitur prouidentia permiſit vt primus ipſe Petrus laberetur & rueret in peccatum, quò erga patentes ſententiam duriorem proprij caſus intuitu temperaret, quod tradit Ambroſius *in ſermone de tempore 124. & ſermone 2. de Cathedra beati Petri*, qui eſt 16. *de ſanctis*, in hæc verba: *bonus paſtor tuendum gregem accepit, vt qui ſibi anteà infirmus fuerit, fieret omnibus firmamentum, & quia ipſe interrogationis tentatione negauerat, cæteros ſibi ſtabilitate fundaret.*

9 Itaque paſtor erit fiſtula dulcè canens & baculo firmior imbecillitates infirmorum firmiter ſuſtinens, & non ſibimet placens, quia Chriſtus non ſibi placuit.

10 Debet ergo paſtor circa oues aſſimilari gallinæ, quia vt dicit Auguſtinus *ſup. Pſalmo 58.* gallina ſuper omnes aues materna charitate circa pullos ſolicitatur, ita vt tota ægrotet ex labore, raueſcit vox, fit hiſpidum totum corpus, dimittuntur alæ, laxantur plumæ, & ita omni conatu debet contendere Epiſcopus ſit vt illa euangelica gallina ſolicita, & anxia, vt ſub alis colligat, foueatque pullos ſuos, ſatagendo vt quoties effulget ſpes aliqua, protrahat hominem ad Chriſtum.

11 Nam quemadmodum bonorum nos paſtorum exempla tam potenter ad virtutem alliciunt, ita è contra malorum longè potentius ad malum trahunt, cum noſtra natura procliuior eſt ad vitia quàm ad virtutes, nihil enim tam facile diſcimus, quam turpitudinem, & nihil tam difficile dediſcimus, idemque Gregor. *in paſtorali*, ait quod nemo in Eccleſia magis nocet quàm qui viuens peruersè nomen aut gradum ſanctitatis tenet. Et hinc D. Auguſtin. *lib. de paſtore*, ait quod omnis qui malè viuit in conſpectu eorum quibus præpoſitus eſt, quantum in ipſo eſt occidit, & forte qui imitatur moritur, qui non imitatur viuit, tamen quantum ad illum pertinet ambos occidit. Cum ergo paſtor per abrupta graditur, ad præcipitia grex ſequitur, vt dicit Gregor. *lib. 1. paſtor. cap. 2.*

12 Ob idque Dominus per Ezechielem Prophetam *cap. 34.* contra contemptibilem Paſtorum ſcientiam, queritur dicens: *cum ipſi limpidiſſimam aquam biberitis, reliquam pedibus veſtris turbatis, & oues quæ conculcata pedibus veſtris fuerant paſcebantur, & quæ pedes veſtri turbauerant hæc bibebant, aquam limpiſſimam paſtores bibunt cum fluenta veritatis rectè intelligentes hauriunt*, quare diuus Gregor. *lib. 7. de regiſtro Epiſt. 34. ad finem* ait malis ſubelle Paſtoribus quid aliud eſt, niſi vt plebs populanda prædonibus permaneat, & inde ſumat interitum, vnde protectionis debet habere ſubſidium. Explicat benè Barboſa *in paſtorali tit. 2. gloſſ. 3. num. 25. & 26.* videndus *ibi, num. 22. & gloſſ. 12. num. 9.* & *alibi*, non enim erit Paſtoris excuſatio ſi lupus oues comedit & paſtor neſcit *c. quamuis 10. de reg. iur. in Decretalib.* vbi Doctores. Ergo ſunt tres Paſtoris voces, ſuauis, dulcis, & alta. 13

Suauis ad infirmum, dulcis ad morientem, ad ſurdum pertinet alta, idem Barboſa *d. gloſſ. 12. n. 11.*

Qvæstio VII.

An amittatur quaſi poſſeſſio iuris eligendi, & aliorum incorporalium, ſi poſſeſſor inuitus & contradicens excludatur ab actu? Et qualiter acquiratur talium rerum quaſi poſſeſſio?

SVMMARIVM.

1 *Quaſi poſſeſſio iuris eligendi & aliorum incorporalium qualiter amittatur, num. 2. & 3.*

2 *Scientia & patientia veri Domini deſideratur ad acquirendam poſſeſſionem incorporalium iurium.*

4 *Vi deiectus qualiter animo retineat poſſeſſionem.*

De interrumpenda poſſeſſione ad præſcriptionem plura dicam *infra in c. illud de præſcript.* & videbis quæ dico *infra in c. olim 12. de reſt. ſpol.* 1

Et qualiter generaliter amittatur poſſeſſio, agunt Doctores per text. *ibi in l. quemadmodum ff. de acq. poſſ. & in l. ferè quibuſcunque ff. de reg. iur. & in l. 3. §. in amittenda ff. de acq. poſſ.* Fachinet. *lib. 8. controu. cap. 21.* Pichard. *in §. fin. Inſt. de hered. qual. & different. à num. 60.* ibi videndos cum multis ab eo relatis. Igitur ad primam partem difficultatis Abb. *hic num. 7.* Bald. *num. 4.* & Ripa *num. 9.* Rebuf. *à num. 18* Cardinalis *in verſ. nos igitur*, affirmatiuè reſpondent, vt amittatur, ſcilicet, quaſi poſſeſſio iuris eligendi & aliorum incorporalium, ſi poſſeſſor inuitus & contradicens excludatur ab actu ad eadem iura ſpectante. Sequitur Barboſa *hic n. 22.* cum aliis.

Quod difficile videtur ex eo, nam quemadmodum ad acquirendam poſſeſſionem rerum incorporalium ſcientia & patientia veri Domini deſideratur *l. quoties 20. ff. de ſeruit. l. 2. §. conſentiente C. de ſeruit. & aqua*, ſic ſimiliter ad amittendam hanc quaſi poſſeſſionem iuris incorporalium ſcientia & patientia omnino deſideratur, cum poſſeſſio ſolo animo retineatur *l. poſſideri 3. §. in amittenda ff. de acq. poſſeſſ.* Ergo cum in præſenti clerici excluſi fuerint eis contradicentibus vt conſtat ex textu ibi, *contradicentibus & excluſis*, non eſt cur dicamus tali facto eos amiſiſſe poſſeſſionem eligendi, & ſic non eſſe opus vt reſtituantur in ea. 2

Pendet ergo ſolutio huius difficultatis ab ea longa diſputatione, an ad acquirendam quaſi poſſeſſionem iurium incorporalium ſcientia & patientia aduerſarij ſit neceſſaria? de qua *in c. de quarta de præſcript.* qua nunc omiſſa, & ad praxim videas 3

l. 15. tit. 31. p. 3. vbi dicitur ſcientiam & patientiam aduerſarij deſiderari, quod aliter explicat Fachinet. *lib. 8. controu. cap. 20.* Ad difficultatem reſpondebis dicendo quod licet verum ſit ſolo animo retineri poſſeſſionem, tamen certum eſſe quod ſi vi alius incipiat poſſidere, poſſeſſionem amitti, nam aliàs aduerſus poſſidentem non daretur interdictum recuperandæ *in l. 1. & per tot. ff. de vi & vi armata.*

4 Nec obſtat dicere vi deiectum animum poſſidendi retinere, cum animum non habuiſſet amittendi, quia dicendum eſt tunc nos animum habere retinendi, cum eſt in poteſtate noſtra, cum liberè poſſimus poſſeſſionem apprehendere *l. 3. §. Nerua filius ff. de acq. poſſ.* Oſnald. *ad Donel. lib. 5. comment. cap. 13. lit. A.* merito ergo in præſenti non potuerunt Clerici animo retinere poſſeſſionem, cum ab ea vi canonica eiecti fuiſſent, ita Graña *hic num. 7.* quod vt explicet Balboa *num 90.* diſtinguit an talis ſit reſiſtentia, quod reſiſtens credat ſe non poſſe repelli, exiſtimans poſſe ſuam poſſeſſionem conſeruare, aut recuperare incontinenti iuxta text. *in l. 3. §. cum qui ff. de vi & vi arm.* quo caſu ait veriſſimum eſſe non amitti poſſeſſionem, quod ſi reſiſtentia talis eſt vt reſiſtens exiſtimet ſe poſſe repelli, nec poſſeſſionem incontinenti recuperare, tum amitti poſſeſſionem, quoniam nec animo retinetur, vt probatur expreſſe ex noſtro text. & *in c. querelam 24. de elect.* ideoque expulſus in prædicta ſpecie quaſi ſpoliatus poterit intentare interdictum recuperandæ *l. 1. §. ſiquis ff. de vi & vi arm.* cum multis oſtendit Menoch. *de recuperan. rem. 9. num. 137.* vide Cortaſium *in l. ſeruitutes 14. num. 35. ff. de ſeruit.* Couarruu. *lib. 1. var. c. 17. n. 7.*

Ad ſecundam partem quæſtionis vide dicta *in cap. de quarta de præſcript.*

AD TEXT. IN CAP. CVM ſuper IV. hoc tit.

PRÆMISSVM.

TExtvs iſte plenè diſcutitur ex dictis *ſup. in c. cum Eccleſia Sutrina præcedenti*, vt omnes agnoſcunt Doctores.
1 Et in verſ. ibi, *vtroque ſe pro electo gerente* applica dicta *infra in c. licet de probationib.*
in ea parte qua loquitur de vtroque litigante gerente ſe pro poſſeſſore. Et in verſ. ibi, *cum quē ſe*
2 *probauerat per ſæcularem potentiam ſpoliatum, reſtituendum decreuimus.* Applica dicta *infra in c. in literis de reſtitut. ſpoliator.* & vide dicta *ſup. in cap. 2.*
3 *de ord. cogn.* Et ibi, *quoniam tam poſſeſſorium quàm petitorium.* Vide dicta *ſup. in d. cap. 3. & in cap. 6.*
4 Et ibi. *Cum iudex de qua re cognouerit, pronuntiare debeat.* Applica dicta *ſup. in cap. 1. de ord. cogn. quæſt. 1.* & ibi in verſ. *ex dictis*, vbi expenditur textus *in l. de qua re ff. de iud.* ad cuius intellectum videbis quæ dixi *ſup. in cap. 15. de iud. quæſt. 4. num. 8. & quæſt. 9. num. 7.*

* * *

QVÆSTIO I.

An ſententia verbalis ſuper reſtitutione aliquos effectus producat?

GLoſſa *hic* verbo *reſtituendum*, mouet quæſtionem, & tradit Barboſa *hic* ad quod videbis quæ dixi *ſup. in d. c. cum Eccleſia hoc tit. q. 1.* verſ. *vnde*, & in verſ. *nec enim eſt inanis.*

QVÆSTIO II.

An ad obtinendam ſpolij reſtitutionem in beneficialibus cauſis, videlicet, in iure eligendi Epiſcopos, ſufficiat probare quaſi poſſeſſionem & ſpolium?

SVMMARIVM.

1 *Reſtitutio ſpolij in beneficialibus veluti in iure eligendi Epiſcopos & in aliis quibus probatis fiat, n. 2. 3. 4. & 5.*
3 *Agens debet docere de proprietate in poſſeſſoriis habentibus annexam cauſam proprietatis.*
4 *Beneficiarius eſt procurator in Eccleſiaſticis beneficiis.*
5 *Cap. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit.*
6 *Textus noſter intelligitur.*

COmmuniter agunt DD. in hac quæſtione *in* 1
d. c. in literis de reſtit. ſpol. ſed quia longè diſputant occaſione textus noſtri & *d. cap. 3. hoc tit.* ideo elegi de ea hic diſputare, dubia & anceps eſt inquiſitio, & pro affirmatiua doctrina facere videtur textus *in d. c. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit.* vbi in ſpiritualibus Epiſcoporum electionibus ſufficit probata quaſi poſſeſſione Clericorum, ad hoc vt conſtito de eorum ſpolio teſtituerentur. Secundo facit text. *in d. c. in literis*, dum indiſtinctè docet prius agi debere de violenta eiectione quàm de canonica inſtitutione, & nihil dicit de iuſtificanda poſſeſſione, imo apertiſſimè innuit contrarium in fine, dum ait ſecundum iuris rigorem etiam prædonem eſſe reſtituendum. Tertio facit text. *in c. conquerenti eod. tit.* vbi ſpoliato poſſeſſione beneficij etiam à iudice ante omnia conceditur reſtitutio, & poſtea exaudiri debet, quidquid ſuper beneficio fuerit propoſitum. Quarto ex Clem. *vnica de cauſa poſſ. & propr.* dum ait in ſolo poſſeſſorio procedendum in cauſa beneficiali, non enim eſſet ſolum & nudum poſſeſſorium ſi haberet annexam cauſam proprietatis, & opus eſſet docere de titulo. Quinto facit etiam textus *in c. ex inſinuatione de procuratorib.* vbi poſt factam reſtitutionem probatur Canonica inſtitutio, & his fundamentis hanc partem defendunt Imola *in d. Clem. vnica, hoc tit. num. 16.* Abb. *ibi num. 25.* Boërius *in rubr. de iud. num. 55. & 60.* & alij quos referunt Menochius *de recuper. rem. 15. num. 479.* Maſchard. *tom. 3. de probat. concluſ. 1323. n. 3.*

Verum dicendum eſt neceſſarium eſſe, vt in 2
Beneficialibus quis adipiſcatur ſpolij vt probet non ſolum prædicta, ſed etiam titulum ſaltim coloratum, & qui prima facie verus videatur, & probatur

probatur ex noſtro textu vbi ad obtinendom in poſſeſſorio Epiſcopatus oeceſſe fuit docere de confirmatione Patriarchæ. Et ex text. *in c. ſi conſtiterit, de accnſationib.* ibi, *Canonicè conceſſa & tradita*, cum etiam quia reſtitutio fieri noo debet cum peccato mortali *c. literas de reſt. ſpol.* ſed retineos beneficium ſine titulo peccat lætaliter *c. dudum el. 2. in fin. de elect.* ergo talis reſtitutio non eſt conceedeuda in ooſtro caſu. Deinde quia in matrimooio catoali ſpoliatua non reſtituitur, niſi probet matrimonium *c. ex tranſmiſſa c. ex parte de reſt. ſpol.* ergo & in beneficiorum reſtitutione idem diceodum erit, cum de matrimonio carnali ad ſpirituale valeat argumentum, *c. inter corporalia de tranſlat. Epiſcopi*, ex his & alijs rationibus traditis à Coſma. *de pacificis poſſeſſorib.* gloſſ. verbo *inquiram, col. 13. & 14.* defendunt hanc partem Menoch. *de recup. rem. 132. & 136.* idem *d. rem. 15. num. 458.* Maſchard. *vbi ſup.* Valaſcua *conſult. 79.* gloſſ. fin. *in d. clem. vnica*, quæ communiter eſt sceepta ex traditia à Couarruu. *pract. cap. 23. n. 4. & cap. 35. in prin.* Ripa *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* vbi communiter alij.

3 Et confirmatur horum doctrina ex eo, qoia in poſſeſſoribus habentibus cauſam proprietatis annexam debet agens docere etiam de proprietate *l. 2. §. quadam ff. de interd. ſiue extraordinarijs actibus l. 3. §. ait prator. & §. hoc autem ff. de itinere actuque priuato l. 1. §. fin. ff. de aqua pl. & æſtiua.* Sed poſſeſſoria beneficialia hujus naturæ ſunt & conditionis, quia beneficia ſine inſtitutione Canonica non poſſunt obtineri *cap. 1. de reg. iur. lib. 6. c. frequentibus de inſtitut.* ergo non prius de violenta electione, quàm de canonica inſtitutione agendum eſt in qoæſtione de qua loquimur.

4 Et coofirmatur iterum ex eo quod in Eccleſiaſticia Dignitatibus & beneficijs beneficiarius eſt procurator vel adminiſtrator *c. percipimus 12. quæſt. 2. cap. 2. de donat.* Sed procurator nunquam admittitur ſine mandato, & niſi illud oſtendat *l. ſiquis inficiatus 13. ff. depoſiti c. qui ad agendum de procurat. lib. 6.* Clement. *non poteſt. eod. tit.* ergo nec beneficiarius admittendus eſt ad recuperandam poſſeſſionem beneficij non demonſtrato titulo ſuperioris.

5 Nec obſtant fundamenta pro contraria ſententia adducta. Non textus *in d. c. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit.* nam textus ille non loquitur de cauſa beneficiali, aut matrimoniali, quæ ſolæ dicuotur habere cauſam proprietatis annexam, ne in illa detur vitioſus ingreſſus, & in hac periculum inceſtus *cap. vnico, de eo qui mittit. in poſſ. lib. 6. d. c. ex tranſmiſſa & c. ex parte de reſtitut. ſpoliator.* ſed potius loquitur de iure eligendi Epiſcopum, quo Clerici Conuentualium Eccleſiarum fuerant ſpoliati, vt ex eius litera conſtat. & latè dixi *ibi quæſt. 1.* quo in caſu & in cæteris iudicijs poſſeſſorijs quamuis Eccleſiaſticis ſpiritualibus in quibus poſſeſſioni priuatorum non ita reſiſtit ius commune, ſufficit ſolam poſſeſſionem & electionem probare abſque tituli iuſtificatione iuxta dicenda *in d. c. in literis de reſtit. ſpoliat.* vbi de eius intellectu plura videbis, & de alijs iuribus pro contraria ſententia adductis *ibi* præcipuè *q. 7.*

6 Nec prædictæ ſolutioni obſtat textus noſter qui loquitur tantùm in caſu reſpectu electi ad beneficium vti *ſup.* pro vera ſententia explicui, non vero in caſu, qoi diſputatur de iure electorum *in d. c. cum Eccleſia Sutrina*, nam vt hic vides nihil electores prætendebant, quia diſceptatio tantum pendebat inter ipſos electos, de quo nulla fuit quæſtio *in d. c. cum Eccleſia.*

Quæstio III.

An qui electus ſeu præſentatus eſt ab electore qui exiſtit in quaſi poſſeſſione eligendi, ſeu præſentandi, licitè remoueatur poſtquàm confirmationem eſt adeptus ſuæ electionis, aut poſſeſſionem beneficij.

HVic difficultati anſam præſtant verba noſtri textus ibi: *Cum præfatus ſubdiaconus a Patriarcha Hieroſolymitano fuerit confirmatus.* Et ibi, *conſtitit nobis vtrunſque electionem minus Canonicam ſtetiſſe.* Et ibi, *vtramque duximus ſententialiter irritandam.* Pro cuius explicatione videbis dicta *in c. conſultationib. de iure patronat.* & late dico *infra hoc tit. in c. olim. 7.*

Quæstio IV.

An ſpoliatus qui tacitè vel expreſsè agi conſenſeris de proprietate, videatur renuntiare priuilegio ſpolij?

AFfirmatiuè ex textu noſtro videntur reſpondere Doctores ex verbis, ibi, *verum quoniam tam poſſeſſorium, quam petitorium deductum fuerat in iudicium, & tam reſtitutionis quam electionis quæſtio, &c. vſque ad fin. text.* Et per text. *in c. cum Eccleſia Sutrina, hoc tit.* ſed quia longè agendum eſt *infra in cap. 1. de reſtit. ſpoliat.* ideo videbis *ibi* dicta.

AD TEXT. IN CAP. paſtoralis V. hoc tit.

PARAPHRASIS.

COntingunt plura de quibus in hoc textu ſolent diſputare interpretes ordinarij. Et primò circa verba ibi: *Contingit aliquando vt cum is*, vſque ad 1
verba, *nouum iudicium ſuper poſſeſſorio nititur inchoare*, poteſt diſputari de quæſtione illa, an electa vna via ſeu actione ad litigandum in iudicio, eâ omiſſâ queat alia eligi. De quo vide dicta *ſup. in c. examinata de iud. à quæſt. 4.* cum alijs, & *ibi quæſt. 8. & 9.* Et in verbis ibi, *cum legali prouiſione*, vſque ad verba, *pendente iudicio poſſe interdictum nihilominus intentare*, poteſt agi de concurſu & cumulatione actionum, de quo dixi latè 2
ſup. in d. c. examinata à quæſt. 13. vbi *quæſt. 18.* dixi aliqua de cumulando petitorio & poſſeſſorio, de quo *hic* agunt Doctores, ſed latè videbis *in c. ſequenti.* Et videbis quæ dico *infra in cap. 1. de reſt. ſpol.* circa materiam textus noſtri. Vbi, an qui expreſsè vel tacitè agi conſenſerit de proprietate, videatur renuntiare priuilegio ſpolij. Et ibi, *inter ipſa*

ipſa iuris auſpicia requiſitus quo malit experiri iudicio. Applicabis dicta *in c. 1. de iud.* de Quorundeo Epiſcopo interrogato. Et quia communiter per hæc verba docent Doctores actorem fuiſſe interrogatum, quo vellet experiri iudicio, quia in libello non expreſsè conſtabat, ideo poterunt hic moueri multa de generali & obſcuro libello, ad
4 quod leges dicta *ſup. in cap. 2. de libelli oblat.* Et ibi in verſ. *ſi vero renunciatum fuerit vel concluſum.* Et ibi, *poſtquam etiam concluſum.* Vide de concluſione in cauſa dicta *infra in c. cum dilectus de fide inſtrum.* aliqua vide *in cap. 3. de libelli oblat. quæſt.* 4. §. 1. in verſ. *elapſo*, & in verſ. *ſed licet poſt concluſum.* Et ibi, *quod de poſſeſſorio quidem iudicio quod*
5 *de recuperanda ſeu adipiſcenda.* Et ibi, *quo interdicto unde vi.* Et ibi, *alias poſſeſſorius in ſuo robore duraturis*, occaſione horum verborum longiſſimam diſputationem faciunt DD. de omnibus interdictis poſſeſſoriis, de quo aliqua remiſſiuè, & *in nt. ſeq & in cap. 9. de probationib.*

Qvæstio I.

An poſſeſſorium iudicium neceſſariò proponendum ſit ante concluſam cauſam in petitorio, ad eum effectum vt habeat locum ſuſpenſio in petitorio, & ſuper ſolo poſſeſſorio procedatur?

Svmmarivm.

1 *Poſſeſſorium iudicium neceſſariò proponitur ante concluſam cauſam in petitorio, n. 2. 3. 10. fallit, n. 5. & 7.*
4 *Cauſa poſt eius concluſionem cenſetur quaſi deciſa, quia paria ſunt in iure cauſam eſſe deciſam & proximè decidendam.*
6 *L. fundum §. fin. verſ.* pendente iudicio, *ff. de vi & vi arm. n. 1.*
7 *Clem. vnica, de cauſa poſſ.*
8 *Cap. ſignificauerunt de teſtib.*
9 *Renuntiare probationibus idem eſt ac in cauſa concludere.*
10 *Actor poteſt agere poſſeſſorio poſt finitum petitorium.*
11 *Petitorij ſuſpenſio quid operetur?*
12 *Actor dicitur qui ſuſpendit petitorium, & à quo fiat ſuſpenſio.*

1 Difficultatem facit text. *in l. fundum* 18. *§. fin. verſ. pendente iudicio ff. de vi & vi arm.* vbi non ſolum ante concluſionem in cauſa, verum etiam poſt eam pendente iudicio ante ſententiam licere vt poſſeſſorium intentetur. Et io tantum verum eſſe videtur quod etiam in ſecunda inſtantia non obſtante ſententia lata ſuper proprietate in prima inſtantia, poterit poſſeſſorium intentari, itave petitorio ſuſpenſo ſuper poſſeſſione priùs definiatur text. *in Clem. vnica, hoc tit.* Et ſic in cauſa appellationis etiam poſt concluſum in cauſa ſuſpendi poſſe petitorium docet Rota *deciſ. 4. hoc tit.* ſequitur Riccius *collect.* 254. ad text. *in d. Clem.* vbi docet ſuſpendi poſſe in quacumque inſtantia, ita cum Verallo *deciſ.* 313. *p.* 2. imo ſiquis ſuſpenſo petitorio in prima inſtantia velit in ſecunda inſtantia ſuſpendere poſſeſſorium, facere id poſſe per viam ſuſpenſionis probat Caputaq. *deciſ.* 321. *p.* 2. & Riccius *ſup. collect.* 1263. Sed cõtra Balboa *hic n.* 92.

Et ſi dicas poſt concluſum in cauſa petitorij 2
non habere locum vt poſſeſſorium proponatur indiſtinctè etiam ad effectum vt vtrumque iudicium ſimul terminetur, vt probat in ſpecie Bartol. *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ. num.* 16. dicens poſt concluſum in cauſa nullo modo admittendum eſſe poſſeſſorium, eo quod prius ſpectatur ſententia in petitorio quàm poſſeſſorium poſſit finiri. Tunc obſtat text. *in c. ſignificauerunt de teſtib.* vbi ſi poſſeſſorium proponatur poſtquàm liquet in cauſa, id eſt, poſt concluſionem in vtroque iudicio ſimul procedetur, arg. text. *in c. cum Eccleſia Sutrina & c. cum dilectus hoc tit.* probant Hoſtienſ. Ioann. Andr. & Bald. *num.* 3. Panormit. *num. 4. in d. c. ſignificauerunt*, ad quod mirabilem vocat illam deciſionem Cardinalis, *ibidem* Bart. *in d. §. nihil commune in* 1. *combinatione.*

Sed licet communiter diſtinguant Doctores, di- 3
cendo quod ſi poſſeſſorium inteoratur ad effectum ſuſpendendi petitorium, debeat hoc fieri ante concluſum in cauſa, ſin autem interponatur ad effectum vt ſimul de vtroque agatur iudicio & vnica ſententia terminetur, etiam poſt concluſum in cauſa licitè peti poſſeſſorium iuxta generalem Regulam de cumulatione poſſeſſorij & petitorij, de qua *infra d. c. cum dilectus*, tamen verius eſt quoad vtrumque effectum non poſſe poſt concluſum in cauſa ſuper petitorio poſſeſſorium proponi, nam aliàs lites ex litibus orientur, quod prohibet text. noſter ibi, in verſ. *ne lites*, & in verſ. *via poſſit fraudibus aperiri*, quæ ratio æque militat in vtroque caſu, Rota *deciſ.* 8. *hoc tit. in nouis*, Riccius *collect.* 1263. in verſ. *nunc*, ſuper noſtrum textum. Et facit etiam quia poſt cauſam concluſam 4
nihil reſtat niſi vt ſententia proferatur diffinitiua, & iam cauſa proprietatis cenſetur quaſi deciſa, cum paria ſint in iure cauſam eſſe deciſam vel proximè decidendam *l. qui pœna §. diuus ff. de manumiſſionib. l. quamuis indubitati ff. ad l. Iul. de adult. l. 2. §. lege Iulia.* ibi, *iudicatus vel conuictus ff. de teſtib.* Et hanc partem tenent & defendunt Balboa *hic à num.* 39. & 69. Imola *num.* 18. Romanus *num.* 25. Alexand. *num.* 30. Ripa *num.* 144. *in d. §. nihil commune*, Menoch. *de adipiſcen. rem. 4. n.* 517. Ioannes Garcia *de nobilit. gloſſ.* 11 *num.* 12. aſſerentes hanc doctrinam æque procedere de iure Canonico & Ciuili. Sed licet hæc ſint ex præſum- 5
ptione iuris, tamen poterit etiam poſt concluſum in cauſa admitti poſſeſſorium, veluti ſi vrgentior præſumptio è contrario ita poſtulauerit. V. g. ſi conſtet de violentia ſpoliantis, quo caſu in eius odium admittitur poſſeſſorium recuperandæ, etiã poſt cauſam in petitorio concluſam *l. meminerint l. ſiquis in tantam. C. vnde vi l. ſiquis ad ſe fundum C. ad l. Iul. de vi*, vel ſi dolo aut facto ſpoliantis aut aliquo caſu factum ſit, vt ſpoliatus de iure ſuo docere non poſſit, nam ſpoliator ex ſua iniquitate non debet commodum reportare *c. ſi vero de ſent. excomm.* aduertunt Couarruu. *in reg. poſſeſſor. 2. p. §. 6. num.* 2. cum aliis Balboa *hic num.* 46. Et hoc ſibi vult textus noſter io verſ. *niſi iudex*, vſque *ad finem.*

Nec obſtat primo textus *in d. l. fundum §. fin.* 6
verſ. *pendente iudicio*, quia omiſſa communi Doctorum ſententia aſſerentium id procedere de iure Cæſareo; textum vero noſtrum de iure Pontificio, quæ conuincitur ex verbis textus noſtri in verſ. *cum legali*, veriſſimè dicendum eſt quod verba textus *in d. §. fin.* verſ *pendente iudicio*, ſunt referenda quoad partes ipſas; quia quoad illas pendet
vſque

vſque ad cauſam concluſam, quoniam vlterius non audiuntur. *d.c.cum dilectus de fide instrumentor.* *gloſſ.* 7 *s.in c.1. de mutuis pet.* Graña *hic n.5.* Qui à *n.6.* reſpondet etiam ad text. *in d. Clem. vnica huius tituli.* docens dictam Clementin. procedere de iure nouo in cauſis beneficialibus ad ſedem Apoſtolicam per appellationem legitimè deuolutis, in quibus permiſſum eſt, etiãſi in prima inſtantia de ſolo petitorio fuerit actum, vt eo ſuſpenſo agi poſſit de poſſeſſorio. & ita deducit ex verbo *decernimus* eiuſd. Clement. quod ius nouum inducit ſecundùm ea quæ dixi *in c. 2. de iud. q. 5.* Et ſpecialitatis ratio in eo conſiſtit, quia ſi appellatione interpoſita ad Pontificem iterum ſuper poſſeſſione ad iudicem primæ inſtantiæ reuerteretur, daretur maxima dilatio, quæ in beneficiis eſt damnoſa. *cap. 2.c.quia diuerſitatem de conceſſ. preb.* Tum etiam quia cùm tantùm in prima inſtantia actum eſſet in petitorio, & ſuper eo lata ſententia à qua appellatum eſt, ſequeretur vt in ſecunda inſtantia de iure tantùm agi poſſet de proprietate, quia iuriſdictio tantùm deuoluitur ſuper eo articulo in quo appellatio fuit interpoſita. *c.fin.* verſ. *appellatore 2.q.6. c. cum teneamur de appell.* Ergo nullo modo poſſet iudex ad quem de poſſeſſorio non deducto in prima inſtantia cognoſcere, niſi ſpecialiter permitteretur in caſu de quo loquitur *d.Clem.vnica hoc tit.* vbi etſi in cauſis beneficialibus non ſit ſuper vtrumque ad ſedem Apoſtolicam appellatum, poterit nihilominus tam actor quàm reus ſuſpenſo petitorio contra actorem de poſſeſſorio agere, & iudex appellationis de vtroque iudicio cognoſcere, quamuis de vtroque non fuerit coram iudice inferiori actum. Bald. *hic nu.* 4. Imola. 7. Couarru. *lib. 1.var.c* 16.*n.*16.*n.*13. Garcia de nobilit. *gloſſ.*1.§.2.*n.*23. Graña.*n.* 8. Balboa cum aliis. *hic n.*49.& 50. vide dicta *infra q.*4.& vtcumque ſit illud eſt adnotandum dictam Clementinam quæ in appellationis cauſa loquitur, itidem etiam procedere in cauſa ſupplicationis ob eandem rationem, quemadmodum Capicius aſſeuerat *in Neapolitana deciſ.* 28. dicens ita in eius ſenatu ſummo per ſententiam fuiſſe diffinitum. Sequitur Couarru. *d. c.*16.*n.*13.in verſ. *vtrumque.*

8 Nec iam obſtat text. *in d c.ſignificauerunt de teſtib.* quia reſpondendum eſt ſuſpenſionem petitorij fuiſſe factam in illa ſpecie ante concluſum in cauſa, poſt receptas tamen probationes in iudicio petitorio, vt deducitur ex integra eiuſdem textus, quam refert Antonius Auguſtinus *in 3.collect. Decretal. tit.de teſtib.c.9.* vbi Panorm. *n.*2. Anchatian. *n.*10. Buttrius.*n.*7. Bellamera *à n.*22. Balboa *hic n.*77. nam & ſi ibidem moniales potuiſſent ſuſpenſo petitorio non concludere in illo, ſuſpenſione durante, ac Monachi petierint teſtium publicationem fieri tam ſuper poſſeſſorio, quàm ſuper petitorio, addentes quòd productioni teſtium ſuper cauſa proprietatis renuntiauerunt moniales, ideò debuit ibidem ſuper vtroque vna ſententia terminari, iuxta dicenda *infra in d.c.cum dilectus.* & dicta *ſup in cap. Cum Eccleſia Sutrina hoc tit.* & vide quæ tradit Balboa *hic à n.*89.

9 Et ſic fit vt in propoſito paria ſint renuntiare probationibus vel in cauſa concludere, vt in ſpecie probat textus noſter ibi. *renuntiatum ſit aut concluſum,* quæ verba licet alternatiuè ponantur, ſic diuerſè ſignificent, tamen verum eſt quòd dicitur iuxta gloſſ. in auth. *de teſtib.§.quia vero.* verbo. *concluſerit.* gloſſ. *in d.c.cum dilectus de fide inſtrumentorum.* verbo *concluſum.* Panormit. *hic num.* 8. Cardinalis *in d. Clem.vnica de cauſa poſſ.q.* 59. habita tamen ea diſtinctione, nempe, vt verbum *renunciatum*, de quo hic, ſignificet concluſionem factam à partibus dum renunciant probationibus, verbum vero, *concluſum*, referatur ad cauſæ concluſionem, quæ fit iudicis authoritate etiam partibus inuitis & renuentibus, vt notat gloſſ. *in Clem.ſæpe de verb. ſign.* verbo. *concluſum.* & ita dicendum eſt in effectu idem importare in præſenti caſu renuntiationem quod concluſio, & probatur ex noſtro textu cum in finalibus verbis ſolùm fecit mentionem concluſionis, quoniã ſub illa etiam includitur renuntiatio. Quo pacto componi debent illi qui dicunt renuntiationem à concluſione differre, inter quos Archidiaconus *in c. iudicantem 30.q.5.n.7.* Beroius *in c. quoniam contra falſam de probat.n.*20.*per text. ibi.* Romanus. *conſ.* 27. Itaque ex noſtro textu ibi. *poſſeſſorio non erit vtendum.* ſatis colligitur poſſeſſorium poſt concluſum in cauſa nunquam eſſe deducendum & admittendum, nam licet poſſit actor in poſſeſſorio agere poſt diffinitum petitorium, quando, ſcilicet, lata ſententia in petitorio non præiudicat poſſeſſorio, vt apparet ex textu noſtro ibi: *Cauſa non deciſa.* quaſi ea per ſententiam deciſa liceat agere iudicio poſſeſſorio, tamen neutro caſu licebit poſt concluſionem ante ſententiam poſſeſſorium intentare ex æquitate Canonica, de qua hic, ne lites ex litibus oriantur. Ita Balboa *hic nu.*76. de quo latè indiſtinctè dico *in c.ſequenti.* 10

Et ſic ex noſtro textu petitorium poterit ſuſpendi antequam ſit concluſum in cauſa, & tranſitum fieri ad poſſeſſorium cum multis Barb. *hic numer.* 2. Riccius *collect.* 254. vbi docet inter alia quod ſuſpenſo petitorio non poſſit poſtea iudex tam in poſſeſſorio quàm in petitorio procedere. Ita Caputaq. *deciſ.* 322. *pag.* 2. & addit Rota *in deciſ.* 12. *hoc tit.in antiq.* vt petitorij ſuſpenſio quod vnam partem operetur effectum etiam quoad aliam non petentem. Igitur petitorij ſuſpenſio facit vt ligatæ ſint manus iudicis ad pronuntiandum ſuper eo, & ideo reiectæ cenſentur omnes probationes ad diſcolorandum titulum, Riccius *in textu noſtro collect.* 1263. qui docet regulam noſtri textus limitari quando petitio ſuſpenſionis eſſet calumnioſa, veluti ſi conſtaret de bono iure illius contra quem peteretur ſuſpenſio. Ita cum Rota. *diuerſ.deciſ.* 1118.*lib.*3. & *in deciſ. 9. lib.* 2. & limitat etiam quando quis in prima inſtantia obtinuit ſententiam fauorabilem in petitorio, quia tunc in alia inſtantia non eſt locus ſuſpenſioni. Ita cum Capella Tholoſana. *deciſ.*108. videbis Vallenſem *ad Rubr. hic* §.4.*n.*7. 11

Et notabis quod actor eſt qui ſuſpendit petitorium, nec enim de facili ſuſpenſio petitorij ab alio quàm à ſeipſo qui petitorium intentauit, quoniam principaliter reſpicit ipſius actoris perſonam, nec valet argumentum quòd facto actoris de proprietate agentis videtur ius reo acquiſitum, vt amplius de poſſeſſione nequeat agere, quia facilius tollitur ius ex facto noſtro alteri competens, quàm quod quis ex facto ſuo adeptus eſt, vt notat Gilchenius *in l. edita C.de eden.n.*324. Et ſic non procedere in hoc illam regulam nempe, vt quod actori permiſſum eſt reo denegari non poſſit, *ex l.non debet ff. de regul. iuris* ſed licet eſt vt ex textu noſtro actori permiſſum ſit poſt intentatum à ſe petitorium illud ſuſpendere, & ad poſſeſſorium redire, ergo idem à fortiori reo concedendum. Verum ex dictis ſatis facit Balboa *hic num.*42. 12

QVÆSTIO II.

An ſuſpenſio petitorij licita ſit non ſolùm ſemel, verum & pluries in eadem inſtantia? Et an finito poſſeſſorio & executioni mandato, iterum ad petitorium redeundum ſit, in quo fuit ſuſpenſum? & qualiter ſententia concipiatur?

SVMMARIVM.

1 *Suſpenſio petitorij qualiter in eadem inſtantia permittatur, vel non n. 2.*
3 *Redire ad petitorium qualiter poſſit poſt quam ſuſpenſum eſt n. 4.*
5 *Sententia ſi actor in poſſeſſorio obtinuerit, qualiter concipiatur.*
6 *Actor obtinens in poſſeſſorio cogitur finire iudicium proprietatis.*
7 *Poſſeſſorium iudicium poteſt à reo deduci poſt litem conteſtatam in petitorio.*

1 PRima quæſtionis pars videtur elucidari ex dictis *ſup. in c. examinata* 15. *de iud. tota q.* 11. vbi egi, an emẽdatio libelli poſſit fieri pluries, & ex ibi dictis poteſt ſuſcitari duplex opinio affirmantiũ & negantium. Igitur in terminis noſtræ quæſtionis pro affirmatiua ſententia facit, nam in odium ſpoliantis id videtur inductum in Clem. *vnica de cauſa poſſ. & & propr.* ita vt ſemper duret reſtitutionis priuilegiũ eo vſque purgatum ſit ſpoliationis vitium, arg. text. *in c. cum ceſſante de appell.* Butrius *hic nu.* 17. Rebuf. *notab.* 20. in verſ. *ſexto amplietis.* & faciunt adducta *in d. q.* 11. *à n.* 2.

2 Sed pro negatiua ſententia, videlicet, quòd tantùm ſemel ſit licita ſuſpenſio petitorij, videtur probari ex eo quòd priuilegium hoc poſſeſſorio iudicio conceſsũ amittitur vnico actu contrario. *c. cũ acceſſiſſent de conſt.* vbi videbis quæ adducit Barb. *à nu.* 5. circa renuntiationẽ priuilegij ex vnico actu. Tum ſecũdò, nam cum actor teneatur proſequi iudicium vſque ad finem. Auth. *qui ſemel C. quomodo & quando iud.* ſequitur vt non poſſit ſæpius ſuſpendi petitorium. Et ſic videtur quod hæc ſuſpenſio tantum fieri poſſit ſemel ex regula textus *in l. nemo* 76. *ff. de reg. iur. c. mutare eod. tit. lib.* 6. etenim illud verbum *ſuſpenſio*, de quo in Clem. *vnica hoc tit.* & *in c. ſignificauerunt de teſtib.* de prima tantùm ſuſpenſione videtur intelligi, ex regula textus *in l. boues §. hoc ſermone ff. de verb. ſign.* Et hæc pars videtur cõmunior, eo quod in aliis actibus ſemel admittitur variatio & electio ex regula textus *in c. quod autem de iure patronat. & ex l. ſi quis* 11. *C. de reb. cred. l. ſerui electio ff. de leg.* 1. *l. apud Aufidiũ* 20. *ff. de opt. legata l. ſi quis ſtipulatus* 112. *ff. de verb. obl.* Et ita in gratiis Apoſtolicis notat gloſſ. *in c. gratia de reſcript. lib.* 6. verbo. *eliges.* Et in penſionario cui in literis penſionis cõceditur electio, qui ſolam primam electionem facere poteſt. Ita probat Balboa *hic n.* 5. & 52. & Rota apud Puteum *deciſ.* 124. & 191. *lib.* 3. Achilles *deciſ.* 13. & 14. *de penſionib.* Sed Riccius *collect.* 254. *ſuper text. in d. Clem. vnica hoc tit.* diſtinguit dicẽdo, quod in cauſis beneficialibus pluries ſuſpendi poſſit petitorium ex Rota *deciſ.* 8. *hoc tit.* Secus in cauſa profana, vbi docet *d. clementinam* locum non habere ex Rota *deciſ.* 5. *hoc tit. in antiq.* Imo indiſtinctè cũ Rota *d. deciſ.* 8. & cũ Rota *diuerſ. Deciſ.* 9. *l.* 2. docet idem Riccius *collect.* 236. huiuſmodi petitorij ſuſpẽſionẽ fieri poſſe pluries, & ab eo pluries recedi. Et addit fieri poſſe quamuis pars conſenſerit ſuper petitorio cognoſci, ita cum Rota *diuerſ. d. deciſ.* 9. *n.* 2.

Ad ſecundam quæſtionis partem quod ad petitorium ſuſpenſum quis redire poſſit, affirmatiuè reſpondit Rota *deciſ.* 1. *hoc tit. in nouiſ.* vbi *deciſ.* 10. diſputat de tempore quando quis poſſit redire ad petitorium iam ſuſpenſum, circa quod eſt præſens diſputatio, in qua dicendum eſt tunc demum poſtquàm finita eſt cognitio ſuper poſſeſſorio & executioni mandata, nam tunc erit proſequendum petitorium in quo fuit ſuſpenſum vſque dum per ſententiam diffinitiuam terminetur. Ex text. *in d. auth. qui ſemel C. quomodo & quando iud.* Nam petitorij poſſeſſio facta fuit in fauorẽ iudicij petitorij, ideoq; finito poſſeſſorio & executioni mandato inchoatum ante petitorium proſequendum erit, nam hoc idem ſignificat verbum *ſuſpendere*, de quo *in d. c. ſignificauerunt de teſtib.* Et aduertit glo. fin. verbo. *pendente*, in textu noſtro, & colligitur ex text. *in c.* 2. *c. ex conqueſtione de reſt. ſpol. c. ſuborta de re iud.* probant in præſenti Balboa. *n.* 66. Bellamera. *nu.* 85. Innocent. *n.* 4. Mantica. 78. Imola *nu.* 14. rectè intelligentes textum noſtrum de cumulatione ſuſpenſiua, non verò de extinctiua, de qua *in l. naturalis §. nihil cõmune ff. de acq. poſſ. & in l. cum fundum ff. de vi & vi arm.* 3

Verum ſi ſuſpendens petitorium illud cum proteſtatione faciat, quod ab illo non intendit recedere niſi exprimat dando poſtea libellum ſuper vtroque, videtur ab ipſa ſuſpenſione receſſiſſe. Ita Rota *deciſ.* 6. *hoc tit.* vbi *deciſ.* 7. *in nouiſ.* ait quod ſi pronuncietur ſuſpenſionem petitorij locum non habere, ob idque appelletur & iudex deferat, & poſtea in poſſeſſione procedat, proceſſus erit nullus. 4

Quod ſi dubites qualiter debeat ſententia concipi, ſi v. g. actor in poſſeſſorio obtinuerit, reſpondent Butrius & Panormit. *n.* 30. quos ſequitur Balboa. *nu.* 67. quod ſi iudex laturus ſit ſententiam pro actore debet pronunciare actorem rectè de proprietate docuiſſe, & ita ad illum poſſeſſionem pertinere, eique eſſe adiudicandam, in qua virtute poſſeſſorij, reum tamen abſoluendum eſſe à reſtitutione rei petitæ adiecta clauſula illa, *quia non poſſidet.* probatur hæc praxis ex text. *in l. ſi a te §. ſi quis fundum ff. de excep. re iud.* ita communiter receptum *in d. §. nihil commune*, vt ex multis ibidem reſoluit Ripa *n.* 162. & colligitur ex textu *in d. c. ſuborta.* vbi in poſſeſſorio fuit pro Epiſcopo iudicatum & etiam pro eodem in petitorio. 5

Verum ſi actor iam effectus poſſeſſor noluerit iudicium petitorium proſequi, reo in poſſeſſorio iam condemnato petente, cogendus eſt finire iudicium proprietatis ex reg. text. *in d. auth. qui ſemel*, vel poterit ſi velit reus inchoare nouam inſtantiam ſuper petitorio, conſtituendo ſe de nouo actorem arg. text. *in c. querelam de elect.* & tenebitur ſuſcipere in ſe onus probandi dominium ex text. *in l. circa ff. de probat.* & ſi probauerit, dominium obtinebit, & poſſeſſionem conſequetur quam auferat in poſſeſſorio iudicio. Ita docet Balboa *ex c. cum dilectus hoc titul. & ex cap. ex conqueſtione de reſtitut. ſpol.* 6

Ex dictis *hic & quaſt. præced.* dicendum eſt contra Bartol. *in l. naturaliter §. nihil commune nu.* 24. *ff. de acq. poſſ.* Aretinum. *nu.* 16. Alexand. *n.* 85. Claudium. *num.* 55. & alios negantes vt iudicium poſſeſſorium poſſit deduci à reo, quando ab actore petitorium eſt deductũ ante litem conteſtatam, quia verius eſt vt poſt litem conteſtatam poſſeſſorium deduci valeat. Couarruuias. *lib.* 1. *variar c.* 16. *n.* 13. Ouiedo 7

de

de nobilitate p.3. partis tertiæ principalis c. 3.nu.40. Ioannes Garcia. *de nobilitate 3.p. gloſſa 11.nu.55.* qui latè exornat cum multis alijs, Zeuallos *communes contra commun.q.436.*

QVÆSTIO III.

An in omnibus interdictis adipiſcendæ, recuperandæ, & retinendæ poſſit petitorium ſuſpendi, & intentari poſſeſſorium? Et an tertius veniens ad cauſam in hac ſuſpenſione audiri debeat?

SVMMARIVM.

1 *Petitorium ſuſpendi poteſt tantum in interdictis adipiſcendæ & recuperandæ n.2. Et quid de interdicto retinendæ n.3.*

3 *L. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.*

4 *Tertius veniens ad cauſam quando petitorium fuit ſuſpenſum qualiter audiatur ſuper petitorio.*

5 *Tertius non auditur in petitorio ſuſpenſo, quando ius eius eſt connexum cum iure ſpoliantis. Et quando dicatur eius ius connexum n.6.*

1 Revera textus noſter hic docet ſine dubio in interdicto adipiſcendæ & recuperandæ poſſe ſuſpenſo petitorio intendi poſſeſſorium, & quod idem contingat in interdicto retinendæ. Verallus, *deciſ. 324. p.2.* ſequitur Riccius *collect. 254. verſ. amplia ſecundo.* Et probari videtur ex textu *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* vbi non negatur interdictum *vti poſſidetis* ei qui ceperat rem vindicare, quare Fachinet. *lib.8. controuerſ. cap. 6.* & Garcia *de nobilit. gloſſ. 11. nu.9.* & alij docent omne poſſeſſorium etiam *retinendæ* concurrere poſſe cum petitorio, de quo late *infra in c. ſequenti.*

2 Cum verò relata doctrina repugnet noſtri textus verbis, ibi in verſ. *conſultatione.* vbi cumulatio ſolum refertur ad interdicta adipiſcendæ, & recuperandæ, nec extendi ad interdictum retinendæ, vt patet ex verbis, ibi. *alias poſſeſſorijs iudicijs in ſuo robore duraturis.* Quæ verba communiter accipiuntur de interdicto *vti poſſidetis.* & vtrobique ex natura rei præcedunt rei vindicationem *ex §. retinendæ Inſt. de interd.* & notat gloſſ. *hic*, de quo interdicto latè agam *in c. licet cauſam de probat. & in*

3 *c. audita 4. de reſt. ſpol.* Itaque omiſſis varijs ſolutionibus retenta communi omnium ferè interpretum, non obſtat text. *in d. §. nihil commune* cui variè reſpondet gloſſ. *ibid.* Socinus iunior. *à n. 164.* Bolognet. *2. p. n.62.* tamen receptior eſt quod ille textus intelligatur quando intentatur rei vindicatio ratione ſolius naturalis poſſeſſionis, aut nudæ detentationis quam habet reus iuxta textum *in l. officium ff. de re vind.* tunc enim ſi actor habeat poſſeſſionem ſolum ciuilem vel naturalem & ciuilem, & aduerſarius ſolam detentationem, poterit agere interdicto *retinendæ*, nam eo caſu ceſſat repugnantia & contrarietas vtriuſque iudicij, & licet hæc interpretatio quæ in ſe vera eſt, non rectè applicetur ad text. *in d. §. nihil commune*, cum in illo textu nulla prorſus fiat mentio ciuilis aut naturalis poſſeſſionis tamen intelligendus eſt textus ille in terminis illis in quibus nulla datur contrarietas & repugnantia inter poſſeſſorium retinendæ & petitorium iuxta exempla, quæ tradit gloſſ. *ibidem.* Nam ſicut deciſio textus noſtri quæ ſolùm loquitur in poſſeſſorijs *adipiſcendæ & recuperandæ.* limitatur in illis caſibus, in quibus cumulatio horum iudiciorum cum petitorio, ſimiliter etiam deciſio textus *in d. §. nihil commune* intelligi debet in caſibus in quibus inter petitorium & poſſeſſorium *retinendæ* non datur repugnantia, vel quia actor rei vindicationem intentans non erat certus de ſua poſſeſſione, vt ſenſit Cuiacius. *l.7. obſeruat. c.37.* Goueanus. *lib.1. var. lect. c.6.* Baconius. *l. 2. declarat. c.44. n.12* Fachinet. *l. 8. contra c.6.* vbi varia referunt huius rei exempla Balboa *hic à n.84.* Graña *n.14.* dicam alia *infra in c. ſeq.*

Ad ſecundam quæſtionis partem breuiter dico quod, tertius veniens ad cauſam pro ſuo intereſſe poteſt agere petitorio, non obſtante ſuſpenſione, Rota *deciſione 3. hoc tit.* ſequitur Riccius *collectan. 254 in verſ. limita ſecundo.* idem Riccius *collectan. 1263. in fin. ad noſtrum textum*, cum Rota *d. deciſ. 3. hoc tit.* De quo videnda eſt deciſio Rotæ apud Farinacium. *22. p.1. in recentioribus.* vbi docet hoc procedere ſi tertius ille non ſpoliauit, nec ſpoliari mãdauit. Rota *deciſ. 3. hoc tit.* Felinus *in c. cũ ſuper 17. verſ. ſcias. de ſententia & re iudicat.* nam cùm priuilegium poſſeſſorium ſit inductum in odium ſpoliantis, vel mandantis *c. fin. de ordin. cognition. c. cum ad ſedem de reſtitut. ſpoliat.* non debet afficere tertium non ſpoliantem, nec ſpoliare mandantem, cùm pœnæ ſuos authores tenere debeant *c. 1. de cenſibus cum vulgatis.* Nec procedere regulam prædictam quando ius tertij ad cauſam venientis eſſet connexum cum iure ſpoliantis. Innocentius *in C. veniens de ſponſalib.* Imola *in c. in literis de reſtitut. ſpoliatorum.* Felinus *in c. ſuper eo n.3. de officio deleg.* Et quãdo tamen hoc ius tertij dicatur connexum explicat idem Farinac. *vbi ſup. deciſ. 23.* vbi docet tunc ius tertij eſſe cõnexum quando ratione iuris tertij ſpolians poteſt ſentire aliquod commodum deduci in iudicium ad impediendam reſtitutionem. Antonius *in d. c. in literis de reſtitut. ſpoliat.* ibi late Beroius. *n. 102. verſ. vel dici poteſt. & n.103.* Ripa *in l. naturaliter d. §. nihil commune n.80. ff. de acq. poſſeſſione.* Menochius *de recuperan. rem. 1. q.33. nu.381.* Et qualiter tertius veniens ad cauſam audiatur, dico late *infra in d. c. ſuper eo 17. de ſentent. & re iudicata.*

(Right-margin numbers in this column: 4 beside "Ad ſecundam quæſtionis partem breuiter dico", 5 beside "cum vulgatis. Nec procedere regulam prædictam", 6 beside "rum. Felinus in c. ſuper eo n.3.")

QVÆSTIO IV.

An in cauſis nobilitatis petitorium ſuſpendi poſſit per poſſeſſorium à reo, vel ab actore deductum, & quando id permittatur? Et an nobilis plebeius pronuntiatus in iudicio poſſeſſorio coram iudicibus, vulgò, Alcaldes de Hijosdalgo. *poſſit coram Regiis Auditoribus tranſitum facere ad iudicium proprietatis deducendo petitorium, quod primitùs fuerat intentatum, & ibi per eum conditionaliter ſuſpenſum petendo ſe nobilem pronuntiari in proprietate, & antiquo libello, quo & poſſeſſoriũ, & petitorium cumulauit?*

SVMMARIVM.

1 *Actor ſe nobilem dicens poteſt ſuſpendere petitorium ante concluſum in cauſa & agere ſuper poſſeſſione ſua nobilitatis.*

2 *Petitoriũ intentatũ à procuratore fiſci qualiter ſuſpẽdatur ad petitionẽ rei volẽtis litigare ſuper poſſeſſorio ſuæ nobilitatis n.3. vide aliud n. 4. 5. & 6.*

4 *L.9. tit.11. lib.2. Recop. n.5. & 6.*

5 *Clement. vnica de cauſa poſſ.*

7 *Petitorium intentatum ſimul cum poſſeſſorio, ſi*

conditionaliter ſuſpendatur, recte victus in poſſeſſorio illud ſuſcitat, etiam in appellatione coram Auditoribus n. 8. & 9.

1 Circa primam difficultatem aliqua ſeſe offerunt, nam propoſita actione aduerſus fiſcum Regium pro hac immunitate poterit actor priuatus ſuſpendere petitorium iudicium, & eligere poſſeſſorium ad hunc effectum, vt ſi proprietatem non probauerit, poſſeſſionem verò iuxta pragmaticas ſanctiones optimè ſe habuiſſe docuerit, ſeruetur pro actore ſententia in poſſeſſorio, iure proprietatis fiſco reſeruato, modo petitorium ſuſpendatur ante concluſionem in cauſa. Ita ex pragmatica Regum Ferdinandi & Iſabellæ, hodie textus *in l. 8. tit. 11. lib. 2. Recopilationis*, ita ex noſtro textu ſequitur Couarru. *lib. 1. variar. c. 16. nu. 12.* late de hac quæſtione Ioannes Garcia. *de nobilit. gloſſ. 1. §. 2. à n. 14. & gloſſ. 11.* & colligitur ex dictis *ſup. q. 1.* & ex his quæ notant Bartol. & DD. *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſeſſ.*

2 Quod ſi ſuper hac nobilitate aduerſus priuatum actione propoſita à procuratore fiſci reus voluerit petitorium deductum ab aduerſario ſuſpendi, ita hoc petierit à iudicibus exigens, vt primò de poſſeſſorio tractetur, maior eſt dubitatio, an quaſi Reus dixerit ſe ſpoliatum eſſe quaſi poſſeſſione qua vtebatur, atque ita captis pignoribus ob ſolutionem indictæ pecuniæ coactum fuiſſe contribuere, & ideo egerit interdicto recuperandæ quaſi poſſeſſione prius quàm ſuper proprietate litis conteſtatio facta fuerit, iuſtiſſimum eſt prius de poſſeſſione quàm de proprietate tractari. *l. ſi quis ad ſe fundum C. ad l. Iul. de vi l. 1. C. ſi per vim vel alio modo* Bartolus, cui magis conſentire videntur communiter Doctores *in d. §. nihil commune in 4. combinatione.* Quo fieri

3 docet Couuarru. *vbi ſup.* vt in hac ſpecie ad petitionem rei agentis interdicto recuperandæ ante litis conteſtationem ſuſpendi optima ratione debeat petitorium ab actore, & ſic a fiſco in iudicium deductum, nam & de hac ſuſpenſione petitorij ratione poſſeſſorij manifeſte tractare huius Regni leges in huius nobilitatis materia ipſe affirmat.

4 Vnde dubium venit diſcutiendum, an hæc ipſa ſuſpenſio petitorij ab actore propoſiti, ceſſet peti per reum deducenti poſſeſſorium recuperandæ in hoc iudicio, quo de hac immunitate tractatur, lite iam conteſtata, cum ex Henrici Regis decreto, hodie *l. 9. tit. 11. lib. 2. Recopilation.* captis pignoribus cogatur, durante lite, contribuere, indictaque pecunias ſoluere. Pendet igitur intellectus huius dif-

5 ficultatis à vera intelligentia textus in Clementina *vnica de cauſa poſſeſſ.* de qua *ſup. in d. q. 1.* explicat latè Couarru. videndus *d. c. 16. nu. 13.* dicens dictam Clementinam in prima illius §. parte loqui in cauſa beneficiali ad ſedem Apoſtolicam deuoluta. At in alijs cauſis, appellatione, ante litis conteſtationem propoſita, & ea roſtiſicata poſſe iudicem Superiorem, etiam de poſſeſſorio cognoſcere, quamuis cauſa proprietatis apud priorem iudicem fuiſſet propoſita, arg. textus *in c. non ſolum de appellationib. lib. 6.* Et in ſpecie ita adnotat cum Stephano, Paulo, Imola, *n. 9.* Bonifacio *num. 4.* in d. Clementina *vnica.* & Paulo Caſtrenſi, *conſ. 2. 7. col. 2. lib. 1.* Secus eſſe dicentibus vbi appellatio poſt litem conteſtatam contigerit, probat Panormitan. *hic n. 34.* qui totam Pauli Eleazari diſtinctionem ſequitur, quam admittere videtur Rota. *deciſ. 205. in nouis.* licet dubitauerit *deciſio 381.* & Antonius *in §. ſi vero col. 1.* Cardinalis. *col. penult.* hic cenſeant priorem dictæ Clementinæ partem eſſe communem omnibus cauſis, eamque eſſe ſeruandam apud quemcunque appellationis iudicem, ſed in beneficialibus hoc eſſe ſpeciale docet late ipſe Couarru. ex multis. Et dictæ Clementinæ poſteriorem partem eſſe conformem iuri communi docet, & patet ex dictis *d. q. 1.* Itaque ex omnibus probat poſt litis conteſtationem poſſe 6
reum petitorium ab actore deductum ſuſpendere, proponendo poſſeſſorium recuperandæ ratione ſpoliationis, lite iam conteſtata, contingentis, & ſic fieri vt ſi cótingat quod lite iā cóteſtata ſuper proprietate huius nobilitatis, aut immunitatis à fiſco in iudicium deductæ ipſum reum captis pignoribus cogi contribuere, & ſic quaſi poſſeſſione nobilitatis quam is allegat ſe habuiſſe, ſpoliari dici poſſet, cum proprietatis cauſam propoſito à reo poſſeſſorio recuperandæ etiam lite cóteſtata ſuſpendendam fore. Et hoc ſuſtinendum videtur ex regula textus noſtri, niſi potius videatur contraria ſententia ex eo quod nullum hic detur nec contingat ſpoliationis vitium, cum ob præſumptionem quæ pro eo manifeſta eſt, tum quia ea ſpoliatio fiat legis authoritate *in dicta l. 9. tit. 11. lib. 2. Recopilation.* non autem propria & priuata ob quod ſe vidiſſe teſtatur ſecundum hanc partem in Granatenſi Regio prætorio, tra pronuntiatum poſt longam diſputationem.

Ad ſecundam vero partis quæſtionem ex prædictis fit illatio, ad quam vt reſpondeatur ſciendum 7
eſt, in his cauſis nobilitatum, eum qui nobilitatem intentat ſæpiſſime ſimul poſſeſſionem & proprietatem intentare, ita tamen vt poſt libelli concluſionem poſt ſimul intentatum poſſeſſorium & petitorium, ſic ait: *Otro ſi ſuſpendo el petitorio quanto ſea en mi fauor y no en mas ni allende.* Quo caſu non ſimpliciter ſed conditionaliter ſuſpenditur petitorium, aliquando verò ſimpliciter ſuſpenditur, & tunc nullam eſſe prorſus dubitandi rationem. Concludit Balboa *hic n. 61.* vbi cum Garcia *de nobilitate gloſſ. 18. per totam,* ait quod quando fit conditionalis ſuſpenſio, potius eſt dicenda cumulatio, vt ſi non probet poſſeſſionem obtineat in proprietate vel è conuerſo v. g. *quando la propriedad es de ſolar,* quæ omnino ſeparata eſt à poſſeſſione *ex l. 1. ff. de interdict.* quare idem Ioānes Garcia. *gloſſ. 11. n. 29. & 30.* docet quod in hac conditionali ſuſpenſione, quæ vtrinſque iudicij cumulatio eſt, & quæ licitè fieri poteſt maxime in iuribus incorporalibus, rectè valere & admitti libellum alternatiuum, qui certus redditur ex probationibus iuxta regulam textus *in cap. cauſam de empt. & vendition.* de quo *ſup. in c. 2. de libelli oblat.* & ex alijs adductis à Balboa *hic num. 62.* itaut in vno deficienti poſſit in altero obtinere *l. 1. §. 4. ff. quod legatorū.* ibi *ſæpe plures actiones dictamus propoſitas ex altera, velle nos conſequi quod nos contingat.* Ob idque idem Ioannes Garcia contra Otalora docentem, poſſe cogi nobilem qui conditionaliter ſuſpendit, vt declaret expreſsè velit ne petitorium aut poſſeſſorium, ſi id petatur ab aduocato fiſci reſoluit cogendum non eſſe, quando facta eſt conditialis ſuſpenſio, nam cum poſſit dictare petitorium & poſſeſſorium, non poterit eo iure priuari. Applica plura tradita à Gutier. *l. 3. pract. à q. 13. & 14.* cū alijs.

Nec contrarium probat textus noſter in verſ. *requiſitus.* qui loquitur in ſpecie valdè diuerſa, videlicet, quando requiſitio fit à iudice vt videat, an 8
ſit competens ex forma commiſſionis, vt ibidem aduertit glo. & declarat Balboa *hic numer. 63.* Tum etiam nam facta ſuſpenſione conditionaliter facta eſt ſub poſſeſſione & proprietate, & de vtroque actum eſt & probatum, & ideo nobilis

quí

qoi apud primos iudices plebeius eſt pronuntiatos, & appellauit ad Auditores, apud illos poterit nobilis to proprietate pronontiari, ſi quidem vniuerſa cauſa ad illos delata eſt. Ita Balboa & Ioannes Garcia *gloſſ.* 1. *n.* 25. verſ. *unde quia*. Et ad quæſtionem de interdicto retinendæ in cauſa nobilitatis, vulgo, *Hidalguia*, vide dicta *infra in cap.* 4. *de reſt. ſpol. q.* 4. verſiculo *ad ſecundam*.

Qværtio V.

An ab actore & reo poſſit agi petitorio, cum videatur abſonum, & infrequens circa eandem rem ſimul poſſeſſorium deduci? Et an obtinens in poſſeſſorio recuperandæ obtinere etiam debeat in petitorio? Et an poſſit litigator vexare aduerſarium in cauſa poſſeſſionis, ſi res de qua agitur in cauſa proprietatis, ad eum non pertineat; Et an iudex poſſit poſt concluſum in cauſa interrogare partes ad clarificanda? Et remiſſiuè de locis vbi de interdictis pertinentibus ad textum noſtrum agendum eſt ex propoſito!

SVMMARIVM.

1 *Petitorium poteſt in iudicia deduci ab vtroque litigatore actore, & reo & in quibus cauſis n. 2. & 3. & 4.*

5 *Actor obtinens in poſſeſſorio recuperanda obtinet etiam in petitorio, quamuis alter dominium non probet ſi vtrumque ſimul intentauit.*

6 *Litigator nequit vexare aduerſarium in poſſeſſorio ſi ſcit iuſtitiam non habere in petitorio: quid in praxi n. 7. & 8.*

7 *Aduocatus nequit iuſtè patrocinari cauſam in poſſeſſorio, ſi ſciat clientulum non habere ius in proprietate.*

9 *Interrogare poteſt iudex poſt concluſum in cauſa litigantes ad clarificanda dubia etiam ex officio.*

10 *Iudicium poſſeſſorium triplex eſt, & de alijs remiſſiuè.*

11 *Exceptiones requirentes altiorem indaginem, non admittuntur in poſſeſſorio iudicio.*

1 AD primam partem difficultatis dicendum eſt poſſe petitorium proponi ab vtraque parte; ab actore quidem agendo, à reo vero defendendo. Ita Cardinalis. *in Clem.* 1. *hoc tit. oppoſitione* 7. Cui aſſentitur Couarru. *lib.* 1. *variar. c.* 16. *num.* 13. in verſ. *quin & illud*. Et exempla præſtant, primo vt ſi quis
2 etiam poſſidens quod petit, agat petitorio, quod contingit in iuribus incorporalibus & beneficialibus iuxta relata. *q. precedenti & q.* 1. pro intellectu dictæ Clement. ac demum reus egerit petitorio cum non poſſideat, iſque reus deinde proponat poſſeſſorium ſuſpendens petitorium à ſe & ab aduerſario deductum. Vel ſi quis agat poſſeſſorio, reuſque
3 petitorium deduxerit, ac denique actor petitorium propoſuerit, eaque cauſa ad Apoſtolicam ſedem fuerit deuoluta per appellationem, licebit ſane primo actori poſſeſſorium proſequi ſuſpenſa proprietatis quæſtione ab eo ſimul & ab aduerſario in iudicium deducta. Et idem eſſe tradit Couarru. ſecun-
4 dum eoſdem ſi actor agat petitorio, & præterea poſſeſſorio aduerſus poſſidentē, iſque reus petitorium deducat vſus reconuentione ſaltem ad effectum vt ſimul tractetur vtrumque, etenim poterit actor coram iudice appellationis poſſeſſorium iudicii proſequi ſuſpenſo petitorio ab ipſo & ab aduerſario propoſitum. Aliter interpretatur gloſſ. *in d. Clem.* vbi exponit coniunctionem de qua ibi, eam accipiendo disiunctiuè pro *vel*, vt petens reſtitutionem interdicto recuperandæ ſuſpendat petitorium à ſe vel ab aduerſario propoſitum. Et hæc interpretatio quibuſdam placet.

Ad ſecundam partem difficultatis reſpondent Innocent. *hic n.* 3. *ad fin. & n. fin.* Paulus Pariſius qui dicit communem. *conſ.* 107. *n.* 17. *vol.* 1. Comanas *in l. naturaliter* §. *nihil commune ff. de acq. poſſ.* quod ſi ſimul intentatur poſſeſſorium recuperandæ & actor obtineat prius in poſſeſſorio, debet etiam obtinere in petitorio, quamuis alter dominium non probet iuxta text. *in l. ſi quis emptionis* §. *ſi quis eam rem. C. de praſcript.* 30. *vel.* 40. *annor.* per quem text. ita tenet etiam Romanus. *d.* §. *nihil.* & dicit opinionem magis communem Zeuallos *comm. contra q.* 334. & ita verum videtur, licet contrariam ſententiam teneant Imola & Alexand. *n.* 70. & Aretinus. *in d.* §. *nihil commune.* quam fatentur communem Iaſon *ibi n.* 120. *ad fin.* Ripa *nu.* 149. pro qua expendunt textum *in c. Cum Eccleſia Sutrina hoc tit.* Cui dupliciter reſpondet Iaſon *vbi ſup. n.* 122. Cuius ſolutiones reprehendit Ripa. *d. n.* 149. Cuius intellectum facilè percipies ex iam *ibi* dictis. 5

Ad tertiam difficultatis partem dubium facit, quia fieri non poteſt ſine periculo animæ, vt litigator qui ſcit non habere iuſtitiam in petitorio vexat aduerſarium ſuper poſſeſſione, nam ſi ſciens & prudens hoc faciat, peccat mortaliter, & tenetur ad omnes expenſas, damna & intereſſe parti victę. Ita Sarmientus. *lib.* 2. *ſelect. c.* 13. *n.* 5. aſſignans rationem, quia iudicium proprietatis abſorbet iudicium poſſeſſionis. *c. cum dilectus d. c. cum Eccleſia hoc tit.* & ideo ſi de non iure agentis conſtaret poſſeſſorio per rem iudicatam in petitorio vel per confeſſionem partis ipſius, excluderetur poſſeſſorio. *d. c. Cum dilectus.* Et hoc tenent Innocentius *in c. conſtitutus de filiis presbyterorum*. quem ſequuntur Doctores *in d.* §. *nihil commune*. vbi Iaſon *n.* 43. Alexander. 14. Ripa 35. & alij quos refert Menoch. *de recuper. rem.* 1. *numer.* 235. 6

Verum relata ſententia licet in ſe vera videatur, quia tamen eſt valde rigoroſa & torquet animum litigatorum & aduocatorum, cum ſi ipſi in foro conſcientiæ non poſſunt agere remedio poſſeſſorio, ſimiliter nec aduocatus poterit iuſtè in tali cauſa patrocinari, cuius contrarium ſemper vidimus & audiuimus, & nihil tam vſitatū in iure quàm interdicta poſſeſſoria intentare in limine iudicij, & maioratus tenutam illorum remediis vtendo, itaque ſub correctione almæ Matris Eccleſiæ exiſtimat Zeuallos *comm. contra comm. q.* 736. *à nu.* 6. non peccare aduocatum qui in tali cauſa dederit patrocinium, licet ipſe litigator peccet. Et ſic Innocentius *hic n.* 6. in hæc verba prorumpit: *nec habeas ò Aduocate conſcientiam læſam, eo quòd dederis cauſam peccandi ſpoliata, & retinendi rem alienam, quia poteſt eſſe quòd verè ſua ſit, licet eam non probet eſſe ſuam.* ſequitur *ibi* Ioannes Andreas & Baldus *in Margarita* verbo, *aduocatus.* reddens rationem, quia aduocatus legis & non hominis debet habere conſcientiam, & ſequitur Paladorius *l.* 1. *verū quotidianar. c.* a *n.* 6. vbi dicit quòd aduocatus excuſatur à peccato & reſtitutione ſi clientulus in poſſeſſorio iudicio ius habeat in proprietatis vero nō. Et verū exiſtimatur, 7

facit text. *in d. l. 3. C. de interdict.* vbi dicitur orta proprietatis & poſſeſſionis lite prius poſſeſſionis decidi oportere quæſtionem, vt ex hoc ordine facto de dominij diſceptatione probationes ab eo qui de poſſeſſione victus eſt exigantur. Cumque prædictæ leges non diſtinguant quo poſſeſſorio agatur, videntur intelligendæ de omni poſſeſſorio iuxta illud vulgatum, vbi lex non diſtinguit nec nos diſtinguere debemus. Et quod in poſſeſſorio recuperandæ poſſeſſionis prius agendum ſit de poſſeſſione quàm de proprietate, probari videtur per textum *in leg. ſi de vi ff. ad l. iul. de vi publica iuncta l. 1. C. de appellat. & ex §. retinendæ Inſt. de interdict.* vbi dicitur non poſſe petitoriam actionem de proprietate inſtitui, niſi ante exploratum ſit vtrius eorum poſſeſſio. Huc accedit regula iuris quæ habet, quòd cum alicui competunt plures actiones eiuſdem rei nomine, vna experiri debeat, huius enim ſententiæ fuerunt olim Doctores antiqui, Ioannes, & Azon, eos refert Bartolus *in leg. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ.* Fachinet. *lib. 8. controu. c. 6 in princ.*

2 Sed contrariam ſententiam non ſolum in interdicto adipiſcendæ & recuperandæ, ſed in interdicto adipiſcendæ & recuperandæ. Sed in interdicto retinendæ docet Petrus de Bellapertica relatus ab eodem Bartolo & Fachineto *ſupra* & à Balboa *hic num.* 38. & fundatur in eo quia poſſeſſio nihil habet commune cum proprietate, & ſic non poſſe concurrere prædictum concurſum excepto ordine iudicij. De concurſu & cumulatione petitorij & poſſeſſorij in interdicto adipiſcendæ & recuperandæ patet ex dictis pro, tertia ſententia. De interdicto, verò recuperandæ videtur etiam probari *ex d. l. naturaliter §. nihil commune habet proprietas cum poſſeſſione, & ideo non denegatur ei interdictum vti poſſidetis, qui cœpit rem vindicare, non enim videtur poſſeſſioni renuntiaſſe qui rem vindicaret.* Et hanc partem defendit *vbi ſup.* Fachinet, in verſ. *hæc ſunt.*

3 Verum cum hanc etiam vltimam ſententiam quatenus non debeat admitti talis cumulatio in interdicto retinendæ, validiſſimis argumentis impugnet Bartolus *in d. §. nihil commune num.* 18. Primo quia actiones inuicem contrariæ non poſſunt ſimul cumulari *l. 1. C. de furt.* Sed actiones iſtæ ſunt contrariæ rei vindicatio & interdictum vti poſſidetis, nam illa præſupponit aduerſarium poſſidere, hoc autem poſſeſſorem actorem requirit. Secundo quia non poſſunt actiones concurrere quoties vna electa altera tollitur *l. vlt. C. de codicil-lis.* Sed electa actione in rem tollitur interdictum retinendæ, quia iam actor faſſus eſt aduerſarium poſſidere, ergo. Non enim actionum concurſus admittitur, quando actiones diuerſæ tendunt ad eundem finem *l. nemo ex his §. quoties ff. de reg. iur.* quod vtrumque hic accidit, cum actor contendat vtraque actione rem obtinere.

4 Ideo ex his & aliis communiter Doctores docent cum Martino antiquo gloſſatore concurrere poſſe ſimul petitorium & poſſeſſorium, excepto tamen poſſeſſorio retinendæ. Fundamentum eſt *in l. cum fundum §. vlt. ff. de vi & vi arm. cap. paſtoralis & cap. cum Eccleſia Sutrina hoc tit.* ita tenent Balboa *hic d. num.* 38. verſ. *tertia ſententia.* Bartolus *vbi ſup. & in d. l. 3. C. de interdict.* Iaſon. *in d. §. nihil commune, num.* 97. Ripa *num.* 141. Bolognetus 1. p. 69. idem Balboa *à num.* 84. videndus pro explicatione *d. §. nihil commune* de quo dixi *ſup. in d. cap. paſtoralis.* Et ob id tamen excipitur poſſeſſorium retinendæ, quia continet repugnantiam, nam is qui rem vindicat fatetur aduerſarium poſſidere *l. officium ff. de rei vind.* Interdicto autem retinendæ ſe poſſidere aſſerit *l. 1. ff. vti poſſidetis,* hæc autem ſunt inuicem repugnantia & conſequenter non permiſſa iure *l. 1. C. de furt.* vide quæ tradit Andreas Vallenſis *ad rub. hic §. 4. n. 3.*

Et hæc ſententia confirmatur ex eo, quia tunc impeditur concurſus, quando abſolutoria lata in vno iudicio parit exceptionem in alio rei iudicatæ *l. fundum 16. l. fundi 18. ff. de except.* Sed abſolutoria lata in poſſeſſorio adipiſcendæ & recuperandæ non parit exceptionem rei iudicatæ in petitorio *l. & an eundem §. fin. ff. de except. rei iudic.* & in prædictis duobus interdictis adipiſcendæ & recuperandæ procedere ſententiam noſtri textus probat Balboa *vbi ſup.* ita expendens textum *in d. c. paſtoralis c. 2. cap. cum Eccleſia Sutrina hoc tit. cap. ſignificauerunt 36. de teſtib. c. cum veniſſent de inſtit. clem. vnica hoc tit. & textum in l. cum fundum ff. de vi & vi armata.* 5

Et iterum facit, nam cum ille qui agit petitorio tacitè ſaltem videatur fateri ſe non poſſidere, ſed aduerſarium, quia ei qui poſſidet non datur actio in rem, ſed ei qui non poſſidet. *§. quod genus actionis Inſt. de act.* ideoque qui petitorio iudicio vtitur, inquit Cajus Iuriſconſultus *in l. qui petitorio ff. de rei vind.* ne fruſtra experiatur inquirere debet, an is cum quo inſtituat actionem poſſeſſor ſit, nec ne. Ergo ita cumulans poſſeſſorium retinendæ cum petitorio, quia contraria allegat ſeu contradictoria, nempe, ſe poſſidere, & non poſſidere audiri non debet ex reg. text. *in leg. vbi repugnantia ff. de regul. iuris.* 6

Hæc ſunt quæ pro hac triplici ſententia conſiderantur, verum, quia non obſtante interpretatione Cuiacij *ad text. in d. §. nihil. commune* allata per eum *lib. 7. obſeruat. cap.* 38. Vt ſcilicet, dicat reſponſum Iuriſconſulti locum habere quando non conſtat actorem poſſidere, itaque diſertè aſſerat in hoc caſu ſimul agi poſſe de retinenda poſſeſſione per interdictum vti poſſidetis, & de vindicatione, & alio dicendi modo relati à Goueano *lib. 1. variar. cap. 3* Fachinet. *vbi ſup. d. cap. 6. lib. 8. controu.* ſatisfacere conatur fundamentis aliarum ſententiarum, & acerrimè abſolute defendit cumulationem admitti petitorij, & poſſeſſorij, non ſolum adipiſcendæ, & recuperandæ, ex eo quia qui agit ad rei vindicationem non præſupponit neceſſario aduerſarium poſſidere, nam ſufficit vt rem quoquomodo detineat, *d. l. officium ff. de re vindicat.* quam ob rem nihil prohibere vt actor ipſe rem poſſideat ciuiliter & aduerſarius corpore detineat, ſicut dicitur *in leg. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquir. poſſeſſ.* & hoc modo ait accipiendum eſſe textum *in d. §. nihil commune,* non quia incertum eſſet an actor poſſideret, vt dicebat Cuiacius, & non quia aberrauerit in actione edenda, vt dicebat Goueanus, ſed quia aduerſarius rem tenebat, occupabat corpore, de facto, egiſſe rei vindicatione, & nihilominus interdicto *vti poſſidetis* experiri potuiſſe, quia ſcilicet, actor rem ciuiliter poſſideret iuſtè & legitimè, licet ab aduerſario poſſeſſio de facto occuparetur, atque ideo ipſe actor in ſua poſſeſſione turbaretur, nam poſſunt duo in ſolidum poſſidere, vnus ciuiliter, alter vero naturaliter eandem rem ex regula textus *in l. 3. §. ex contrario ff. de acquir. poſſ. l. & habet 25. §. 1. ff. de precario,* de quo dicam latè *in cap. li-* 7

cet cauſam 9. de probationib. Et ob hanc ſolam
conſiderationem Hotomanus *quæſtionum illuſtr. cap. 29. non procul à fine*, ita tenet & hanc etiam
defendens Andreas Vallenſis *ad rubr. hic §. 4. numer. 2. & 4.* vbi *num. 5.* ſatisfacit contrariæ ſententiæ. Et vide quæ tradit Antonius Gomez *in l. 45. Tauri num.* 183. verſ. *tertio limita*, cum aliis ab eo
relatis. Villadiego *in polit. in exordio de forma libellandi ex num.* 23. ad praxim videndus. Et vide
quæ conſiderat Balboa *in leg. cap. paſtoralis à numero* 53.

8 Vnde viſis & conſideratis Doctorum variis modis dicendi exiſtimo Fachineti & aliorum ſententiam veram eſſe, quia ipſi admittunt cumulationem poſſeſſorij & petitorij in interdicto vti poſſideris & retinendæ, quando, ſcilicet, non datur
repugnantia cum rei vindicatione, & hoc caſu
etiam Doctores contrariæ ſententiæ docent, quod
vbi nulla datur contrarietas & repugnantia inter
poſſeſſorium retinendæ & petitorij iuxta relata
exempla, benè admittitur cumulatio. ita Balboa
9 *in cap. paſtoralis hoc titul. num. 64. & 65.* vbi ex
multis docet petitorij & poſſeſſorij habere locum
in interdicto retinendæ, veluti vtrumque iudicium pro rebus incorporalibus intentatur, nam
actiones negatoriæ & confeſſoriæ etiam confeſſo
competunt, *vt in §. æque ſi agat Inſt. de act.* Bartol.
in d. §. nihil commune num. 18. Alexand. 72. Iaſon.
126. Ripa 150. Rubeus 788. Corraſius 2. *part. num.* 61. Menochius *de retinenda rem. 3. num.* 539. Graſſis *de ſent. & iud. in deciſ. 99. p. 1. in nouis* ex dictis *deciſ. 150. num. 2. & 4. & num.* 88.
Vbi docet etiam limitari cumulationem petitorij
& poſſeſſorij in adipiſcenda & recuperanda in illis
caſibus in quibus repugnat cumulatio horum iudiciorum cum petitorio. Et hac ſanè diſtinctione
concipienda eſt gloſſa *in d. cap. paſtoralis hoc titul.*
quæ eam cumulationem non admittit in retinendæ interdicto, & ſecundum prædictam diſtinctionem naturalis & ciuilis poſſeſſionis interpretatur
Graña *text. in d. § nihil commune* videndus *d. cap. paſtoralis §. nihil commune* dicens cum Paulo *in d. l. ordinary* 17. *C. de rei vind.* Abbate *num.* 22. Mantica 33. & cum Menochio *de retinenda rem 3. num.* 533 & alia textum *in d. §.* agere de diuerſis poſſeſſionum ſpeciebus, veluti cum quis naturaliter poſſidet illam vel precario & egerit rei vindicatione,
& quia is me inquietat in poſſeſſione ciuili, poſſum agere retinendæ, ſeu vti poſſidetis interdicto,
& hoc rectè admitti propter diuerſas poſſeſſionum
ſpecies, vt notat glo. fin. *in d. §. nihil commune*
10 Imo idem Graña *in d. cap. paſtoralis num. 17. in prin.* aſſerit Vlpianum *in d. §. nihil commune*, non
cogitaſſe de cumulatione poſſeſſorij & petitorij
interdicti, ſed tantum quæſtioni ſibi propoſitæ reſpondere rogatum, nempe, an is qui prius egerat
rei vindicatione admittendus eſſet ſi poſtea intentaſſet poſſeſſorium retinendæ, & eleganter reſpondiſſe, ſicut Papinianus reſponderat in interdicto recuperandæ, *in leg. cum fundum 28. §. fin. ff. vi & vi arm.* non eſſe renuntiatum poſſeſſorium retinendæ ex eo ſolum quod quis rei vindicationem prius experiri cœpiſſet, rationem ex
Papiniano reddens, quia proprietas nihil habet
commune cum poſſeſſione, qua etiam vſus fuit
Venuleius *in l. permiſceri 52. ff. de acq. poſſeſſ.* & Iulius Pacius *in d. l. & in n. 14. §. fin. ff. de except. rei iud.* ad quod conſiderabis quæ dixi *in d. cap. paſtoralis*.
11 Quibus ſuppoſitis non obſtant in contrarium
adducta pro prima ſententia *ex d. l. 3. C. de interd. l. ordinary C. de rei vind.* cum ſimilibus, quibus dicitur, prius eſſe cognoſcendam cauſam poſſeſſio- 12
nis quàm proprietatis, quia leges iſtæ ſic accipiendæ ſunt, cum ſcilicet, vterque ex litigatoribus
contendit ſe poſſidere, Vlpianus *in l. 1. ff. vti poſſidet*, ibi. *Quoties ergo inter litigatores eſt proprietas controuerſia, aut conuenit vter poſſeſſor ſit, vter petitor, aut non conuenit. Si conuenit abſolutum eſt, & ille poſſeſſoris commodo quem conuenit poſſidere, ille petitoris onere fungetur, ſed ſi inter ipſos contendatur vter poſſideat, ad hoc interdictum remittendum erit.* Et ſub relata diſtinctione patefit intellectus
ad modos dicendi relatos pro defenſione cuiuſque
opinionis, Et vide Fachinet. *d. l. 8. controuer. c. 6. per tot.* vbi bene.

Ad vltimam quæſtionis partem breuiter dico, 13
quod ſuſcepta per actorem poſſeſſionis & proprietatis probatione, ſi vtrumque probat, poterit iudex vel de vtroque ſimul ſententiam ferre, ſic tamen
vt in pronuntiatione præmittat poſſeſſionem, in
executione vero proprietatem, textus *hic & in c. 1. hoc tit.* vel prius probationibus de poſſeſſione examinatis, de poſſeſſione tantum pronuntiare, vt dixi per text. *in cap. 2. hoc tit.* alioquin quando agitur petitorio ſimul & poſſeſſorio non poſſe iudicem à principio ſolũ admittere probationes ſuper
poſſeſſorio tradit Abbas *in d. cap. 2. num. 2.* Sin au- 14
tem actor vtriuſque probatione ſuſcepta poſſeſſionem quidem probauerit, ſed non dominium, iudex ei ſibi adiudicabit poſſeſſionem non dominium text. *in cap. cum Eccleſia Sutrina hoc titul.*
& vide conducibilia ad hanc difficultatem dicta *in*
d. cap. 1. & 2. cum aliis. Ita dicendum erit quod 15
quoties cumulatio datur ad effectum vt de vtroque
agatur, vt hic & *in dict. cap. cum Eccleſia & cap. cum ſuper hoc titul.* Tunc modo dicto in vna ſententia terminabitur poſſeſſorium. Secus vero
quando cumulatio datur ad effectum ſuſpendendi, vt dixi *ſupra in cap. paſtoralis* & notant Doctores.

QVÆSTIO II.

An poſſeſſoria plura poſſint cumulari? Et an ſaluianum interdictum cum alio cumuletur? Et an petitorium & poſſeſſorium non ſolum poſſint in principio iudicij cumulari, vt ſuper vtroque ſimul terminetur, ſed etiam poſteà ex interuallo.

SVMMARIVM.

1 *Cumulari poſſunt plura poſſeſſoria in eodem libello.*
2 *Saluianum interdictum cumulari poteſt cum actione hypothecaria.*
3 *Cumulari petitorium & poſſeſſorium poſſunt ante concluſum in cauſa, & quid ante litem conteſtatam, n. 4.*
5 *Cumulatio in quo differat à conuentione.*

AD primam difficultatem Cagnolus *in leg. edita C. de eden. ex num.* 239. cum Paulo de
Caſtro *conſ.* 286. docet poſſe in eodem libello plura poſſeſſoria cumulari vt retinendæ & adipiſcendæ,

dæ, vel recuperandæ reſpectu detentionis & finis poſſeſſionis. Et ſic reſpectu diuerſarum poſſeſſionum, & vt latè de hac cumulatione diuerſarum poſſeſſionum alloquaris, videbis relatum Paulum *d. conſ.* 286.& generaliter applicabis plura quæ latè adduxi *ſup. in c. examinata de iudic. a q.* 13. & ibi *quæſt.* 17.

2 Ad ſecundum de cumulatione Saluiani cum alio interdicto Anton. Faber. *decade* 62. *errore* 9. docens poſſe hoc Saluianum interdictum cumulari cum actione hypothecaria, in quo omnes conſentire ait. ita Caſtrenſis *in leg. rem alienam num.* 10. *ff. de pignorat. act.* quem ſequitur Neguſantius *de pignoribus in vltimo membro part. vlt. num.* 26. cum aliis Menoch. *de adipiſcenda rem.* 3. *quæſt.* 28. *à num.* 159. Alia plura adducit idem Faber, vbi *errore* 10. docet quantum diſtet hypothecaria à Saluiano etiam in adipiſcenda poſſeſſione. Et pro perfecta declaratione harum difficultatum applicabis quæ longè dixi *ſupra in cap.* 15. *de iudic. a quæſt.* 13. Et ratio quare talis cumulatio admittatur ea nempe dicitur à Menochio, quod in poſſeſſione adipiſcendæ petitorium cum poſſeſſorio cumulari poſſit ex vera Doctorum ſententia, de qua *in leg. naturaliter* §. *nihil commune ff. de acquir. poſſ.* præſertim Ripa *ibi num.* 142. *per leg. cum fundum.* 18. §. *fin. ff. vnde vi & de vi arm. cap. paſtoralis ſupra hoc titul.* Quod intelliges iuxta doctrinam relatam *ſupra quæſt.* 1. *à num.* 1. *&* 9.

3 Ad tertium & vltimum ſatis reſpondetur ex dictis *ſupra in cap. præcedent.* vbi dixi ad effectum ſuſpendendi poſſe cumulationem fieri vſque ad concluſionem in cauſa, & idem ad effectum vt vtrumque, poſſeſſorium, ſcilicet, & petitorium vnica ſententia terminetur, licet quoad effectum textus noſtri hæc cumulatio fieri queat poſt concluſum in cauſa ſecundum aliquos per text. *in c. Eccleſia Sutrina hoc titulo & cap. ſignificauerunt. de teſtibus*, vbi poſſeſſorium videtur propoſitum poſtquàm liquet in cauſa, id eſt, poſt concluſionem ſecundum Bartol. *in leg. naturaliter* §. *nihil commune ff. de acquir. poſſ. in* 1. *combinatione.* Hoſtienſis, Ioannes Andreas & Bald. *num.* 3. Panormitan. *num.* 4. & Cardinalis *in dict. cap. ſignificauerunt.* Tamen verius eſt vt etiam hæc cumulatio quoad effectum noſtri textus debeat fieri ante concluſionem in cauſa & non antea, contradetac Balboa cum aliis *in dicto capite paſtoralis, hoc titulo à numero* 68. aliqua dixit *numero* 49. de quo videbis dicta *ſupra in dict. cap. paſtoralis quæſt.* 1.

4 Nec è contra audiendi ſunt alij dicentes poſſeſſorium proponendum eſſe ante litem conteſtatam ad ſuſpendendum petitorium ad inſtar conuentionis & reconuentionis, *vt in leg. Papinianus auth. & conſequenter Cod. de ſentent. & interloquut. cap.* 1. *&* 2. *de mutuis petitionibus* etiam eo caſu quo reconuentio fuerit ſpolij *in cap. dilectus* verſ. *cum ea in medium actionis cap. ex conqueſtione* verſ. *ante cauſæ ingreſſum.* Tum etiam nam ſpolij exceptio eſt dilatoria & ante litem conteſtatam opponenda *leg. exceptiones, Cod. de probat. cap. paſtoralis de except.* cum vulgatis, & ſic tenent aliqui relati à Couuarruuia, *lib.* 1. *variar. cap.* 16. *num.* 13. Quia hoc non obſtante verius eſt vt poſſeſſorium adipiſcendæ & recuperandæ poſſit proponi vſque ad concluſionem in cauſa. probat expreſsè textus *in Clem. vnica hoc titul. d. cap. ſignificauerunt de teſtibus cum aliis leg. cum fundus verſ. fin. ff. de vi & vi arm.* docent Imola *in dict. cap. paſtoralis num.* 13. Panormitan. 34. Garcia *de nobilit. glo.* 11. *num.* 44. & alij quos ſequitur Balboa *in dict. cap. paſtoralis num.* 39. *&* 40. qui omnes reſpondent argumentis contrariis, ergo ſi ad effectum ſuſpendendi ita cumulatio admittenda eſt, ſequitur ex æquiparatione vt etiam admittatur vſque ad concluſionem in cauſa ad effectum vt vna ſententia terminetur, nec poſt concluſum in cauſa vt dixi, & nec neceſſario admittenda ante litem conteſtatam, exemplo conuentionis & reconuentionis. de quo leges dicta *in d. c.* 1. *&* 2. *de mut. petit. & in d. c. cum dilectus de ord. cognit.*

Notandum vero eſt cumulationem in eo differre à reconuentione, quia ab eodem ſeu ab eadem parte fit cumulatio, reconuentio autem à parte aduerſa, *leg. cum Papinianus*, & auth. *ibi poſita Cod. de ſentent. & interloquut. omn. iudic. & in cap.* 1. *de mutuis petit*, vide quæ dixi *ibi*, & *in toto titulo*, *& in dicto cap.* 15. *de iudic. à quæſtione* 13. in terminis Cagnolus *in leg. edita Codice de eden. num.* 196. 5

AD TEXT. IN CAP. Cùm olim VII. hoc tit.

PARAPHRASIS.

PRÆCIPVA noſtri textus materia eſt de quaſi poſſeſſione conferendi circa præbendas, & beneficia, de qua intendo nunc tractare. Sed quia in verſ. *iudices recuſare minimè debuerunt*, longus campus ſe ſe offerebat circa materiam recuſationis, ideo videbis quæ late dixi *in cap.* 4. *de foro competenti* & præcipue *ibi quæſt.* 9. & *ibi quæſt.* 18. & *ibi quæſt.* 17. in verſ. *tamen*, vbi an queant recuſari iudices delegati ex conſenſu partium electi. Et ibi in verſiculo. *Cum res inter alios acta non debet eis præiudicium generare*, de regula *res inter alios acta*, & de tertio ad cauſam veniente, vide latè dicta *infra in cap.* 17. *& cap. penultimo de ſentent. & re iudicata*, ibi Canoniſt. Et ibi *reſeruata tamen eis quæſtione proprietatis ſuper collatione Archidiaconatus.* Hic agi poteſt de ea poteſtate quam habent conferendi & inſtituendi inferiores ab Epiſcopo, de quo latè *ad titulum de inſtitutionibus, & de conceſſione præbendæ.* Applica dicta *ſupra in cap. Cum Eccleſia Sutrina hoc titulo.* quatenus ibi actum eſt de perſonis ad quas pertinebat poteſtas eligendi Epiſcopos ſecundum tempora varia quæ ibi retuli, & circa quod videbis quæ dico *infra in cap. penult. de conceſſione præbendæ & in cap. conſultationibus de iure patronatus.* vbi de facultate, ſeu iure quod habet qui eſt in poſſeſſione iuris conferendi. 1 2 3

* * *

QVÆSTIO

Qværstio I.

Quare adiudicetur beneficium ei qui probauit collatorem fuiſſe in poſſeſſione conferendi tempore collationis, & ſuccumbenti reſeruetur, vt queat litigare ſuper iure conferendi.

SVMMARIVM.

1 *Beneficium legitimè prouidetur ab eo qui eſt in quaſi poſſeſſione iuris conferendi, & prouiſus præfertur illi qui prouiſus eſt à proprietario, numero 2. 3. 4. & 5. fallit numero 6. & 7.*

4 *Quaſi poſſeſſio defuncti in conferendo beneficium præſtat ſucceſſori habilitatem.*

5 *Præſentandi quaſi poſſeſſio ſufficit ad validitatem præſtationis.*

6 *Intruſio non iuuat quaſi poſſeſſionem conferendi, quid de vltimo ſtatu, ſeu quando apparet de duabus poſſeſſionibus.*

7 *Collatio ſeu præſentatio facta à proprietario valet, ſi alius non eſt in poſſeſſione.*

DE materia huius textus latè agitur in locis
1 aſſignatis *ſupra in præfatione*, ſed nunc breuiter indicabi ſequentia inſinuare, quibus apertè intelligatur theſis, igitur aduertendum eſt ex noſtro textu ſufficere ad conferendum beneficium, quem eſſe in quaſi poſſeſſione iuris conferendi, licet, apud eum non ſit proprietas, nam collatio, præſentatio, vel electio ad eum pertinet qui eſt in quaſi poſſeſſione horum iurium, cum ſint fructus eorum qui pertinent ad poſſeſſorem bonæ fidei, non ad dominum, ita per noſtrum textum reſoluit Garcia *de benefic. 5. part. capite quinto, per totum* videndos & *capite ſexto*, Graña *hic* vbi plures refert, quibus addo Riccium *collect.* 1642. *ſuper hunc textum & collect.* 1226. *ſuper text. in cap. Cum Eccleſia ſutrina ſupra hoc titulo.* Et ita
2 fieri vt præſentatus, prouiſus, vel electus, à poſſeſſore præferatur prouiſo à proprietario ex hoc noſtro text. *cap. querelam de elect. cap. conſultationibus cap. ex litteris de iurepatronatus.*
3 Et hoc procedere etiamſi quis ſit in quaſi poſſeſſione non principaliter, ſed in conſequentiam. De quo dicam in relatis iuribus & *in cap. cum Bertholdus, de ſent. & re iud.*

4 Et ampliatur, nam ſufficit quaſi poſſeſſio defuncti ſeu anteceſſoris, quia ea tranſit in hæredem ſeu ſucceſſorem abſque noua apprehenſione ſeu exercitio, quod verius eſt ſecundum Gar-
5 ciam & Riccium cum aliis per eos relatis. Et ſic ad validitatem præſentationis ſufficit quaſi poſſeſſio præſentandi, quæ acquiritur ex conſenſu præſtito prouiſioni, Riccius *vbi ſupra* cum Cardinali Puteo *deciſ.* 209. *lib.* 2. Creſcentius *deciſ.* 27. *libro* 2.

6 Sed quando intruſio exiſtit, tunc quaſi poſſeſſio non ſufficit, Riccius *ſupra* cum Bellamera *deciſ.* 66. nec quando conſtat de mala fide poſſidentis. Nec in actibus negatiuis datur vltimus ſtatus, in his præſertim quæ ſunt merè facultatis, nec datur quando in contrarium de proprietate beneficij appareat, Riccius *dict. collect.* 1226. vbi dicit quod quando ad ſunt duæ poſſeſſiones ambæ compaſſibiles, non vltimam, ſed vtramque eſſe
attendendam. Tamen collatio ſeu præſentatio vel 7
electio facta à proprietario qui nō eſt in poſſeſſione valebit, ſi alius non eſt in poſſeſſione, Garcia *ſupra* cum multis *num.* 81. Et ſi velis ſcire qualiter conſtare debeat de proprietate, videbis Bellameram *deciſ.* 103. Rotam *in vna parochiali Valentina* 26. *Ianuarij* 1582. coram Seraphino. Alia *ad text.* notat *hic* Barboſa cum multis ab eo relatis.

AD TEXT. IN CAP. fin. hoc tit.

PARAPHRASIS.

AD materiam huius text. videbis quæ dixi *in cap. dilecti 6. de iudiciis ibi tota quæſt.* 13. vbi de petente rem ex vna cauſa qui ſuccumbit, an ex alia petere poſſit. Et quæ dixi *ſupra in cap. examinata* 15. *eodem titulo*
vbi de ineptitudine libelli *à quæſt.* 1. Et quæ ibi 1
dixi de variando ſeu emendando libello. Et ibi *quinquaginta ſolidos Venetorum & per plures annos exſoluens*, vide quæ dico *infra in cap. cum veniſſent 9. de reſtitutione ſpoliator*, vbi de titulo qui ac-
quiritur ex annua præſtatione. Et ibi *adhuc cum* 2
de promiſſit 50. ſolid. quos petiit ad ſubiectionis indi-
cium, &c. vide dicta *infra ad titul. de cenſibus.* Et 3
ibi *Abbas quandoque iuit ad eius ſynodum.* De facultate congregandi ſynodum & de conuocatoria videbis *ad dictum titulum de Cenſibus*, plura tradit Barboſa *in paſtorali allegat* 93. Et alia quæ
de ſynodis dixi *in capite primo, de iudic.* Et 4
ibi: *Patriarcha* de Patriarchis & eorum poteſtate vide textum *in capite antiqua 23. de priuilegiis.*

Qværstio Vnica.

Quare petens rem iure dominij non ſufficiat vt probet poſſeſſionem.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio rei iudicatæ vt obſtet quæ concurrere debeant.*

PRæmitto cum Barboſa *hic numero tertio*, & 1
altero Barboſa *in leg. Diuortio* §. *fin. part.* 2. *num.* 62. *ff. ſol. matr.* & cum aliis per eos relatis, quod ad hoc vt exceptio rei iudicatæ obſtet impediréque poſſit cauſæ curſum, debent in ea tria concurrere: identitas rei, identitas perſonarum, & identitas cauſæ agendæ & actionis. Et vt amplius hanc difficultatem expendas, videbis quæ dico *infra in c. in literis de reſt. ſpol. quæſt.* 1. *verſ. & in tantum à n.* 31.

AD

AD TITVLVM
De Reſtitutione ſpoliatorum.

AD RVBRICAM.

SVMMARIVM.

1 *Reſtitutionis ſpoliatorum titulus & pars tituli de cauſa poſſeſſionis.*
2 *Interdictum recuperandæ poſſeſſionis continet plurima ab aliis interdictis diuerſa.*
3 *Spoliatus dicitur ille qui indebitè à poſſeſſione deiicitur etiamſi à iudice prætermiſſo iuris ordine.*
4 *Doctores qui agunt de reſt. ſpoliat.*
5 *Reſtituendi verbum quid ſibi velit.*

1 EXiſtimo huius tituli tractationẽ eſſe partem tituli præcedentis, nam cum ibi neceſſariò debeamus diſputare de omnibus remediis poſſeſſoriis, ſcilicet, adipiſcendæ, retinendæ, & recuperandæ poſſeſſionis, & de aliis quæ ſub prædictis continentur, & in hoc tit. agatur de reſtitutione ſpoliatorum, ſeu de interdicto recuperandæ poſſeſſionis, ideo rectè dicimus hanc Rubricam eſſe
2 ſequelam præcedentis. Cumque interdictum recuperandæ poſſeſſionis plurima ab aliis interdictis contineat diuerſa, & ex atrocitate facinoris deſcendat, *l. 1. §. hoc interdicto ff. de vi & vi arm.* ob id quæ ſpecialiter de hoc agam interdicto, & de interdicto vnde vi, & vi bonorum raptorum & *in cap. 4. de interdicto recuperanda.* Item aduerſus quos competat interdictum *vnde vi & vi bonorum.* Et de alio remedio, quod vocatur *redintegranda*:
3 qualiter ſit facienda ſpolij reſtitutio. Igitur ad integram tractationem aduertendum eſt, ſpoliatum dici illum qui iniuſtè vel indebitè deiicitur vel priuatur à poſſeſſione vel quaſi poſſeſſione rei ſiue mobilis, ſiue immobilis, corporalis, ſiue incorporalis, & hoc idem procedit etiamſi à iudice quis eiiciatur, vel priuetur indebitè prætermiſſo iuris ordine, nam ante omnia reſtituendus eſt ſic ſpoliatus, ſecundum quæ dicam *in c. 1. 2. 3. & 5.* cum aliis.

4 Et plura de materia huius tituli tradit Maſchard. *de probat.* omnino videndus *à concluſ.* 1327. De eiectione & turbatione poſſeſſionis Oſuald. *lib. 15. comm. Donell. c. 31. & 32.* & de inquietatione *cap. 34.* vide relatos à Barboſa *hic*, Andreas Vallenſis & Franciſcus Zipeus *in analytica ad hūc tit.* & *ibi* Carthagena *in ſua* expoſitione Canonici iuris. Alia tradit videnda Innocentius Cy-
5 ronius *in parat. huius tit.* vbi notat. Quod reſtituendi verbum quo vtuntur Leges Vviſigotorum *lib. 15. titul. 1. teſtimonio nobilitatis priſtinæ decernimus reueſtiri.* Et *tit. 3. eiuſdem lib.* Et *Capitularium 3. lib. 5.* quod magis quadrat, quàm *inueſtiendi* ſpoliatos quo vtitur Gaffredus *Epiſtola ſequenti*, reueſtiri enim nec reſtitui poſſe ait, niſi qui antea fuerat veſtitus, vel in poſſeſſione conſtitutus, quia nemo poteſt deiici niſi qui poſſidet, & qui legitimam habet poſſeſſionem *cap. fin. hoc titulo libro 6.* Ob id quæ ſi quis ante vim illatam renuntiet beneficio, non poterit iuuari interdicto, ſed qui poſt ſpoliationem eiecerit *capite 2. & 3. hoc titulo*, vbi latè dico, & alia adducit idem Cyronius.

AD TEXT. IN CAP. I. hoc titulo.

PARAPHRASIS.

TExtus iſte quaſi ſimilem tractationem habet, quam text. *in cap. 1. & 2. de ordin. cognit.* & quatenus loquitur de ſpoliato reſtitutionem petenti, & de altera parte iudicium proprietatis opponenti, applicabis dicta *ſupra in cap. 2. cap. 3. & 5. de de cauſa poſſeſſ.* & quod dixi de cumulatione petitorij & poſſeſſorij *ibi in cap. cum dilectus.* Et in 1
textu ibi: *ab Eccleſiæ hominibus*, & ibi: *quia Eueniſus Diaconus ipſius Eccleſiæ*, &c. ſolent diſputare DD. *hic*, an delictum Prælati redundet in damnum Eccleſiæ, de quo dixi *ſupra in cap. fin. §. pœna & cap. 4. de iuram. calumnia.* Poteſt ad hunc textum applicari quæſtio, An agens prius via ordinaria præiudicet viæ executiuæ ſibi competenti, de qua Gutierrez *l. 3. pract. q. 39.* vide quæ dixi *ſup. de iud. c. 15. quæſt. 8.*

QVÆSTIO I.

Quare aduerſus reſtitutionem petentem non eſt audiendus reus proprietatem intendens, niſi actore conſentiente, cum videamus obſtare dominij exceptionem ei qui agit interdicto recuperandæ, & interdicto retinendæ, & è contra appareat ad ius publicum ſpectare, vt ſpoliatus ſit reſtituendus ante omnem contentionem.

SVMMARIVM.

1 *Spolij reſtitutio quando impediatur ab ſpoliatore de dominio opponente & numero 6. & 9.*
2 *Spoliatus qui tacitè vel expreſsè agi conſenſerit de proprietate, videtur renunciaſſe priuilegio ſpolij, num. 4. & 5. intelligitur textus noſter, nu. 7. & 8. niſi proteſtationem faciat, num. 38.*
3 *Regreſſus non conceditur ei qui ius ſuum remiſit.*
4 *Spoliato qui paſſus eſt fieri probationes ſuper dominio ex quibus conſtat de iure ſpoliantis denegatur reſtitutio.*
6 *Reus excipiens de dominio ſi actor replicet reſtituendus eſt.*
8 *Cap. Cum Eccleſia Sutrina, Cap. Cum dilectus, de cauſa poſſ. & propriet.*
9 *Cap. literas & præterea, hoc tit.*
10 *Spoliatus renuntiare poteſt priuilegium reſtitutionis ſibi competens.*
11 *Amiſſionis proprietatis quæſtio obiici poteſt agenti poſſeſſorio recuperandæ.*
12 *Exceptio qualibet iuſta admittitur in iudicio poſſeſſorio,*

poſſeſſorio, quid de reconuentione, num. 13. & 29.

14 *Spoliationis exceptio oppoſita in vim actionis aut exceptionis quid operetur, n. 31.*

15 *Poſſeſſoria remedia ſunt in triplici differentia.*

16 *Intellectus ad noſtrum textum, n. 17.*

17 *L. 3. §. ibid. ff. ad exhibend. n. 20.*

18 *Exceptio dominij incontinenti probanda non admittitur in interdicto recuperandæ. Et quare, num. 19.*

21 *L. ille à quo §. 1 ff. ad Trebell.*
L. 3. §. cauſæ ff. de Carboniano edicto.
L. 3. §. 1. ff. vt in poſſeſſ. legator.

22 *Exceptio dominij incontinenti probanda obſtat agenti interdicto adipiſcendæ ſi adſit culpa ex parte aduerſarij, n. 23.*

24 *Cap. dolo facit de reg. iur.*

25 *Compenſatio non admittitur contra agentem remedio recuperandæ, remiſſiuè.*

26 *Exceptio dominij in continenti probanda non excludit agentem interdicto retinendæ, ſi adſit culpa ex parte aduerſarij. Et quare, num. 26. & 27.*

28 *Spoliatus agens rei vindicatione tenetur ad probationem dominij ſi agat ad proprietatem.*

30 *Cap. Cum Eccleſia Sutrina, de cauſa poſſ. numero 37.*

31 *Cap. 2. de ord. cognit.*

32 *Textus noſter.*

33 *Cap. Cum liberum, de ſepultur. ſupra, numero 14.*

34 *Spoliatus an reſtituatur ſuper iure ſepeliendi.*

35 *Cap. 2. hoc titulo remiſſiuè. ſupra, numero 14.*

36 *Cap. ſi conſtiterit, de accuſat. ſupra, numero 14.*

1 NImis videtur implicari deciſio noſtri text. ex propoſitis in quæſtione. Et quoad primum dubium facit glo. *in leg. fin. Cod. vnde vi* verbo *ignorantia*, vbi videtur deduci poſſe opponi actori exceptioné dominij, ſi paratus ſit in continenti probare, ita Bartol *in l. ſi de vi ff. de iudic.* & alij vt per Menoch. *de recuper. rem. 1. quaſt. 21.* verſ. *limitatur primo.* Et facit etiam text. *in leg. ſi is à quo ff. vt in poſseſs. legator.* vbi textus dicit: *ſi is qui ſe legatarium vel fideicommiſſarium pratendit, ab hærede petat. de legato praſtando ſatiſdationem, hæredem ei obiicere poſse, legatum non debere, ac de hoc ipſo ſi incontinenti id probari poſſit, eſse cognoſcendum, prius quam de ſatiſdatione.* Et confirmatur ex textu *in cap. litteras §. præterea hoc titulo.* Vbi proprietatis probatio incontinenti oblata impedit ſpolij reſtitutionem, fruſtra ergo in præſenti deſideratur conſenſus ſpoliati ad hoc vt de proprietate obiecta prius cognoſcatur quàm de ſpolio, præcipue ſi cóſideres taliter ſpolij reſtitutionem eſſe priuilegiatã vt ante omné contentionem, fieri debeat ex textu *in c. in literis, hoc tit.* nec de facili ab ſpoliato peteníi poſſe renunciari, cum ad ius publicum ſpectet, vt ſpoliatus ante omnia reſtituatur *l. meminerim Cod. vnde vi cum alijs.*

2 Verum tamen eſt quoad noſtrum textum quod ſi ſpoliatus tacitè vel expreſsè agi conſenſerit de proprietate, videtur renuntiaſſe priuilegio ſpolij *c. cum Eccleſia Sutrina c. cum ſuper de cauſa poſſ. & propr.* & hic noſter textus; itaque quoties is qui a principio cœpit agere poſſeſſorio recuperãdæ, ipſe conſenſit vt de proprietate ageretur antequam ſibi facta fuiſſet reſtitutio, v.g. ſi propoſito petitorio ſpoliatus non replicaſſet ſpoliatori de proprietate excipienti, nam tunc ſuo priuilegio videtur renuntiare dum permiſit cauſam proprietatis tractari poſt iudicium poſſeſſorium inchoatum. Hu- 3
ius rei ea nempe ratio eſt, quia ei qui ius ſuum remiſit non eſt ad id dandus regreſſus *leg. quaritur. 14. verſ. remittentibus ff. de edil. edicto glo. in c. quam periculoſum 7. quaſt. 1.* Cum quis pro arbitrio iuri ſuo poſſit renuntiare *l. penult. Cod. de pact.* ſcienti enim & conſentienti nulla fit iniuria *cap. ſciens de reg. iur. lib. 6.* Textus hic qui ex veriore explicatione intelligitur de conſenſu expreſſo ſpoliati, vt indicant illa verba, *eo conſentiente conſtituit*, iis cum multis relatis Berous *hic n. 20.* Ripa *in leg. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ. n. 147.* Balboa *in cap. paſtoralis de cauſa poſſeſſ. & propr. à num. 80.* cum alijs, & Menoch *de recup. rem. 1. quaſt. 15.* vide relatos à Graña *hic* idem tenet Barboſa *in l. ſi de* 4
vi ff. de iud. à n. 61. & ſequitur alter Barboſa *hic n. 2. in fin.* vbi tradit cum multis quòd ſpoliatus qui paſſus eſt fieri probationes ſuper dominio, ex quibus conſtat de iure dominij ſpoliantis non eſt reſtituendus. Et vide quæ tradit Balb. *in c. 2. de ord. cognit. à n. 32.* & *ibi n. 35. 40. & 41.*

5 Quod idem dicendum eſt ſi tacite ſpoliatus conſenſerit de proprietate tractari, nam in iudiciis taciturnitas habetur pro conſenſu *leg. ſi filius 30. ff. de minoribus* ibi, *lites renuntiaſſe videtur cap. 2. de accuſat. l. 6.* ibi *præſente & non reclamante cap. qui tacet. de regul. iur. in 6.* vbi plura adducit exempla Pechius. Et faciunt quæ dixi *ſupra in cap. 1. de foro comp. q. 5.* & quæ dixi *ſupra in cap. 9. de iudic. q. 16.* Et in terminis quod tacitus conſenſus ſufficiat vt impediatur reſtitutio probant Bartol. *in leg. ſi quis ad ſe fundum. num. 2. ad Cod. ad leg. Iul. de vi* Menoch, *vbi proxime* Maſchard. *de probat. concl. 1326.* Et tenet videndus *Ant. Gomez. in leg. 45. Tauri numero 183.* verſ. *limita tamen*, contra Bald. qui ſubtiliter *in l. ordinarij C. de rei vind. col. fin. num. 14.* vbi textum noſtrum ſolum procedere in expreſſa renuntiatione ait.

6 Quare ea erit obſeruanda praxis, quod quoties reus de dominio exceperit, actor replicet audiendum non eſſe, ſed ante omnia reſtituendum, arg. text. *in cap. ex conqueſtione hoc tit.* ita vt petitorium ſuſpendat, *vt in d. cap. paſtoralis* dixi *ſup. de cauſa poſſ. Clem. vnica eod. tit. c. ſignificauerunt de teſtibus* probant Bartol. *in d. §. nihil commune numer. 30.* Alexand. *num. 91.* Iaſon. 156. Bolognet. *3. p. n. 335.*
7 Balboa *in dict. cap. paſtoralis num. 83.* Igitur in præſenti dicimus ſpoliatum priuilegio ſpoliationis renuntiaſſe, & quod à principio cœpiſſet agere poſſeſſorio recuperandæ, poſteaque conſenſit vt lis ſuper proprietate ab aduerſario deducta verteretur. Verum ſi ipſe ſpoliatus à principio nullo deducto poſſeſſorio recuperandæ proprietatis intentaret, non videretur renuntiaſſe priuilegio ſpolij, cum nihil ei contrarium fecerit, quocirca à poſſeſſione excludendos non erit, ſi illud ante concluſum in cauſa voluerit intentare iuxta dicta *ſupra in d. c. paſtorali.*

8 Nec obſtant huic doctrinæ & reſolutioni noſtri textus iura *in c. Cum Eccleſia Sutrina & in cap. cum dilectus de cauſa poſſ. & propriet.* vbi cum poſſeſſio & proprietas eodem tractetur iudicio, etiam conſentiente ſpoliato, vt de proprietate ipſius diſceptetur, nihilominus præfertur poſſeſſio in ordine quoad ſententiam, & proprietas quoad executioné Et ſic malè in præſenti quod proprietas etiam præ-
feratur

Digitized by Google

feratur quoad ſententiam. Tamen huic dubio com-
muniter reſpondent DD. dicendo, quod in iuribus
relatis tantū iuris ordo refertur: ſed in præſenti Gre-
goriū IX. non ordinem iuris, ſed ſententię effectū
ſcripſiſſe, ſcilicet, quod probata proprietatis exce-
ptione ſecundùm ordinē *ſup.* relatum ſilentium im-
ponatur ſpoliato. Si verò non fuerit probata, tunc
fiat reſtitutio iuxta doctrinā text. *in d.c. cū dilectus,*
2. de ord. cogn. Probat Graña *hic n.4* cum Menoch. *de*
recup. rem. 1. n. 161. & de retin. rem. 3. num. 662. idem
conſil. 2. n. 191. Maſcard. *de probat. conc. 1325. n. 1.*
9 Vnde iam non obſtant *ſup. in prin.* relata. Non
primum, quia vt infra latè dicam, & *in c. in literis*
hoc tit. dicendum eſt dominij exceptionem in caſu
noſtri textus non rectè opponi, licet incontinenti
offeratur, nec obſtare textum *in d.c. literas hoc tit.*
nam ibi textus ille *in d. §. præterea* procedit de iure
ſingulari, in quo etiam inuito ſpoliato ſuſpendi-
tur reſtitutio ex probatione illa incontinenti obla-
ta, quod eſt admiſſum propter irreparabile inceſti
periculum, vt ibi dicam, notat Graña *hic num. fin.*
Balboa *in c. 1. de ord. cognit. n. 32. & 33.* & vide di-
cenda *in c. ex conqueſtione, hoc tit.* & quæ dico *infra*
in verſ. *quare,* & in verſ. *nec caret.*
10 Nec obſtat dicere ſpolij reſtitutionem taliter
eſſe priuilegiatam, vt nequeat ab ſpoliato renun-
tiari, quia breuiter reſpondeo, poſſe quemlibet
renuntiare priuilegio pro ſe introducto ex dictis
ſup. in c. ſi diligenti, de foro compet. & ex regula text.
in l. penult. C. de pact. Cum ergo priuilegium reſti-
tutionis ſpoliato faciendę principaliter in fauorem
ſpoliati ſit introductū, vt reſpondet Graña *hic n. 2.*
& 3. ſequitur vt tale priuilegium ſit renuntiabile
iuxta glo. ſingularē *in c. ex inſinuatione de procurat.*
Zefalus *conſ. 235. n. 27.* Lancellotus *de attentat. 2. p.*
c. 4. limit. 25. n. 2. Balboa *in d.c. paſtoralis, n. 88.* Et li-
cet hoc priuilegium etiam dicatur eſſe iuris publi-
ci, tamen hoc eſt minus principaliter.
11 Adhuc vero textus noſtri deciſio ex multis aliis
inuoluitur, nam non ſolū agenti poſſeſſorio *recu-*
perandæ obſtat exceptio renuntiationis ſpontanę,
ſcilicet, conſentiendo quod reus aduerſarius de
proprietate opponendo obtineat, vt poſſeſſorio
ſuſpenſo diſceptetur ſuper petitorio, verum etiam
quòd ei ſuper poſſeſſorio agenti poſſit obiici quæ-
ſtio amiſſionis proprietatis, *l. bona fides, 31.* iuxta
eius verū intellectū, *ff. depoſiti,* vel eius defectus, *vt*
in c. 2. de ord. cogn. & magis *in c. ſignific. de diuortiis.*
12 Tum etiam quia in iudicio poſſeſſorio admittitur
quælibet exceptio *iuxta l. 3. §. ibidem, ff. ad exhib. l.*
ille à quo 13. §. ſi de teſtam. ff. ad Vellejanum, l. 3. §.
13 *cauſa, ff. de Carboniano Edicto.* Sed quęlibet recon-
uentio iuſtificata etiamſi non ſit ſpoliationis, eſt
exceptio iuſta *in l. cū Papinianus, 8. §. cuius in agēdo,*
& in auth. *& conſequenter, C. de ſent. & interloquut.*
Et cōfirmatur *ex d. c. cum Eccleſia Sutrina, de cauſa*
poſſ. vbi Canonici qui ſpoliauerunt clericos non
fuerunt excluſi ratione ſpolij ab agendo de iure ſi-
bi competenti, ergo ex multis aliis videtur claudi-
care noſtri textus deciſio.
14 Iterum etiam facit, nam cū in præſenti quæſtio
ſpoliationis intētata fuerit in vim actionis, ſequi-
tur dicendū, vt, etiamſi ſpoliatus non conſenſiſſet
vtique non ſuſpenderet actionē aduerſarij in peti-
torio intentatā. Et confirmatur, nā ſpoliatus agens
interdicto recuperandæ nō reſtituitur ante omnia,
ſed ſpoliatori reſpondere tenetur antequam reſti-
tuatur, *vt in c. cum liberum, de ſepult.* quare licet re-
gula iuris ſit *ex c. fin. de ord. cogn.* cum vulgatis, vt
agens poſſeſſorio recuperandæ non teneatur ſpo-
liatori reſpondere, niſi ſuper alia ſpoliatione, tamē
obſtat difficilis textus *in c. 2. hoc tit.* vbi agenti inter-
dicto poſſeſſorio ad recuperandū beneficiū amiſſum,
opponi poteſt exceptio renuntiationis, quæ reſpicit
cauſam proprietatis, imo & idem agenti poſſeſſorio
recuperandæ poterit etiam opponi alterius criminis
quàm ſpoliationis, *vt in c. ſi conſtiterit 12. de accuſat.*
Occaſione tamen harum difficultatum longè po- 15
terat hîc agi de quęſtione illa cur ſpoliatus ante om-
nem contentionem debeat reſtitui? de qua glo. *hic,*
verbo *ante omnem contentionem,* & multi relati à
Barboſa *n. 4. in præſenti,* quam longè intendo tracta-
re *infra in c. in literis, 5. hoc tit.* Et ſic breuiter pręſup-
pono, remedia poſſeſſoria eſſe in triplici differentia,
ſcilicet, adipiſcendæ, recuperandæ, & retinendę poſ-
ſeſſionis iuxta glo. magiſtralem, *in d.c. paſtoralis, de*
cauſa poſſ. & propr. & quæ *ibi* aſſignaui, *l. 3. §. quadā,*
ff. de interdict. copioſe. Menoch. *de recuper. in prælu-*
diis, in prin. explicat Corraſius, & omnes communi-
ter *in l. naturaliter, §. nihil commune à n. 42 ff. de acq.*
poſſ. de quibus multa in diuerſis capitibus huius tit.
dicam. Cum ergo in præſenti de illo interdicto re- 16
cuperandæ quæſtio interponeretur, ideo aduerten-
dum erit iura in contrarium adducta intelligenda
eſſe in caſibus longè diuerſis. Nam in primis illis iu-
ribus agitur de caſibus in quibus à principio exclu-
ditur ab interdicto recuperandæ, vel à petendo rem
quam tenebat, hîc verò ſpoliatus petebat rem quam
ſpolio amiſerat, à qua petitione nullo modo renū-
nere potuit, niſi ex propria renuntiatione conſen-
tiendo, vt de proprietate ſpoliator ageret, vel ſi op-
poneretur de alio ſpolio, iuxta text. *in d.c. fin. de ord*
cognit. & dicenda *in d.c. in literis hoc tit.*
Vnde vt non obſtent etiam iura ſecundo loco ad- 17
ducta *in d. l. 3. §. ibidem, ff. ad exhibend. cum aliis,* dico
omnia illa iura eſſe intelligenda de interdicto *adi-*
piſcendæ poſſeſſionis, vbi agenti eo remedio obſtat ex-
ceptio dominij incontinenti probanda. Sed textus 18
noſter loquitur in interdicto recuperandæ, in quo
vt iam dixi, exceptio dominij etiam incontinenti
probanda non admittitur, nam dominij exceptio &
probatio in iudicio ſpoliationis penitùs eſt inepta,
vt probant glo. & Panormit. *hic n. 5.* Bartol. & com-
muniter Doctores *in l. ſi de vi. ff. de iud.* & probant
verba textus *in l. 1. C. ſi per vim vel alio modo, & in l.*
ſi quis ad ſe fundum in verbo *protinus, l. fin. tit. 7. p. 7.*
tenent etiam Calderinus *in d.c. fin. de ord. cogn. n. 14.*
& *ibi* Bellamera *n. 13. & 14.* Antun. Gomez *in l. 45.*
tauri, n. 182. Balboa *in d.c. fin.* videndus à *n. 17. & à*
n. 34. Cuius rei ea nempe ſpecialis ratio eſt ſecun- 19
dum Marant. *in ſpeculo, 4. p. diſt. 6. iudicior. n. 41.* quia
iſtud interdictum de recuperanda eſt magis priuile-
giatum quàm interdictum de adipiſcenda. Et ſi dicas
quare? reſpondeo quia in illo nullum detur odium
ſicut in hoc, iſtud enim interdictum actoris fauore
datur, & odio rei, in eius pœnam, & ſic difficilius ex-
cluditur. Ita Pareja *in repetitione ad text. in d.c. fin. de*
ord. cogn. n. 24. in fin.
Et ſecundū relatā diſtinctionē intelligitur Vlpian. 20
in d. l. 3. §. ibid. ff. ad exhib. nā cū ibi ageretur actione
ad exhibendum quæ præparatoria eſt ad rei vindica-
tionē, rectè docet Conſultus, quod probato in con-
tinenti iure poſſeſſoris abſoluendus eſt poſſeſſor
contra quem agitur ad exhibendum, hoc enim iudi-
cium non eſt recuperandæ, ſed adipiſcendæ, præ-
miſſa rei vindicatione, quamuis aliàs exceptio re-
quirens altiorem indaginem in ea cauſa quæ ſum-
maria eſt, non admitteretur, vt notat Balboa
ſup. d. n. 34. Et eodem modo intelligitur textus *in* 21
d. l. ille à quo. §. 1. ff. ad Trebell. vbi Iuriſconſultus lo-
quitur, quando hæres ſcriptus & grauatus de re-
ſtituenda hæreditate renuit hæreditatem adire, ne

reſtituat, vbi ſubiungit, quod ſi quæratur de viri-
bus fideicommiſſi ad impediendam reſtitutionem,
inquit Conſultus, eam quæſtionem non eſſe præ-
termittendam, ſed videndum an requirat altiorem
indaginem, quo caſu hæres adire compellitur, ne
hærede inter moras decedente fideicommiſſarius
commodo fidei commiſſi priuetur, ſecus tamen ſi
hæres incontinenti de iure ſuo doceat, nam in his
caſibus non agitur de recuperanda, ſed de adipiſ-
cenda poſſeſſione. Quo in ſenſu intelligendi ſunt
textus *in d. l. 3. §. cauſa ff. de Carboniano edicto & in*
l. 3. §. 1. ff. vt in poſſ legator.

22 Quare dicendū eſt aduerſus agentem interdicto
adipiſcendæ poſſeſſionis, de quo *in §. ſequens Inſt.*
de interdict. proculdubio obſtare exceptionem do-
minij incontinenti probandam, quando nulla pro-
ponitur culpa ex parte aduerſarij exceptionem op-
ponentis, iuxta tradita *in l. 2. C. de edicto D. Adr.*
toll. docet communem Ripa *in l. 1. n. 12. ff. quorum*
legator. Doctores communiter *in l. ſi de vi ff. de iud.*
ſequitur Balboa *in d. c. fin. de ord. cognit. n. 20.* contra
Pelaos *de maiorat. 3. p. q. 15, n. 24.*

23 Et exinde infertur, quòd ſi interdictū adipiſcēdæ
opponatur contra doloſum, qualis eſt ille qui con-
uentus rei vindicatione negauit ſe poſſidere iuxta
concluſionem textus *in l. fin. ff. de rei vind.* is enim ſi
excipiat de dominio incontinenti probando, non
erit audiendus iuxta celebrem gloſſam fin. *in l. fin.*
ff. de rei vind. glo. fin. in auth. *itē poſſeſſ. C. qui potiores,*
docet Balboa *in d. c. fin. d. n. 20. in fin.* Iaſō *in §. omniū*
Inſt. de act. n. 90. Panorm. *in c. penult. de iur. cal. n. 18,*

24 Nec caret impugnatione id quod dicimus ex
noſtro textu, nempè, vt agenti interdicto recupe-
randæ nullo modo obſtet exceptio dominij etiam
incontinenti probanda, obſtat enim regula textus
in c. dolo de Reg. iuris lib. 6. quatenus docet dolo fa-
cere qui petit quod ſtatim eſt reſtituturus: Ergo eui-
denter apparere videtur, vt etiam in interdicto re-
cuperandæ locum habeant proximè dicta de inter-
dicto adipiſcendæ. Tamen vt hanc difficultatem
componat Balboa relatus *in d. c. fin. n. 18.* exiſtimat
dicendum eſſe regulam illam, quòd ſpoliatus non
teneatur ſpoliatori reſpondere etiamſi offerat in-
cōtinenti probationes quibus oſtēdat rem de cuius
reſtitutione queritur ad ſe pertinere iure dominij,
eſſe componendam cum *d. c. dolo,* vt ſcilicet, tunc
merito attendatur quod actor peteret ab eo reſti-
tuendum, quando is contra quem agitur, non eſt in
dolo. Secus verò quando agitur contra doloſum,
qualis eſt ſpoliator, quia is de dolo alterius excipe-
re nequit, cum in ea ſpecie dolus cum dolo cōpen-
ſetur. Et Fachinetus *lib. 8. controu. c. 17.* in verſ. *ad*
primum, ait regulam illam *dolo facit,* non habere lo-
cum in poſſeſſoriis, alioquin liceret dominis au-
thoritate poſſeſſionem auferre, & poſtea allegare
dolo poſſeſſorem facere, qui petat quod reſtituere
debeat. Et hoc dicit abſurdum eſſe, ſed reiecta gloſ-
ſæ interpretatione *in d. c. in literis, hoc tit.* verbo *præ-*
do, & in d. regula dolo & in l. 1. §. qui à me ff. de vi &
vi arm. exiſtimantis regulam prædictam procedere
in iudicio petitorio, quod ſequitur Beroius *in d. c.*
in literis n. 40. tamen Sanch. *de matr. lib. 10. diſp. 12.*
n. 24. Bartol. *in d. l. 3. §. cauſa ff. de Carbon. edicto,* &
alij quos refert Menoch. *de recup. rem. 1. q. 22. n. 239.*
tenent prædictā regulā intelligendā eſſe in remedio
adipiſcendæ poſſeſſionis, quod an verū ſit cogitabis
proximè relatis, & vide Grañam *in c. in liter. 5. hoc tit.*

25 Quo fit vt agenti remedio recuperandæ ſuper
ſpoliatione non admittatur compenſatio oppoſita,
26 de quo dixi *ſup. in c. 2. de ord. cognit.* Imo etiā infero
quòd ſiquis agat interdicto retinendæ poſſeſſionis,
nō poſſit excludi, ſi aduerſarius opponat exceptio-
nem dominij incontinenti probandā quando adeſt
culpa ex parte aduerſarij moleſtātis, vt recte aduertit
Ripa *in d. §. nihil commune n. 98.* Boërius *deciſ. 238.*
n. 5. Et probari videtur *in l. 1. ff. uti poſſidet. d. l. 1. C. ſi*
per vim vel alio modo, vbi agitur de illo cuius poſ-
ſeſſio turbatur, quod prorſus pertinet ad interdictū
retinēdæ poſſeſſionis, vt notat Balboa *vbi ſup. n. 19.*
benè Fachinet. *d. lib. 8. controu. c. 17.* cum Bartulo *in*
d. l. ſi de vi ff. de iud. Menoch. *de retinen. rem. 3. q. 79.*
Et facit nam ſi exceptio dominij eſſet impedimēto, 27
daretur occaſio rerum dominis vim faciendi, tur-
bandi, & inquietandi poſſeſſores rerū ſuarū, etenim
illis ad interdictum confugientibus ſtatim dominij
exceptionem obiicerent, euſque repellerent, quod
iure prohibitum eſt *in l. ſiquis in tantam C. vnde vi*
l. non eſt ſingulis ff. de Reg. iuris.

Et licet Menoch. loco proximè relato *q. 80.* intel-
ligat hoc limitari ſi de dominio cōſtaret ex ſentētia
lata in petitorio iudicio, pro quo facit quod cōmu-
niter docent DD. nempè, reſtitutionē ſpoliati locū
nō habere, vbi cōſtat de notorio defectu proprieta-
tis, vt tradit Barb. *hic n. 4. & in d. c. in literis n. 5.* tamē
Fachin. relatos docet contra Menoch. ipſum loqui
nullo ſanè ſatis firmo fundamento, nam quod ipſe
ſcribit de notorio, hoc eſt, ex ſententia notoriū eſſe
dominiū, nihil mouet, nec quidquā facere hic quod
dominiū ſit notorium vel non ſit, cum proprietatis
cauſa diſtincta ſit à poſſeſſionis cauſa, vt dixi *ſup. ad*
rubr. & titulū de cauſa poſſ. Eſt enim cauſa poſſeſſio-
nis ſeparata à cauſa proprietatis *l. 1. ff. vti poſſidet.* Et
in ſumma poſſeſſionis nihil intereſſe, an ſit iuſta vel
iniuſta *l. 3. §. è contrario ff. de acq. poſſ. l. 3. ff. vti poſſi-*
detis. Vnde licet Accurſius *in d. l. ſi de vi,* & multi alij
relati à Menoch. *vbi ſup.* teneāt in interdicto poſſeſ-
ſionis retinēdæ obſtare dominij exceptionem, cuius
probatio ſtatim offertur, moti *ex d. reg. dolo & l. dolo*
ff. de doli & met. except. & in l. 3. §. cauſa ff. de Carbon.
edicto. Tamē Fachin. concludit illā magis probari ex
noſtro textu exceptionē, ſcilicet, vt ſi poſſeſſor qui
interdicto repetitur cōſentiat, vt de proprietate co-
gnoſcatur, & ſic de interdicto adipiſcēdæ ſentit idē
Fachin. *d. l. 8. c. 10.* cū Auguſt. Beroio *hic n. 34.* id pro-
bans, nā in *l. vlt. C. vnde vi,* conſtitutū eſt huiuſmodi
inuaſores poſſeſſionē abſentiū, *vt prædones intelligi*
& generali iuriſdictione ea teneri quæ reſtituenda poſ-
ſeſſione contra eius perſonas veterib. declarata ſunt le-
gib. Sed veteribus legibus declaratum eſt, *bona fidei*
poſſeſſori (qui ſcilicet ſpoliatus eſt) *primum celeri re-*
formatione, hoc eſt, reſtitutione poſſeſſionis, *ſuccurri*
oportere, & tunc originis & proprietatis cauſā agitari,
l. ſi coloni C. de agric. & cēſit. lib. 11. ergo. Et licet DD. 28
cōmuniter teneāt per text. *in l. ſiquis emptionis §. ſed*
hæc C. de præſcr. 30. vel 40. annor. ſpoliato cōpete-
re rei vindicationē abſque vlla probatione dominij
ex text *in c. literis hoc tit.* Et reſpōdit Bartol. *in l. pe-*
nult. n. 4. ff. de condict. inſtit. Balbus *de præſcrip. 2. p. 3.*
part. Gomez *in l. 45. Tauri n. 183.* tamē hanc cōmu-
nem ſententiā non probāt multi, & verius, nā quo-
ties ſpoliatus agit rei vindicatione, ad dominij pro-
bationē tenetur, vt reſoluūt Iaſon *in l. naturaliter §.*
nihil cōmune ff. de acq. poſſ. n. 120. Ripa *in c. Eccleſia*
Sutrina de cauſa poſſ. n. 16. cum eis Balboa *in c. 5. de*
præſcript. n. 53. quod probo in ſpoliante rem vin-
dicante cū agat ad proprietatē, ſecus tamen ſi age-
ret ad ſolam reſtitutionem ex dictis *in d. c. in literis.*

Nec obſtat quod traditum eſt *ſup.* de conuentio- 29
ne & reconuentione, de qua dixi latè *in c. 1. & 2. &*
toto tit. de mut. petit. & ad propoſitū *in d. c. 2. de ord.*
cogn. quia reſpondeo illa iura procedere vbi conuē-
tio & reconuentio ſunt eiuſdem naturæ, ſed noſter

textus

textus cum textu *in d. cap. fin. de ord. cognit.* procedit
quando conuentio eſt propter ſpoliationem magis
priuilegiata quàm reconuentio, & *quæſt. ſeq.* Et
30 minus obſtat confirmatio ex textu *in d. c. cum Ec-
cleſia Sutrina de cauſa poſſ.* quia, omiſſis his quæ
tradunt Calderinus *in d. cap. fin. de ord. cognit. n. 19.*
Bellamera *ibi n. 15.* reſpondeo partes ibi conſenſiſſe
ſaltem tacitè tractati quæſtionem proprietatis, ſi-
quidem noluerunt petitorium ſuſpendere, *vt in d.
clem. vnica, de cauſa poſſeſſ.*

Minus etiam obſtant tradita *ſup.* in verſ. *iterum.*
31 Sed ad primum vt reſpondeam diſtinguendum eſt,
nam aut quæſtio ſpoliationis proponitur ſecundo
loco ab ipſo reo, aut proponitur primo loco & à
principio ab ipſo actore. In primo caſu, ſi ſecundo
loco proponatur à reo aduerſus actorem in vim
actionis, non excludet actionem ab actore inten-
tatam in principio litis, ſed ſuper vtroque iudicio
proceditur, quod ſi reus opponat ſpolium in
vim exceptionis actor ab agendo repelletur, ſe-
cundum dicta *in d. cap. 2. de ordin. cognit. per
32 textum ibi.* In ſecundo autem caſu quando ſpo-
lium intentatur primo loco & à principio ab
ipſo actore, in ea ſpecie planè obtinet deciſio
noſtri textus, vbi ſe elusó ſpoliati conſenſu ſi per-
ſiſteret in petitione ſuæ reſtitutionis, tunc ſpolij
reſtitutio ab eo intentata taliter ſuſpenderet aliam
actionem, vt quamuis proponatur per viam actio-
nis, adhuc excludet & ſuſpendet quamcumque
aliam actionem & reconuentionem aduerſarij,
dummodo non ſit ſuper alia ſpoliatione, *vt in d. c.
fin. de ord. cognit.* tradit Balboa *num. 23.* vbi gloſſ. &
in d. c. 1. de mutuis petit. Cardinalis *in d. Clem. vnica,
n. 7. de cauſa poſſ.* Panormit. *in d. c. fin.* & facit text. *in
l. 5. tit. 10. p. 3.* Nec tunc obſtat replica, quæ oritur
ex doctrina text. *in c. ex conqueſtione hoc tit.* quia iam
reſponſum præbui *in d. c. 2. de ord. cognit.*

33 Nec obſtat textus *in d. c. cum liberum de ſepultur.*
vbi ſpoliatus agens pro reſtitutione cadaueris vio-
lenter ablati, non reſtituitur, imo ſpoliatori ante re-
34 ſtitutionem reſpondere compellitur. Sed reſpon-
detur, quod licet ſpoliatus agere poſſit iudicio poſ-
ſeſſorio ſuper iure ſepeliendi, tamen eſt ſpeciale *in
d. c. cum liberum*, vt ſpoliatus ante omnia non reſti-
tuatur quouſque de iure plenè conſtet, ne corporis
humani facilè admittatur vexatio, vt rectè aduertit
Innocent. *ibi*, ſubdens contra agentem remedio re-
cuperandæ obiici poſſe exceptionem illam, *non eſſe
vexandum defuncti corpus*, quod ſingulare docet
Hyppolit. *ſing. 199.* Menochius *de recup. rem. 1.
n. 444.* Balboa *in d. c. fin. de ord. cognit. in fin.* vbi in-
fert cum Lancelloto *de attentatis c. 12. limit. 46.* vt
ſi lite, vel appellatione pendente ſuper iure ſepel-
liẽdi alter alterum eo iure ſpoliauerit, non teneri
remedio attentatorum, vide Grañam *in c. 5. hoc tit.*

35 Non inquam obſtat text. *in c. 8. hoc tit.* qui lucem
accipit ex *ibi* dicendis, & ex dicendis *quæſt. ſeq.*

36 Nec obſtat vltimo textus *ſup.* relatus *in d. c. ſi
conſtiterit 12. de accuſat.* vbi ſpoliato agenti ad re-
ſtitutionem, alterius criminis exceptio quam ſit
alterius ſpolij opponi poteſt, & ea incontinenti
probata non habere locum reſtitutionem, vt tamen
reſpondeant DD. variè eius deciſionem interpre-
tantur, ſed Hoſtienſis & Innocent. reſpondẽt, ideo
in ea ſpecie obſtare criminis exceptionem quia iu-
dicio petitorio agebatur, non poſſeſſorio, colligunt
ex verbis textus, dum ibi perpetuum ſilentium im-
ponitur, quod propriũ eſt petitorij iudicij nõ poſ-
ſeſſorij. Et hãc ſolutionem amplectitur Graña *in c.
in literis 5. hoc tit. n. 13. in fine.* Tamen Balboa *in d. c.
fin. de ord. cognit. à n. 36.* docet in textu illo actum
eſſe iudicio poſſeſſorio, quare *ibidem* gloſſ. & Ioan-
nes Andreas aliter reſpondent, dicendo, crimen,
de quo ibi, tale eſſe quod propter illud presbyter
iudicialiter per ſententiam iuſte fuit ſpoliatus &
condemnatus. Communior autem interpretatio
eſt, inibi crimen presbyteri fuiſſe notorium noto-
rietate iuris, nam Sacerdos conuictus vel confeſ-
ſus fuit de tali crimine, quod inducebat faculta-
tem priuandi. Quare Panormitan. *in c. item cum
quis hoc tit. num. 10.* docet quod in ſpecie textus
in d. cap. ſi conſtiterit, ideo criminis obiectio potuit
impedire reſtitutionem, quia exceptio non fuit
oppoſita à presbytero ſpoliato qui prius deberet
reſtitui, non obſtante criminis exceptione, ſi ipſe
reſtitutionem ſpolij intentaret, qua non intentata
tacitè viſus eſt conſentire, vt ſuper crimine obie-
cto admitteretur probatio. Sequitur Balboa alia
adducens *ſup. n. 37. & 38.* ex regula textus noſtri,
& patet ex dicendis *in d. cap. in literis hoc tit.* vbi
etiam prędo ante omnia reſtituitur. Et de hac quæ-
ſtione *in c. item cum quis hoc tit.*

Nec contra noſtrum text. facit deciſio text *in d.* 37
c. Eccleſia Sutrina, vbi facta fuit reſtitutio non ob-
ſtante proprietate oppoſita, quia reſpondent ex
dictis *ibi q. 1. in primo argumento, & in eius ſolutione,
verſ. vnde iam*, de quo textu vide alia *infra in c. con-
querente, q. 2.*

Pro complemento notabis quod, licet priuile- 38
gio ſpolij videatur renunciatum cum ſpoliatus
conſentit tacitè vel expreſsè, vt ſuper proprietate
lis vertatur, tamen ſi ſpoliatus proteſtetur, vt
prius de ſpolio agatur, audiendus erit. Et ſecun-
dum Menochium, *de recup. rem. 1. à num. 161.* vi-
detur dicendum, vt non ſufficiat leuis & ſimplex
proteſtatio, ſed ſit neceſſaria clara & copioſa, vt
tradit Ioann. Gutierrez *lib. 3. de iuram. confirmat. 3.
p. n. 14.* Tamen idem Menoch. *n. 166.* leuem & ſim-
plicem admittit *vbi ſup.* ad plura alia leges Maſ-
chard. *de probat. concl. 1331.*

QVÆSTIO II.

*An ſpolij intentati reſtitutio impediatur ob-
iectione alterius ſpolij? Et quid de aliis
exceptionibus, veluti ſi opponatur de ex-
communicatione? Et an priuilegiatus
gaudeat priuilegio contra pariter priuile-
giatum?*

SVMMARIVM.

1 *Cap. fin. de ord. cognit. n. 2. 3. 4. & 5.*
2 *Spoliatus de ſpolio conuentus poteſt de alio ſpolio actorem reconuenire, n. 3. & 4. fallit n. 26. 27. & in aliis.*
4 *Malitia communis non debet eſſe præmio petitori, & reo pœnalis.*
5 *Actus legi conformis non imputatur.*
6 *Spoliatus non habens facultatẽ recuperandi ſpoliũ poteſt ſubtrahere rem alienam æquiualentem.*
7 *Poſſidentis conditio potior eſt, in pari cauſa.*
8 *Spoliatio vltima ſemper eſt purganda.*
9 *Interdictum vnde vi requirit iuſtum petitorem.*
10 *Reconuentio ſpolij contra conuentionem ſpolij quare admittatur? & in quo n. 12. 13. 14. fallit n. 26.*
12 *L. 1. §. quia me vi l. 3. §. cum igitur l. cum fundum 18. ff. de vi & vi arm. §. recuperandæ. Inſt. de interd. vide infra à n. 15. vſque ad 23.*
14 *Spoliatus pendente appellatione reſtituitur non obſtante exceptione alterius ſpolij n. 24. & 25.*

15 Spolium vltimum purgandum eſſe, qualiter intelligatur n. 17. & 20.
16 Cap. fin. de ord. cognit. n. 17. 20. 21. 22.
17 Spoliatus vltimo loco ante omnia reſtituitur ſi eius aduerſarius ex interuallo opponat ſpolium ſuper eadem re, & poſtea agetur de primo ſpolio.
18 Spolium primum incontinenti oppoſitum impedit reſtitutionem ſecundi ſpolij.
19 Incontinenti oppoſitum qualiter dicatur.
20 Spolia duo ſuper re diuerſa poſſunt per conuentionem & reconuentionem agitari inter actorem & reum.
21 Reconuentio de alio ſpolio locum habet, ſi iudex competens vtriuſque ſit.
25 Reconueniri quis poteſt ſuper ſpolio, ſi ſecundum ſpolium intentaretur remedio attentatorum, vt primum.
26 Spoliatus reſtituitur etiamſi à tertio opponatur de ſpolio.
27 Spoliatus reſtituitur etiamſi opponatur de alio ſpolio, ſi primum ſpolium maius eſt ſecundo. Et etiam quando ſecunda ſpoliatio eſſet minus idonea.
28 Spoliatus an reſtituatur obiecta ei excommunicatione, & quid ſi excluſus ab interdicto recuperãda, replicauerit de ſpoliatione primò interpoſita.
29 Spoliatus non, reſtituitur ſi tantum acquiſiuit rem notarij ſtipulatione, & contingat ſpoliatio ante ratificationem.
30 Pater, affinis, colonus, & ſimiles licet poſſint recuperare poſſeſſionem abſentis ſpoliati, tamen non acquirunt rem.
31 Agens ad interdictum vnde vi non excluditur exceptione pretij non ſoluti, nec compenſationis.
32 Spoliatus colorans poſſeſſionem vt reſtituatur, excludit ſpoliantem volentem diſcolorare.
33 Priuilegiatus in quibus caſibus non gaudeat priuilegio ſuo contra pariter priuilegiatum n. ſeq.

1 INtellectus primæ difficultatis pendet à vera in-
telligentia textus in cap. fin. de ordine cognit. Vbi
2 conſtat quod ſpoliatus de ſpolio conuentus poteſt
de alio ſpolio actorem reconuenire. text. in l. qui
poſſeſſionem 17. ff. de vi. cap. 2. de ord. cognit. & in ſi-
mili eſt textus in l. ſi alius 7. §. belliſſime l. fin §.
ſi adiurament. ff. quod vi aut clam. exornant Menoch. de recup. rem. 1. à numer. 336.
Socin. conſ. 166. nu. 5. Cuius concluſionis rationem
deducunt Panormitan. in d. c. fin. nu. 3. & 11. Imola.
n. 3. Maranta in ſpeculo 4. p. diſt. 6. iud. n. 42. Laurentius de Pino conſ. 150. n. 8 Barb. in l. 2. verbo legatis
n. 251. ff. de iud. Collantes in pract. agricolar. lib. 2. c.
11. n. 2. ex regula text. in l. ſed & milites 16. ff. de excuſat. tut. l. verum 12. §. item quaeritur ff. de minorib.
l. aſſiduis C. qui pot. in pign. habeantur. qua dicitur,
priuilegiatum non gaudere priuilegio ſuo. De qua
regula infra dicam in hac quæſt.
3 Sed quia hæc ratio in ſe difficilis ſit ad propo-
ſitum falſam eſſe pleriqne exiſtimarunt, ex eo quod
in priuilegiorum concurſu rei cauſa potior eſt, vt
reſoluunt Collantes ſup. n. 2. Alexand. Trentacinq.
lib. 1. var. tit. de reſcript. reſol. 1. num. 12. & ſic illius
contra quem intentatur conſeruari priuilegium. in
c. ad aures de præſcrip. in cuius propoſito tradit Co-
uarru. in reg. poſſeſſor. 2. pag. §. 1. n. 4. exornat Caldas
Pereyra in repet. legis. ſi curatorem habens. verbo.
læſis n. 169. Barboſa in l. 1. pag. 7. num. 17. ff. ſol. matr.
4 Quare alijs omiſſis communiter ab interpretibus dicitur concluſionem fundari ratione generali.
Primo ex l. Cum pater 154. ff. de diuerſ. reg. iur. iniquum enim eſt, vt ait Labeo relatus in l. apud Celſum 4. §. Marcellus ff. de doli except. ibi. communem
malitiam petitori quidem præmio eſſe, ei verò cum
quo ageretur pœnæ eſſe. Secundo ex c. fruſtra de vſu- 5
ris. cuius regulam ad propoſitum conſiderat Bellamera n. 6. Caldorinus n. 7. in d. c. fin. & rectè quia
ex qua cauſa quis dolum, aut delictum commiſit, de eo non agit. l. ſi duo 36. ff. de dolo. Tertio 6
quia qui facit actum legi conformem imputari non
debet l. Gracchus C. ad l. Iul. de adult. Sed iſta ſecunda ſpoliatio eſt legi conformis, ſi attendamus ad
rationem textus in c. Cum omnes 6. §. Cum igitur de
conſtit. ergo eius ratione non competit interdictum. In cuius rationis confirmationem, expenditur, nam ſpoliatus non habens facultatem recuperandi ſpolium poteſt etiam in conſcientia ſubtrahere rem aliam æquiualentem & retinere, vt reſoluunt Franciſcus Viuius. deciſ. 146. n. 21. quia in 7
pari cauſa potior eſt poſſidentis conditio. l. in pari
ff. de diuer. reg. iuris docet Franciſcus Perſonalis.
tract. de indicijs & tortura q. 2. n. 2.
Et ſpeciali etiam ratione probant DD. primò, 8
quia ſemper vltima ſpoliatio eſt purganda §. recuperanda. Inſt. de interd. & d. l. qui poſſeſſionem. tradunt
Burſatus. conſ. 282. n. 7. Hieronymus Gabriel. conſ.
144. n. 11. & 16. n. 2. Decianus in tract. criminalium
lib. 3. c. 24. n. 13. Farinacius in fragm. p. 1. tit. delicta
paria. Pacianus. lib. 1. de probat. c. 54. n. 13. adducens
ibi n. 14. ſimile ex l. illud 17. ff. de peric. & commodo
rei vend vbi ſecunda mora ita abſorbet primam,
vt de prima agi non poſſit. Secundò quia interdi- 9
ctum vnde vi requirit iuſtum petitorem, vt docet
Menoch. d. rem. 1. n. 131. intelligens. n. 132. textum in c. literis hoc. tit. in prædone improprio (quod
qualiter ſit ibi dicam) Sed ſpoliator non eſt iuſtus
petitor cum ſit in iure exoſus, ergo non competit
interdictum, vt docent Bald. quem laudat Bargalius lib. 6. de dolo regula 15. n. 18. Tertio quia reus
excipiens ſi non eſſet in poſſeſſione deberet reſtitui
in d. c. in literis. ergo à fortiori debet in ſua poſſeſſione conſeruari, vt conſiderat Laurentius de Piña,
conſ. 144. n. 8. facit textus in l. innitus §. cui damus ff.
de diuerſ. reg. iuris. Quartò additur ideo ſpolij re- 10
conuentionem admittendam eſſe contra ſpolij conuentionem, quia reconuentionis natura petit, vt
ſimul cum ipſa poſſeſſione tractetur iuxta dicta in
c. 1. & tit. de mut. petit. & patet in d. c. 2. de ord. cognit verſ. quanquam. Et ſic fieri vt nullo dato ſpolij priuilegio vtraque cauſa ſimul tractetur, & diffiniatur, ita Balboa cōſiderat in d. c. fin. de ord. cogn. n. 7.
Hanc ergo noſtram concluſionem ampliant Do- 11
ctores, vt procedat ſiue conuentus ſpolio reconueniatur in ſimili cauſa ſpolij, ſiue etiam in diſſimili,
& ſic ſiue deducatur in reconuentione vera & propria ſpoliatio, pro qua competit remedium interdicti vnde vi, ſiue in propria pro qua competit remedium Capituli ſæpe hoc tit. ſiue remedium Capituli,
redintegranda 3. q. 1. ita Aleſand conſ. 26. lib. 5. Cardinalis Thuſcus. lit. R. concl. 62. n. 22. quæ ampliatio
non eſt certa ex dicendis.
Hæc tamen omnia ſubuerti videntur ex eo, 12
nam qui ſecundo loco ſpoliauit, tenetur interdicto
vnde vi, etiamſi eadem re ab aduerſario fuerit ſpoliatus, vt probat textus in l. 1. §. qui à me vi. l. 3.
paragr. cum igitur l. cum fundament. 18. ff. de
vi & vi arm. paragr. recuperandæ Inſt. de interd.
Et confirmatur, nam prætextu exceptionis criminis non repellitur quis à perſequutione actionis
ciuilis, arg. text. in c. omnibus, 4 q. 6. c. item cum quis,
C. in literis hoc tit. Ergo non rectè dici debet, vt oppoſita

Digitized by Google

poſita ſpoliationis exceptione repellatur pro iure ſuo. Et iterum confirmatur, nam admiſſa recon-
13 uentionee quaſi quadam compenſatione, primum violentiæ delictum remanebit impunitum contra regulam textus *in l.ita vulneratus, ff.ad l.aquil. c.vt fama,de ſent.excomm.*

Secundò, quia ſi ſpoliatus non in prima inſtan-
14 tia, ſed pendente appellatione petit reſtitutionem, ſeu reconuentionem ſpoliationis per viam attentatorum,non auditur,imò fiet reſtitutio nonobſtante exceptione alterius ſpolij. Tenet glo. *in clem.* 2. *vt lite pendente.* Panormitanus *num.* 20. Francus *in c.bonæ el.* 1 *.de appellat. lib.*6. Ripa *in l.naturaliter,* §. *nihil commune,ff.de acq.poſſ.n.*62. Menoch.*de recup. rem.*17 *num.*36. Conradu *in repetit.l.vnica, C.ſi de momene.poſſeſſ.fuerit appell.* §.*ſi de ampliationib. vel quaſi, num.*138.*& ſeqq.* Bald. *conſ.*88.*n.*10.Burſatus *conſ.*282.*n.*8.*&* 9.Anguiſola *conſ.* 141 *n* 35. ergo.

Vnde vt rem diſſoluant, aliqui exiſtimant di-
15 ſtinguendum eſſe, de iure ciuili, nam ſi actor qui ſe ſpoliatum ſua poſſeſſione dicit incontinenti à reo conuento ſpoliatus fuiſſet, id eſt, ſtatim atque ipſe reus conuentus ſpoliatus fuiſſet ab actore, ipſum actorem ſpoliaſſet, idonea ſit & ſufficiens exceptio ad actorix reſtitutionem impediendam. Secus ſi ex interuallo temporis, & ubi id conſtitutum eſſe,vt liceat ei qui ſpoliatus eſt incontinenti ſpoliare ſuum ſpoliatorem, ex interuallo temporis non liceat,& hoc eſſe quod vulgò dicitur,vltimum ſpolium eſſe purgandum, vt dicitur *in l* 3. §. *cum igitur d.l.qui poſſeſſionem,& in l.cum fundum,ff.de vi & vi arm. l.ſi quis ad ſe fundum, C. ad l. Iul. de vi.* Vide tradita *ſup. in cap.*1. *&* 2.*de ord. cogn.* & quæ
16 congerit Fachinet. *ad explicationem d.cap.fin.lib.*8. *contron. cap.*11. vbi omiſſa ſingulari interpretatione Panormitani & aliorum *in d.cap fin.*& Alexand. *conſ.* 94. *lib.*5. dicentium textum illum intelligi de exceptione ſpoliationis alterius rei, & altera Menochij *de recuper.rem.*1.*quæſt.*34. *non procul a fine*, dicentis textum illum duas partes continere,itavt in prima Pontifex loquatur de reconuentione, & in hac parte optimo iure admitti eam reconuentionem alterius ſpolij. Et in ſecunda verò loqui de repellendo ſpoliatum agentem exceptione ſpoliationis oppoſita ſuper eadem re,non diuerſa.Et ſic Fachinet.concludit illum textum de quadam ſpeciali diſpoſitione loqui reſpectu clericorum, ſecundum ea quæ dixi *ſup.in d.cap.fin.q.*1.*n.*8.*&* 9.

Ita pro communi explicatione ſolent diſtinguere
17 re Doctores nonnullos caſus,quibus hæc difficultas declaratur. Primus,quando ſpoliatus agit contra ſpoliatorem qui ex interuallo ſpoliauit, nam etſi excipiat vel reconueniat aduerſarium allegãs prius ab illo fuiſſe ſpoliatum, non tamen audietur, ſed is vltimo loco ſpoliatus ante omnia eſt reſtituendus, ex iuribus *ſup.*relatis,& aliis adductis à Balboa *in d. c.fin.n.*40.Menochio *de recup.rem.*1.*n.*382. Boſio *in tract.criminal. tit.de plurib.violentiis à n.*26. Et hoc intelligunt omnes quando ſuper vna & eadem re facta eſt prima & ſecunda ſpoliatio, nam purgato vltimo ſpolio agetor ſuper primo, ne impunitum remaneat contra regulam textus *in d. l. ſi ita vulneratus ff. ad l. aquil.* & id tenendum in praxi docet Pareja *in d.c.fin.n.*21. *in fin.* quidquid teneat Cepola *conſ.criminali* 59.*n.*11. tenent Burtius *n.*13. Barbatia *n.*16 *in d.c.fin.*

Secundus caſus eſt,quando ſecunda ſpoliatio fa-
18 cta fuit immediatè poſt primam,quo caſu agenti ex ſecunda obſtabit proculdubio prior ſpoliatio, nam primus ſpoliator potuit incontinenti impunè ſpoliari *l.* 3. §. *cum ff. de vi & vi arm.* vbi expreſsè probauit Bartolus cum aliis, Balboa *ſup. n.*41. quibus addo Menochium *conſ.*180.*n.*68. *&* 69. Mathæus
Colletus *de proceſſibus executiuis p.*1.*c.*2.*n* 223. di- 19
cens incontinenti eſſe antequam quis diuertat ad extraneos actus,& inde ſummo cum miniſterio dicitur *in d.l.qui in poſſeſſionem illico tu me*,nam in hac ſpecie hæc ſpoliatio incontinenti facta habet vim naturalis poſſeſſionis, ſicut etiam receptum eſt vt liceat impunè occidere furem rem meam rapientem & fugientem, vt multis relatis reſoluit Menochius *ſup.n.*384.

Tertius caſus eſt, quando ſpoliatio hinc inde 20
diuerſis rebus facta eſt,nã in iſto caſu vnus ſpoliatus petens reſtitutionem poteſt ſuper alio ſpolio reconueniri,& pariter petere reſtitutionem,vt ſi ſpoliauero te domo tua, & tu ſpoliaueris me fundo meo, ſi ego contra te interdicto *vnde vi*, poteris me reconuenire ſimiliter dicto & ita erit conuentio & reconuentio, quo in caſu habet locum textus *in d.c.fin.de ord.cogn.* ſic tottes *ff. de except.rei iud.* tenent *in d.c.fin.*Balboa *n.*82.Panormit.*ibi n.*2. Bellamera *n.*3. Calderinus *n.*4. Beroius *in c.in literis, hoc tit.n.*26 Ripa *in d.*§.*nihil commune n.*68.Menoch.*de recup.d.rem.*1.*n.*336.*&* 341.Fachinet.*d.c.*11.*lib.*8. *contron.*Pariſius *conſ.*24.*tom.*1. Decianus *reſpon.*23. *n.*107.*tom.*4.Valaſcus *conſult.*88.*n.*3.*tom.*2.Laurentius de Piña *conſ.*149.*n.*12.

Et ita tenendo declaratur vt fiat reconuentio de 21
alio ſpolio ſi iudex ſit vtriuſque competens, aliàs ſecus,docet Bartol.in auth. *& conſequenter n.*6.*C.de ſent.& interloquut.omnium iud.*limitans in caſu quo iuriſdictio iudicis erat ex conſenſu partium prorogabilis,nam dicitur prorogata natura reconuentionis vt *in c. accuſatores* §. *cum in agendo* 3.*q.*8. cum aliis Pareja *in d.c.fin.n.*22.qui *n.*21.*in fin.*ad praxim ait cum Barbatia *in d. l.ſi de vi n.* 196. vt procedat textus *in d.c.fin.* etiamſi is qui rem ſpoliat eam poſſidebat reſpectu ſpoliantis, nam cognita veritate dabitur interdictum *in* §. *recuperandæ Inſt.de interdict.* vbi quis ſpoliatus dicitur is qui iniuſte priuatus eſt ea poſſeſſione ſiue id factum ſit vi,ſiue clam.

Dubium tamen eſt,cur ſpolium ſecundo loco per 22
viam actionis à reo ſuper alia re diuerſa non habeat priuilegium excludendi, ſicut habet primo loco ab actore intentatum? Sed licet non declarent apertè interpretes, videtur dicendum diſcrimen eſſe,quia actor primo loco proponẽs ſpolium vult antè omnia reſtitui,atque ideo nulla ex parte rei reconuentionẽ admittendam eſſe, niſi ſuper alia ſpoliatione, vt diximus in hac difficultate. Tamen quando poſt actionẽ ab actore intentatam reus actorem recõueniat ſpoliationem opponendo in vim actionis, ne cœptum iudicium impediatur,ea ſpoliatio propoſita vim repellendi non habet, quia creditur reum non tam reſtitui ſe ante omnia voluiſſe, quàm mutuam proponere petitionem, nam ſi vellet actorem à iudicio repellere proculdubio propoſuiſſet ſpoliationem in vim exceptionis, tenes Balboa *in d. c. fin.n.*32. videndus *antea*. Et hoc pacto veniunt intelligenda quæ tradit Graña *in c. in literis, hoc tit. n.*12.ibi videndus. Es Cujacius *lib.*5.*obſeru.c.*19.

Ex quibus accipiunt lucem iura *ſup.in argumento* 1
adducta in verſ. *Hæc tamen omnia.* Nec obſtat confirmatio ibi adducta,nam regula de qua loquimur, habet locum ex text *in d.cap.fin.* quando de ſpolio ciuiliter agitur. Et quæ in contrarium adducuntur, procedunt quando criminaliter agitur, vt reſoluit Farinac. *fragm. crimin. p.*1. *lit. D.n.*139. Et vltima confirmatio etiam ex iam traditis declaratur.

24 Nec obſtat ſecundum argumentum ibi in verſ. *ſecundo*, quia ex ibi dictis patet in illo caſu, limitari etiam regulam de qua loquimur, quia vt docet Burſatus *conſil.*407. *num.* 18. longè grauior cenſetur ſpoliatio facta pendente appellatione, cum per eam offendantur ſpoliatus & iudex ad quem. Et ideo dicitur obſcurari & abſolui primam ſpoliationem, vt non conſideretur pro qua ſententia fuiſſe pronuntiatum in Rota, firmat Lancellotus *de attentat.p.*3.*c.*24.*quaſt.*7.*num.*5. Et meritò, quia iudicium attentatorum eſt magis priuilegiatum quàm cauſa ſpolij, vt docent addit. ad Rotam, *deciſ.* 2. *de reſtit.ſpol.in nou.ſ.* Puteus *deciſ.*123. *lib.*1. & *deciſ.* 276. *num.* 3. & ſic vt firmat Paulus Æmilius quem refert & ſequitur Lancellotus *d. quaſt.*7.*n.*8. facit ceſſare omne aliud iudicium, ſed tamen admitti exceptionem alterius ſimilis attentati, vt docet idem Lancellot. *ſup. quaſt.*14. *num.*13. & 14.

25 Ex quo eſt notandum in praxi intentantem remedium attentatorum non poſſe ſuper ſpolio reconueniri, niſi caſu quo aliud ſpolium etiam intentaretur per viam attentatorum, nam tunc ex identitate rationis in vtraque militabit deciſio textus *in d.c.fin.* & noſtræ doctrinæ, vt rectè conſiderant Valaſcus *conſult.*88. *num.*10. *to.*1. Burſatus *conſ.*407. *num.*14. & 19. Pareia. *in d.c. fin. num.* 22. *in fin.* & vide Barboſam *in d.c.fin.n.*2.

26 Ad ſecundam verò partem quæſtionis iam ex his gradum legitimè facimus, quia re primo ſupra dicta pro noſtra concluſione dicendum eſt procedere quando ſpoliatus reconuenitur ab ſpoliante, cuius reſpectu habet priuilegium. Secus verò ſi à tertio remedio capituli, *redintegranda.*3.*quaſt.*1. vel remedio Capituli, *ſæpe hoc tit.* reconueniatur, nam illius reſpectu non habet priuilegium, cum in tertio non detur odium ex cuius ceſſatione ſingularis ſucceſſor ſpoliantis poteſt reconuenire ſpoliatum *in l.cum à te* 7.*ff.de vi & vi arm.* docet Menoch. *de recuper.d.rem.*1.*n.*150. ita contra Maſtillum *deciſ.* 119.*n.*14. & alios: quæ declaratio probatur à ſimili, nam priuilegium Clementinæ *de ſent.& re iud.* non habet locum reſpectu tertij, & reſoluit Francus Millanenſis *deciſ.*12.*n.*7.& 45.*lib.*2.

27 Secundò etiam declaratur ea regula, qua dicimus ſpoliatum intentantem interdictum *recuperanda* non excludi, niſi alio ſpolio, quod declaratur, ſi ſit æquale vel maius quàm prima ſpoliatio, cum ſemper vltimum ſpolium vt vitioſum debeat purgari, vt ſupra dictum eſt, ſed vbi maius eſt primum ſpolium ſecundo, ſecus dicendum eſt. Et idem dicendum eſſe ſi ſecunda ſpoliatio eſſet minus odioſa, vt quia prima eſſet violenta, ſecunda clandeſtina, nam tunc per ſecundam, quia minus odioſa non purgatur prima. Reſoluunt Marius Anguiſola *conſ.*48.*n.*3. & *conſ.*141. *n.* 37. & *conſ.* 142.*n.*4.5.& 8.*c.*1. Menoch. *de recup.rem.*1. *d.n.* 336.& *conſ.*104.*n.*77. Burſatus *conſ.*407.*n.*6.& 7.

28 Deinde etiam declaratur non competere prædictum remedium, caſu quo agenti interdicto *vnde vi* obiiciatur exceptio excommunicationis, nam ea illum excludit ex textu *in c. intelleximus de iud.* vbi plura ego dixi. Et notat Panormitan. *ibi. n.*12. imo Cardinalis *in d.c. fin. de ord.cogni. n.*1. ait non competere prædictum priuilegium, ſi excluſus ab interdicto recuperandæ ex ſimili ſpoliatione replicauerit de ſpoliatione primo loco interpoſita, nam priuilegium ſpoliato competens ratione alterius ſpolij eſt extinctum, vt ſupra dictum eſt, & ſic nunquam reuiuiſcere valet, *l.qui res* §. *aream. ff.de ſolut.* tradit Pareja. *in d.c.fin.n.*17.

Item etiam venit limitanda regula prædicta in ſpoliato à poſſeſſione, quam acquiſiuit Notarij 29
ſtipulatione mediante per clauſulam conſtituti, cum eſſet abſens, quia hoc caſu non debet reſtitui ſi ante quàm ratificaret fuit ſpoliatus; & in hoc procedere ait Barboſa *hic n.* 4. *in fine*, etiamſi vnum quid minimum deeſſet, ita cum Tiraquello *de iudicio in rebus exiguis*, *n.*34. Stephanus Prat *diſcept. forenſ.c.*365.*n.*18. vbi docet prædictũ procedere eo quòd ante ratificationem non competat ſibi remedium recuperandæ, cum ante ratificationem non fuerit ei quæſita poſſeſſio; & ſi tunc ratificaret poſt ſolutionem, non admitteretur ratificatio tanquam facta tempore incongruo, quo conſtituens poſſideret, cum iam eſſet amiſſa poſſeſſio. Et facit quia poſſeſſio eſt eius naturæ vt non poſſit quæri ſine animo illius cui debet acquiri, cum animus ad illam acquirendam prius & ante omnia ſit neceſſarius, ex his quæ dixi *ſupra ad rubricam tituli præced.* Et ideo licet pater, affinis, coloni, & ſimiles poſ-
ſint recuperare poſſeſſionem abſentis ſpoliati, tamen non poterunt acquirere, cum in recuperatione poſſeſſionis concurrat animus abſentis, qui ciuiliter illam ſemper retinet, quod non eſt in acquiſitione in qua non interuenit animus, cum ignorans non conſentiat. Hæc tradit Gratianus *vſque ad n.*20. & declarat latè Surd. *conſ.*160.*n.*45.& 46. videndi Decius *in l.contractus*, *limit.* 5. *vſque ad n.* 24.*ff.de reg.iur.* & *conſ.*225. Purpuratus *conſ.*39. 6. *n.*57.*lib.*1. Caſſanæus *conſ.*- *col.*8. Verſ. *item etiam quia tales n.*40. Gozadinus *conſ.*31.*n.*8. Tiraquell. *de iure conſtituti*, *p.*3. *limit.* 30. *n.*5.& 6. *fol.*201. Sed an limitetur regula quando adeſt tituli defectus notorius, dicam *in d.c.in literis*, 5. *hoc tit.* 30

Tamen ſi quis ageret ad interdictum *vnde vi*, non excluderetur exceptione pretij non ſoluti. Tenet Hieronym. Gabriel. *conſ.*51.*num.*17. Pareia cum eo *in d.c.fin.num.*12. Nec obſtare exceptionem compenſationis, ne dicamus eum poſſe reconuenire. Probant Donellus *num.*10. Corraſius *num.* 12. Budeus *num.*29. *in* §. *in bona fidei*, *inſt. de act.* Zangerius *de except. p.*3. *c.*8. *num.*116. quia ſi in depoſito non admittitur compenſatio *l.penultima*, *C.depoſiti*, *l.fin. C.de compenſat.* quia res ſtatim debet domino reſtitui, vt docet Natta. *conſ.*438. *num.*1. & 6 *to.*2. Similiter à ratione magis vrgente in hoc caſu non admittetur. Tenet Balboa *in d.c.fin.num.*21. Et dixi alibi, ex eo quod compenſatio eſt quædam mutua petitio & quaſi reconuentio vt *vi in l.nec*, *C.de compenſat.l.*1.*C.rerum amotar.* Et ſic iuxta regulam *dicti Capituli fin.* non erit admittenda exceptio niſi ſuper alia ſtipulatione. Docet Balboa. 31

Ob id etiam vera videtur doctrina Menochij *conſ.*230. *num.*15. & 17. aſſirmantis ſpoliato colorante ſuam poſſeſſionem ad obtinendum in interdicto recuperandæ non admitti ſpoliatorem volentem eam diſcolorare. Et hæc concluſio ampliatur primo, vt procedat ſiue ſpoliatus agat ex interdicto *vnde vi* in principio litis, ſiue ad impediendam executionem ſententiæ iam latæ, quia ſi non eſt obtemperatum ſententiæ, durat adhuc prima actio, & non poteſt compelli ſuper alia re ſpoliantibus reſpondere. Ita Panormitanus *in c.*1.*num.*16. *de mutuis petit.* Petrus Surd. *conſ.*166. *num.*5. Secundo vt procedat etiamſi ſpoliatus agat petitorio, nam adhuc non poteſt reconueniri. Maranta. *de ordine iud.q.p. diſt.*6. *num.*42. cum aliis. Farinac. *in praxi*, *q.*175.*num* 87. 32

Ad vltimum ſolent Doctores latè reſpondere occaſione prædictorum, & Baldus deducit *num.* 5. 33

Ancharran.

Digitized by Google

Aocharran. *num.* 2. Burrius *num.* 5. Abb. *num.* 2. Imola *num.* 3. *in d. cap. fin.* per textum *ibi* quod priuilegiatus non gaudet priuilegio ſuo, & ob id merito ſtatutum eſſe vtramque cauſam conuentionis, & reconuentionis ſpolij ſimul eſſe diffiniendam, vide textum *in l. ſed & milites*, verſ. *quo æqualitas ff. de excuſat. tutor. & in c. nouum genus de decimis*, cum adductis à Tiraquello *de priuilegiis piæ cauſæ priuileg.* 26.

34 Verum cum regula prædicta difficilis ſit, neceſſum eſt ad eius explicationem nonnulla diſtinguere, quibus iura inter ſe pugnantia concilientur. Primo ſupponendum eſt quod priuilegiatus in ſpecie illa de qua agitur, ſemper vtitur priuilegio ſuo contra illum qui ſimile priuilegium habet in genere, ſed illud non exercet in illa ſpecie, de qua agitur. Secundo ſupponendum eſt, quod
35 quando duo ſunt æqualiter priuilegiati in ſpecie, quo caſu agitur de concurſu priuilegiorum actualium neuter vtitur ſuo priuilegio, ſed iuri communi ſtandum eſt, vt in ſpecie *d. cap. fin. de ord. cognit.* vbi tam agens quàm reconueniens de ſpolio priuilegiatus eſt in ſpecie, & ideo vtrumque priuilegium impedit alterius effectum vt denotat textus *in l. aſſiduis*, verſ. *duabus C. qui potiores l.* 2. *ff. de priuilegio fiſci.* Couarruu *in pract. cap.* 7 *n.* 3. Bartol. & Ripa *in l. priuilegia ff. de priuileg. credit.* Balboa *in d. cap. fin.* videndus *a num.* 8. Tertio au-
36 tem ſupponendum eſt quod ſi duo priuilegiati in ſpecie concurrunt, quorum alter habet potentius priuilegium & cauſam magis fauorabilem v. g. quia certat de damno vitando, alter verò de lucro captando, vtitur priuilegio ſuo aduerſus alterum priuilegiatum probat Vlpianus *in l. verum* 12. §. *item quæritur ff. de minorib.* Bartol. in auth. *quas actiones C. de Sacroſanct. Eccl.* Menoch *de præſumpt. lib.* 4. *cap.* 124 cum aliis Balboa *vbi ſupra num.* 12. Quarto ſupponitur quod ex duobus pa-
37 riter priuilegiatis ſi reliqua omnia paria ſunt, præferri debet reus, cùm eius cauſa fauorabilior ſit *l. fauorabiliores ff. de Reg. iuris l. verum* §. *fin. ff. de minorib. l.* 2. *ff. de priuil. fiſci.* Balboa *ſup. num.* 13.
38 Vbi infert quod ſi duo minores ſimul agant vel de damno vitando vel lucro captando, eſt præferendus reus *ex d.* §. *fin.* Et hæc omnia patent ex dictis *in hac q.* & poſſunt in aliis caſibus exemplificari, vt ſuis locis dicam.

QVÆSTIO III.

An factor ſeu procurator domino præiudicet?

BArboſa *hic num.* 5. in verſ. *conſentiente illo*, mouet hanc quæſtionem, quam vt latè reſoluas, applicabis quæ dixi *in c. cauſam* 9. *de iud. quæſt.* 7. 8. & 9.

QVÆSTIO IV.

An agenti remedio recuperandæ poſſeſſionis obiici poſſit exceptio præſcriptionis?

SVMMARIVM.

1 *Exceptio præſcriptionis qualiter obiiciatur agenti remedio recuperandæ.*

1 *Cap. redintegranda* 3. *quæſt.* 2. *num* 3. & 4.

VIde quæ dicam *infra in c. ſæpe, hoc tit.* & dicta *ſup. in cap.* 2. *de ord. cognit. quæſt.* 6. Etenim 1
Doctores controuertunt, vtrum exceptio præſcriptionis triginta annorum obſtet agenti interdicto recuperandæ poſſeſſionis ei qui ſpoliatum eſſe dicit, cum poſſeſſor eſt in bona fide, & ſe tuetur eiuſmodi præſcriptione longiſſimi temporis. Et 2
gloſſ. fin. *in cap.* 2. *hoc tit.* exiſtimauit non obſtare præſcriptionem agenti *ex c. redintegranda* 3. *q.* 1. per illa verba *d. capituli, redintegranda*, ibi, *quacumque temporis conditione*, eandem ſententiam plurimi ſequuti ſunt, quos commemorat Conradus *in commentariis l.* 1. *C. ſi de moment. poſſ. fuerit appell. limit.* 1. in verbo *ratione mixtura* §. 4. Et videtur deduci ex ea generali regula, de qua *ſup. q.* 1. & 2. qua docemus ſpoliatum ante omnia eſſe reſtituendum in omni euentu, niſi quando ei obiicitur de ſpolio ſecundum ibi dicta.

Verum Paulus Caſtrenſis *conſ.* 105. *lib.* 1. quem 3
ſequuti ſunt multi alij à Conrado relati loco annotato. Sarmientus *de redditib. Eccleſiaſt. p.* 1. *c.* 4. Menoch. *de recup. rem.* 15 *quæſt.* 53. Fachinet. *lib.* 8. *contron. cap.* 13. contrariam ſententiam docent, nec aliquid in contrarium probari *ex d. c. redintegranda*, quia reiecta explicatione Caſtrenſis exponentis prædicta verba: *quacumque temporis conditione*, hoc eſt, ſiue propter negligentiam, ſiue ob aliam cauſam Epiſcopi fuerint ſpoliati & eiecti. Et alia Sarmienti, qui exponit dicendo: *nulla conditione temporis obſtante* ſcilicet, præſcriptione 10. annorum inter præſentes, & viginti inter abſentes vel etiam 30. & 40. annorum, ſi agatur contra ipſos ſpoliatores, qui ſunt in mala fide. Fachinetus docet ea verba non eſſe accipienda de præſcriptione, quia aliud eſt conditio temporis aliud præſcriptio. Et ſic docet illa verba ex aliis ſequentibus dicti Capituli declarari, ibi, *quacumque temporis conditione, aut captiuitate, aut dolo, aut violentia maiorum, & per quaſcumque iniuſtas cauſas*, &c. id eſt, Epiſcopos de quo ibi, reſtituendos eſſe non obſtante quacumque conditione temporis, hoc eſt, ſiue ſit belli tempus, ſiue pacis, captiuitatis, aut violentiæ, aut quodcumque aliud. Etenim hoc eodem dicit accipi temporum conditionem pro qualitate. Et ſic appellari conditiones agrorum, id eſt, qualitates *l.* 1. §. *denique ff. de aqua plu. arcen.* Et conditionem perſonarum, id eſt, qualitatem *l. penult. ff. quib. ad libert. proclamare non licet.*

Nec obſtat deductio relata ex noſtro textu, quia 4
vt *ſup. quæſt.* 2. dixi ex multis aliis cauſis non reſtituitur ante omnia ſpoliatus, & vna earum hæc eſt, conſtat ergo vt *infra* dicam *in d. c. ſæpe & ad tit. de præſcript.* quod præſcriptio prædicta, quia temporis eſt longiſſimi, non tollitur legibus antiquis, quæ videtur recepta de iure Canonum, nec expreſsè nec tacitè, vt ipſe Fachinetus docet *ſup.* in verſ. *His verbis.*

* * *

AD TEXT. IN CAP. Solicitè, cum Cap. accepta III. Cap. audita IV. hoc tit.

PRÆMISSVM.

1 IVRA hæc ſatis enodantur ex dictis *in cap. præcedenti*, & ex notatis *in primo*
præmiſſo, quæ poſſunt pro longa eno-
datione hîc applicari. Item & diceo-
dis *in c. in literis & in c. ex conqueſtione*. Et ſolent
inſimul Doctores moderni de his iuribus diſpu-
tare. Ego vero in hoc textu explanabo ea in qui-
bus ipſa iura dependentem materiam habent, alia
2 vero ſuis in locis aſſignabo. In textu ibi: *in d. c. 2.*
renuntiauit Eccleſiæ, de materia renuntiationis latè
3 *ad tit. de renuntiat. & alibi*. Et ibi: *ſpoliatus*, gloſſ.
fin. & Doctores notant, quod remedium reinte-
grandæ poſſeſſionis præſcribitur 30. annorum, de
quo *infra in c. ſæpe*. Et applica dicta *ſup. quæſt. præ-*
ced. 4. cap. 1. Et ad materiam applicabis quæ dico
in cap. 2. 3. & 4. de his quæ vi metuſve cauſa fiunt,
vbi multa de renuntiatione beneficij facta per me-
4 tum & cum iuramento. In textu ibi, *contra eum*
teſtes, dubitatur, an reſignatio beneficij poſſit te-
ſtibus probari, de quo Maſchard. *concluſ.* 1272. *à*
n. 1. tangit Barboſa *hic n. 5.* vbi affirmat.

QVÆSTIO I.

Quare petenti reſtitutionem beneficij interdicto vnde vi, non obſtet exceptio renuntiationis factæ poſt ſpolium, cum reuera exceptio renuntiationis legitima ſit, ſiquidem qui renuntiauit poſſeſſionem ſimul & proprietatem amittit?

SVMMARIVM.

1 *Cap. recepta 3. hoc tit. n. 18.*
2 *Cap. ſuper hoc de renuntiat. n. 19.*
3 *Cap. ad aures, de his quæ vi, n. 20.*
4 *Cap. ad audientiam, de his quæ vi, n. 20.*
5 *Cap. ex tranſmiſſa. Cap. in præſentia, de renuntiat. n. 21.*
6 *Cap. quidam de renunt. n. 21.*
7 *Spolium nequit intentare qui non eſt à poſſeſſione priuatus, n. 23.*
8 *Cap. 2. & 3. de renunt. cap. quam periculoſum 7. q. 1. n. 21.*
9 *Cap. Conſtitutus de filiis presbyt. n. 25.*
10 *Cap. 1. de his quæ vi l. 2. C. de eo quod met. cauſa, n. 22.*
11 *Cap. fin. de ord. cognit. n. 23.*
12 *Iuramentum promiſſorium ſeruatur, vbi non adeſt animæ interitus, n. 24.* remiſſiuè.
13 *Abiurare Eccleſiam eſt idem ac eam renuntiare, ac iurare eam non repetere.*
14 *Renuntiatio beneficij debet eſſe libera & cum ſolemnitate iuris.*
15 *Exceptio renuntiationis beneficij facta poſt ſpolium non obſtat, vt ex eo minus ſpoliatus reſtitutionem petat, n. 16. & 17.*
18 *Spoliatus non reſtituitur ſi liberè renuntianit beneficium.*
26 *Reſignatio beneficij facta à Clerico ſpoliato poſt longum tempus præſumitur valida.*

QVia multa dixi *ſup. in cap. 1. hoc tit. tota quæſt. 1.* 1
de ſpoliato qui renuntiauit priuilegio ſpolij
conſentiente ſuper proprietate ab aduerſario op-
poſita litigari, quæ pro enodanda hac quæſtione
poterant *hic* repeti, ideo ad difficultatem tantùm
ſatisfacere conabor. Igitur textus noſter difficilis
redditur. Primo ex textu *in d. c. accepta. 3. hoc tit.*
vbi petenti ex interdicto *vnde vi* obſtat exceptio
renuntiationis & reſtitutio ſpoliato denegatur.
Secundo ex text. *in c. ſuper hoc de renun.* vbi ei 2
qui beneficium repoſcit obſtat exceptio volunta-
riæ abiurationis. Tertio ex text. *in c. ad aures de his* 3
quæ vi, quatenus probat ei qui etiam ad populi
clamorem renuntiauit electioni ſuæ ac iurauit ſe
non fore Prælatum illius Eccleſiæ, ad quam ele-
ctus erat, obſtare illam abiurationem, ne illi præ-
ficiatur. Quarto *ex c. ad audientiam einſd. tit. de his* 4
quæ vi, vbi ei qui grauiſſimo Regis metu iurauit
renuntiare Eccleſiam ſuam, & renuntiauit, non
obſtare illam abiurationem quo minus petere poſ-
ſit, eo quod non iurauit ſe non petiturum, ſed re-
nuntiaturum, & ita innuit quod ſi iuraſſet ſe non
repetiturum obſtetiſſet ei. Quinto, *ex c. tranſmiſſa* 5
cum c. in præſentia de renunt. vbi probatur renun-
tiationem ſimplicem etiam non iuratam obſtare re-
nuntianti, ergo fortius obſtabit iurata. Sexto *ex c.* 6
quidam de renunt. qua parte habet eum qui petiit,
& obtinuit licentiam cedendi cogendum eſſe ad
cedendum. Ergo à fortiori is qui iam ceſſit cogen-
dus eſt in ceſſione iam facta perdurare. Septimò, 7
nam is qui non priuatur poſſeſſione, non poteſt
agere de ſpolio, licet priuetur detentatione *l. 1. §.*
deiicitur ff. de vi & vi arm. Et tradunt omnes *in c.*
cum veniſſent, hoc tit. at qui poſt renuntiationem
expellitur à beneficio non ſpoliatur poſſeſſione, li-
cet fortè priuetur detentatione, quia per renuntia-
tionem beneficij in manibus ſuperioris factam
perditur proprietas & poſſeſſio beneficij, notat In-
nocent. *in d. c. cum ſuper hoc tit.* Octauo *ex c. 2. cum* 8
ſeq. d. tit. de renunt. c. quàm periculoſum 7. q. 1. vbi is
qui renuntiauit poſſeſſionem ſimul & proprieta-
tem amittit, ſed ad obtinendum de ſpolio, tantum
de poſſeſſione docere neceſſe eſt *c. conſultationib. 10.*
de off. deleg. ergo cum in præſenti ex vi renuntiatio-
nis nec de poſſeſſione demonſtrare poterat, om-
nino erat deneganda reſtitutio. Nonò, quia defe- 9
ctus notorius proprietatis repellit quem à petitio-
ne reſtitutionis beneficij *c. quoniam c. conſtitutus de*
filiis presbyt. Decimo *ex c. 1. de his quæ vi l. 2. C. de eo* 10
quod met. cauſa, vbi vitium procedens ex metu pur-
gatur ex poſt facto conſenſu interueniente. Sed in
præſenti renuntiatio fuit facta ſpolium, ergo ex
illo ſequenti conſenſu valere debebat. Vndecimo 11
ex c. fin. de ord. cognit. Vbi dicitur quod agens poſ-
ſeſſorio recuperandæ non tenetur ſpoliatori reſ-
pondere, niſi ſuper alia ſpoliatione: ergo in præ-
ſenti non tenetur ſuper renuntiatione reſpondere
ante reſtitutionem ſpolij. Duodecimo, ex eo quia 12
omne iuramentum promiſſorium debet ſeruari vbi
non adeſt interitus ſalutis æternæ *c. ſi vero de iure-*
iur. c. ſi aliquid 1. & 2. 22. q. 4. etiam de non peten-
do & non contraueniendo actui per ſe facto *c. cum*
contingat. de iureiur. c. quamuis de pact. lib. 6. Sed iu-
ramentum de non repetendo Eccleſiam etiam metu
renuntiatam eſt huiuſmodi: ergo illud eſt ſeruan-
dum.

Digitized by Google

13 dum. Et confirmatur, quia abiurare Eccleſiam nihil aliud eſt, quam renuntiare illam, & iurare ſe non repetiturum eam, quod non obſcure demonſtrat text. *in d.c.accepta & c.cum inter de renunt.* ergo hæc abiuratio ſeruanda eſt, ac perinde petenti reſtitutionem Eccleſiæ obſtare.

14 His tamen non obſtantibus vt noſtri textus ſententia veriſſima appareat, aduertendum eſt renuntiationem beneficij liberam & ſpontaneam eſſe debere, & cum ſolemnitate à iure aſſignata *in d. c.admonet. c.ſuper hoc cap.niſi cum pridem c.quod in dubiis de renunt. c. Cum noſtris de conceſſ. præbenda,* qua de re videndi ſunt Couarr. *l. r. var. c. 5. n.* 6. Nauarr. *in d.cap. accepta & ibi oppoſit. 7 illat.* 6. Flaminius *de Reſignat. c. 1. p. 1. & c. 5. p. 2.* Menoch. *de ar-*
15 *bitr. caſu* 826. Quare in caſu noſtri textus petenti reſtitutionem beneficij ex interdicto *vnde vi.* Non debet obſtare exceptio renuntiationis factæ poſt ſpolium, vt conſtat ex hoc noſtro textu, quia exceptio renuntiationis factæ poſt ſpolium eſt admittenda, cum hæc ad proprietatis iudicium pertineat, vt ſpoliatus ante omnem contentionem ſit reſtituendus *c. in literis hoc tit. l. 1. §. qui me ff. de vi & vi arm. l. meminerint C. vnde vi l. 1. ff. ſi per vim vel alio modo, l. ſi quis ad ſe fundum C. ad l. Iul. de vi c. nullus cum ſeq. 2. q. 2. c. 1. c. oportet 3. q. 2. l. vlt. tit.*
16 *10. p. 7. l. 1. 2. 3. & 5 tit. 13. lib. 4. Recop.* Cumque in præſenti dicat Pontifex in verſ. *quia* non eſſe veriſimile quod ſponte iuri ſuo renuntiet qui renuntiat ſpoliatus, ſi quidem vt talis renuntiatio valeat debet eſſe libera & ſpontanea ex dictis iuribus, ideo ſatis apertè conſtat vt petenti reſtitutionem beneficij ex interdicto *vnde vi* non obſtet exceptio renuntiationis factæ poſt ſpolium *ex d. c. ſuper hoc & ex c. quia veriſſime de præſumpt. l. cum de indebito ff. de probat.* tenent & illuſtrant, præter *ſup.* relatos Gutierr. *de iur. confirmat. 3. p. c. 9. n.* 21. Maſchard. *de probat. concl.* 1272. Rebuffus *in praxi beneficiali tit. de vi reſignat.* cum aliis Graña *hic n* 1.
17 Et ob id non ita clare loquitur Balboa *in cap. fin. de ord. cognit. n.* 33. vbi agenti poſſeſſorio recuperandæ opponi poteſt exceptio renuntiationis beneficij, quia renuntians non ſolum proprietatem, ſed etiam poſſeſſionem amiſit iuxta glo. 1. *in c. inter cætera de præbend.* Etenim eius doctrina magis congruit textui *in d. c. accepta* pro contraria parte adducto.

18 Hoc ſuppoſito reſpondeant ad iura *ſupra* relata, ad text. *in d. cap. accepta 3. hoc titul.* vbi idem Alexand. III. proponit petenti reſtitutionem beneficij obſtare renuntiationis exceptionem, quia ille textus loquitur de renuntiatione facta beneficij libera & ſpontanea ante ſpolium, quocirca iure directo denegatur ea reſtitutio, cum beneficiarius qui antea renuntiauit non poſſit probare poſtea ſe eſſe ſpoliatum poſſeſſione & proprietate iam per renuntiationem amiſſa, quod neceſſarium eſſe dictum eſt *ſupra in dicto cap. in literis hoc titul.* & hæc eſt veriſſima conciliatio, quam poſt glo. probarunt Antonius *in princ.* Abb. *n. 6. & 8.* Beroius, *n.* 17. Bellamera *in d.c. accepta n. 4. & 5.* Nauarrus *ſup. ibi oppoſit.* 5. Suarez *allegat.* 13. & eſt receptiſſima ſecundum Menochium *de recup. rem. 1. n. 263. & 272.* Flaminius *lib. 13. de reſign.*
19 *q. 5. in prin.* Et ex hoc reſponſo lucem accipit text. *in d.c. ſuper hoc de renuntiat.* Multa pro intellectu horum iurium tradit Gutierrez *de iuram. 3. p. c. fin. à n. 21. vſque ad fin.* vbi videbis.

20 Nec obſtare iura adducta *ſup.* tertio & quarto loco *ex d.c. ad aures, & c. ad audientiam, de his qua vi,* quia reſpondeo dicendo, iura illa loqui de eo qui licet metu renuntiaret, tamen ſuam renuntiationem iurauit. Et ſic fieri vt non poſſit repetere beneficiũ, nec obſtat ibi textus *in d.c. ad audientiam,* vbi repetitio non denegatur beneficij renuntiati etiam interueniente iuramento, quia reſpondetur, ibi tantum iurauit renuntiaturum, & de facto renuntiauit, ſed nihil iurauit de non repetendo, & ob id potuit beneficium metu renuntiatum repetere, quia licet re vera renuntiatio non libere facta reſcindi poſſit, tamen ſi ea iurata ſit & ſimul fiat iuramentum de non repetendo nullo modo habebit regreſſum. Nec hæc ſolutio turbatur ex noſtro textu ibi: *Contra eum alterius partis de iuramento & renuntiatione ſpente facta.* Quibus probari videtur renuntiationem iuratam non impedire reſtitutionem. Sed reſpondeo ex dictis pro intellectu noſtri textus, tum etiam quia in præſenti agebatur de ſpolij reſtitutione, quod ſecundum regulas iuris prius fit antequàm de proprietate diſceptetur, verum *in d.c. ad aures, & c. ad audientiam,* illa repetitio non erat ſuper ſpolio, ſed ſuper inualidanda ipſa renuntiatione, de qua in noſtro caſu poſt reſtitutionem factam poterit agi argumento eorum quæ dixi *ſup. in c. paſtoralis 5. de cauſa poſſeſſ. & propr. q. 2. in 2. p. quæſtionis.* Et ex noſtro textu tenet Barboſa *ibi*
n. 66. Et ſimiliter reſpondetur ad iura *quinto loco* 21
adducta, quæ debent interpretari de renuntiatione libera & ſpontanea. Et ad textum *in c. quidem de renuntiat. ſexto loco* adductum. Et ſimili modo vt dixi *ſup.* ad textum *in d.c. accepta.* expenditur intellectus ad illud quod *octauo loco* adductum eſt. Quia reſpõdetur iura ibi adducta procedere quoties renuntiatio legitimè eſt facta, nam tunc poſſeſſio & titulus amittetur. Secus verò cum vi vel metu poſt ſpo-
lium, vt hîc. Nec obſtare in decimo loco adducta, 22
quia iura illa loquuntur in caſu quo iam conſtat de libero & ſpontaneo conſenſu, ſed noſtrum textum procedere quando durante adhuc metus cauſa fuit renuntiatio facta, quæ ſemper præſumitur durare
donec non fuerit facta. Nec adductum vndecimo 23
loco *ex d.c. fin. de ord. cognit.* quia ſatis reſponſum
eſt *ſup. in d.c. 1. hoc tit.* Nec adductum duodecimo 24
loco de iuramento promiſſorio, de quo *infra* latè *in c. 1. c. debitores c. quia contingit, & alibi de iuretur.*

Nec obſtat adductum *ſup. 7. loco,* nam ſatis reſ- 25
ponſum præbui ex iam adductis. Nec illud quod adduxi *ſup. in loco* 9. vbi de defectu notorio proprietatis, quia de eo loquar *infra in d. c. in literis,* quod ſi ad ſaturitatem de his omnibus velis agere, videbis Nauarrum *in d.c. acceptam hoc tit.* vbi multa adducit, quibus ſatis poteſt apprehendi verus ſenſus omnium prædictorum iurium, & iam ſupra relatos Doctores.

Verum tamen notandum eſt quod reſignatio 26
beneficij à Clerico ſpoliato facta poſt longum temporis ſpatium præſumitur eſſe valida, vt notat *hic* Barboſa *num.* 6. cum Flaminio Pariſio *lib. 3. de reſignat. queſtione 5. numero* 41. Menochio *de recuperan. rem. 1. num.* 299. Azor. *inſtit. moral. p. 2. cap. 26. quæſt.* 7. Et pro ampliori intellectu noſtri textus vide dicta *in capit. 4. tota quæſt.* 1.

Qvæstio

Qværstio II.

An beneficium ſuum renuntians poſſit liberè, & quandocumque ad eum regredi? Et quid de permutantibus inualidè? Et quid ſi beneficium iuris patronatus ſit?

SVMMARIVM.

1 *Renuntians beneficium liberè nequit ad eum regredi ſine noua collatione. Secus ſi ſub conditione aut modo, n. 3. 4. & 5.*

2 *Reſignatio facta coram ordinario, aut Pontifice ſtatim ius abdicat.*

6 *Permutans beneficium quando poteſt ad ſuum regredi vel non. n. 9. 10. 11. 15. 16.*

7 *Permutatio profana vt nulla ſit, qua conditione reſcindatur?*

9 *Renuntiatio ex cauſa permutationis non eſt libera.*

12 *Reſignans beneficium ad fauorem alterius in forma dignum qui idoneus repertus non eſt, nequit redire ad beneficium.*

13 *Reſignans cum reſeruatione penſionis quod ius habeat ex quo reſignatarius non ſucceſſit. n. 14.*

17 *Regreſſus ad beneficium iuriſpatronatus renuntiati qualiter permittatur?*

1 DE hac quæſtione poteſt agi *in cap. 3. de renuntiat. & alibi*, ſed quia congruè poteſt *hic* inquiri, ideo videbis ſequentia. Igitur eſt dubium non leue, an poſtquam aliquis rite & rectè beneficium reſignauit, poſtea pœnitentia ductus, vel quod ex alia cauſa reſignatio admiſſa non fuerit, poſſit abſque nouo titulo & collatione reſignatarius ad beneficium reſignatum redire? Et quod requiratur noua collatio, tenent Felinus *in c. venerabilis de except.* cum pluribus, vbi Decius *n. 73.* Et de magis communi teſtatur Sclus *de benef. 3. p. q. 24.* vbi dicit ab hac opinione non eſſe recedendum, quia magis æquior & ſecurior. Federicus de Senis *conſ. 156.* Reduanus *de ſimonia 1. p. cap. 10. n. 30. & 31.* Maſchard *de probat. vol. 3. concluſ. 1396.* Et videtur probari ex ea potiſſima ratione, quia vt iam *ſup. quæſt. præced.* dixi, renuntiatione priuatur renuntians ſuo beneficio *c. ex transmiſſa de renuntiat.* per quem idem tenet Flaminius *de reſignat. benef. lib. 1. q. 5. n. 1.* vbi dicit quod hæc priuatio fit ipſo iure, & habetur pro mortuo & perditur titu-
2 lus, & poſſeſſio ciuilis & naturalis. Et facit pro hac parte textus noſter & *c. accepta. 3.* vbi reſignatio facta coram ordinario, ſeu coram Romano Pontifice ſtatim abdicat ius, in tantum quod reſignans remanet ſine titulo etiam colorato, videtur haberi pro derelicto, & illud vt vacans poteſt liberè conferri, aut impetrari, vt *hic* conſiderant Abb. Antonius de Butrio, & Imola. Caſſiodorus *tit. de reſt. ſpol. deciſ. 4.* refert infinitos Zeuallos *de cognit. per viam viol. tota quæſt. 151.* qui eadem omnis ante ſcripſit *communes contr. quæſt. 561.* tenet Rota *in nouis tit. de renunt. deciſ. 1. num. 4. & in tit. de filiis preſbyt. deciſ. 1. & in tit. de rerum permutat. in antiquis deciſ. 16. num. 6.* vbi reſoluit hanc eſſe veriorem & tutiorem opinionem.

3 Qui vero contrariam opinionem fouent, nempè quod in caſibus relatis poſſit reſignans ad beneficium reſignatum ſine noua collatione redire, ſunt Rota *de reſtit. ſpoliator. in antiq. deciſ. 7.* Mohedanus *deciſ. 325.* Parilius *conſ. 5. num. 7. vol. 4.* Flamin. *lib. 1. quæſt. 14. num. 6. de reſignat.* plures alios adducit Zeuallos *vbi ſup.* in prædictis locis dicentes hanc eſſe magis communem opinionem, & in praxi receptam, ſecundum quam plures iudicatum eſſe. Verum vt prædictæ duæ hæ opiniones ad concordiam redigantur ſunt diſtinguendi duo caſus. Primus eſt quando reſignatio ſimpliciter facta fuit. 4
Secundus quando ob aliquam cauſam vel conditionem, aut modum. In primo caſu cum reſignatio beneficij non ſit reſpectiua, ſtatim facta reſignatione ſolemniter poſſeſſio beneficij amittitur, & ſic noua collatio neceſſaria eſt & inſtitutio Canonica. Ita Nauarrus *in d. c. accepta hoc tit. oppoſit. 7. num. 31.* gloſſ. *in c. quod Dei, de ſtatu monachor.* Et probari poteſt *ex clem. 1. de rerum permut. & ex c. 1. eod. tit. lib. 6.* quod dicit tutius in praxi Maſchard. ſiue reſignatio habeat effectum vel non, quia ex parte illius qui iam reſignauit vacat beneficium.
In ſecundo tamen caſu quando ſcilicet, reſignatio eſt reſpectiua & conditionalis, ſi non ſequatur conditio vel modus poterit reſignatarius redire ad beneficium abſque nouo titulo & collatione, quia illa reſignatio conditionalis non abdicat ius niſi conditionibus impletis, & quis perinde eſt ac ſi reſignatio facta non fuiſſet, ſi conditiones non ſeruentur, & ſic poſſeſſio beneficij & actio ſpolij remanet penes reſignantem pluribus ſequitur videndus Zeuallos *in præd. locis n. 9. & 12.* vberius videndus Zeuallos *de beneficiis p. 11. & ad quæſt. p. 2. cap. 1.* vbi, *quando fructus ad reſignantem ſeu reſignatarium pertineant.* 5

6 Ex dictis fluit quid dicendum in ſecunda parte difficultatis, in qua etiam variant interpretes, & partem negatiuam, nempè, quod inualidè ſic permutantes non poſſint ad beneficia redire ſine noua collatione ſuperioris *ex c. ex frequentibus de inſtit.* & ex eo nam cum renuntiatio neceſſariò præcedat permutationem, per eam verè vacant beneficia *ex d. c. vnico, de rer. permut. lib. 6. c. admonet. c. quod in dubiis de renunt.* Et ideo ius ſemel extinctum abſque noua collatione non ſuſcitari, arg. text. *in l. qui res 98. §. aream ff. de ſolutionib.* Item etiam quia 7
in permutationibus profanis is qui rem ex cauſa permutationis tradidit, ſi altera pars non adimpleat promiſſum non poterit rem traditam propriis authoritate capere, ſed ſolum in iudicio repetere conditione ob cauſam *l. fin. ff. de condit. cauſa data l. 1. in fin. ff. de rerum permut. l. planè 34. ff. delegat. 13.* hanc ſententiam ita tenent Redoanus *de ſimonia 1 p. cap. 10. num. 30.* Socinus *conſ. 168. lib. 2.* Staphileus *de literis gratiæ tit. de variis modis vacationum num. 13.* Felin. *in d. c. venerabilis num. 11.* Abbas *ibi num. 23.*

8 Sententiam contrariam videlicet, ad beneficia priora propria authoritate fieri poſſe regreſſum multi tenent *ex c. ſi beneficia 20. de præbend. lib. 6.* vbi ſiquis adipiſcatur ſecundum beneficium curatum, dimiſſo primo etiam curato, ſi euincatur ſecundum, poterit ad primum redire abſque noua ſuperioris collatione, arg. eorum quæ notantur *in c. adultis de ætate & qualit. c. later. de homicid. c. 2. §. fin. de teſtam. lib. 6.* com adductis per Oldradum.
Secundo nam renuntiatio ex cauſa permutationis 9
non eſt pura & libera, ſed conditionalis, videlicet, dummodo collatio fiat compermutanti, arg. text. *in d. c. vnico, eod. tit.* Et ſic fieri vt nec titulus, nec poſſeſſio amittatur beneficij niſi conditione impleta

pleta *l. ſi me in vacuam* 34. *in fin. l. qui abſenti* 38.
§.1.ff. de acq. poſſ. Et ita hanc ſententiam tenent
Flaminius *lib.*1. *de reſignat. d. quæſt.*14. *à num.*12.
copioſè Rebuffus *de pacificis poſſeſſoribus n.* 166.
Boërius *deciſ.*97. Ioannes Andreas & Francus *in d.
cap. vnico*, *n.*11. Bellameia *in c. quæſitum de rerum
permut. n.*84. Decius 73.

Verum ad componendum harum opinionum
10 diſſidium ſolent Doctores aliquos diſtinguere
etiam caſus. Primus quando permutantes adinui-
cem renuntiant beneficia ex cauſa permutationis,
& ſuperior vel non admittit renuntiationem, vel
alteri confert beneficium, illa admiſſa, quo caſu
cenſebitur nulla permutatio, & permutantes abſ-
que noua collatione poſſunt ad ſua beneficia re-
dire, quoniam vt valeat à principio renuntiatio,
neceſſe eſt quod à ſuperiore admittatur *d. c. quod in
dubiis c. admonet c. fin. de renunt.* cum adductis à
Flaminio *de reſignat. lib.*7. *q.*1. & admiſſa neceſſario
11 fieri debuit collatio compermutanti. Secundus ca-
ſus eſt, quando aliquis ex compermutantibus fuit
in culpa quominus permutatio haberet effectum,
vt v. g. ſi ſcienter beneficium Sedi Apoſtolicæ re-
ſeruatum permutauit, vel ſciens compermutantem
ius non habere, vel aliàs gratiam per ſubreptionem
habuiſſe, nam in ea ſpecie ad primum beneficium
redire non poteſt, arg. text. *in d. c. ſi beneficia de præ-
bendis lib.*6. *verſ. ne talis ignorantia c.*2. *de renuntiat.
lib.* 6. Ioannes Andreas *in d. c.*1. *de rerum permut.
lib.*6. *n.* 5. Dominicus *n.* 20. Cappella Tholoſana
*deciſ.*261. *n.*3. Rebuffus *in praxi tit. de permutat. be-
neficij n.* 17. Balboa *in d. c. Venerabilis de except. à
n.*73. *&* 79. cum pluribus Garcia *de beneficiis* 11. *p.
c.*3. *n.*36. vbi docet quod quoties reſignans in fauo-
rem, ſeu conditionaliter ſcienter nulliter reſignat,
per talem reſignationem ius ab illo abdicari, & ſic
quando talis reſignatio in fauorem vel ex cauſa
permutationis non poteſt ſortiri effectum propter
dolum vel culpam reſignantium, tunc reſignatio-
nem & ex ea vacationem firmam remanere, & poſſe
beneficium liberè prouideri.
12 Vnde euenit quod ſi quis reſignauit beneficium
in fauorem alterius in forma dignum, qui non fuit
repertus idoneus, non poteſt reſignans redire ad
beneficium, ſed remanebit vacans liberè per reſi-
gnationem, quia culpa ſua non habuit effectum.
Ex quo prius tenebatur inquirere & ſe informare
de idoneitate reſignatarij, & ſic ſciuit vel ſcire de-
buit illum non eſſe idoneum, niſi probaret diligen-
tiam adhibitam aut iuſtam ignorantiam, quia com-
muniter reputabatur idoneus, vel aliàs erat appro-
batus *c. innotuit. de elect.* vbi gloſſ. verbo *ignoran-
tiam*. Abb. *n.*9. *&* 21. Ioannes Garcia *de nobilit. gloſſ.*
4. *n.*28. *&* 29. cum pluribus aliis. Garcia *de benef.
13 ſup. n.*38. Florez de Mena *var. quæſt. q.*3. *n.*9. Ita vt ſi
is reſignauit ſibi penſionem, ex illa penſione ex
aſſenſu reſignatarij non valebit talis reſignatio, ex
quo reſignatarius non ſucceſſit in beneficio, nec
habuit ius in illo, Garcia cum Farinac. *ſup. deciſ.* 9.
*n.*7. & cum Rota *deciſ.*191. *p.*2. *diuerſor. n.*5. ſed Gar-
cia de hoc plures adducit videndas deciſiones *ibi
n.* 41. vbi *n.* 43. ait quod taliter reſignans benefi-
cium cum reſeruatione penſionis, ſi penſio non eſt
valida poteſt agere ſpolio, & hoc verum eſſe niſi
culpa reſignantis penſio non ſit valida, ex dictis,
ad quod vide ipſum *p.*1. *c.*5. *n.* 534. vbi multa de
penſione.

Quod ſi is qui reſignauit in fauorem alterius
hoc fecit reſeruata validè ſibi aliqua penſione non
aliàs, & reſeruatio penſionis fuit nulla ob expreſſio-
nem maioris valoris beneficij factam ab ipſo reſi-
gnante ſcienter, & ſic culpa ſua non poſſe redire ad
ſuum beneficium, ſed ius ab eo abdicari per talem
reſignationem, nec teneri ſucceſſorem ad ſolutio-
nem, idem Garcia probat, verum niſi probatur iuſto
errore, videndus *ibi n.* 39. *&* 40.

Tertius caſus eſt, quando beneficia adinuicem 15
collata ſunt ex cauſa permutationis, nam eo caſu ſi
poſtea aliquod eorum euincatur, non poterit per-
mutans ad proprium beneficium redire propria au-
thoritate, arg. text. *in c. eam qui* 7. *c. licet de præbend.
lib.*6. ſed erit neceſſaria authoritas ſuperioris quæ
vim habet collationis, ita Balboa *in d. c. venerabilis
de except. n.*79. Nec obſtare ait *ibi n.* 40. quod re-
nuntiatio ſemper intelligatur facta ſub conditione,
ſi compermutanti conferatur beneficium arg. text.
in d. c. vnico, de rer. permut. Et ideo non cenſeri abdi-
catum ius à permutante niſi impleta conditione vt
ſup. dictum eſt, quia reſpondet ipſe, permutatio-
nem dici conditionalem reſpectu ordinarij collato-
ris, qui nõ poteſt conferre alteri quàm vni ex com-
permutantibus, vt in clem. *vnica de rerum permutat.*
tamen reſpectu renuntiantis puram eſſe dicit eam
renuntiationem, & ob id deſiderari nouam collatio-
nem, ita cum Rota *deciſ* 1. *& deciſ.* 1585.

Sed quoad primum caſum docet idem Balboa 16
*in d. c. venerabilis n.*78. *in fine*, cum Maſchardo *de
probat. concluſ.*13. *&* 96. & Flaminio *lib.*1. *de reſi-
gnat. q.*4. *à n* 23. quod licet mero iure ante factam
collationem valebat permutatio *ex d. c. cum vniuer-
ſorum de rer. permut.* hodie vero renuntiationem
tacitam habere conditionem, ſi collatio fiat com-
permutanti, qua non ſequuta nec titulum, nec
beneficij poſſeſſionem amitti, nam conditio etiam
tacita ante euentum ſemper ſuſpenditur *l. cedere
diem ff. de verb. ſignific. §. ex conditionali Inſt. de verb.
obl. l. cum quid l. cum pecuniam* 30. *ff. ſi cert. petatur.*
Et ideo permutantes redire poſſe ad ſua beneficia
propria authoritate. Applica exempla tradita à Ze-
uallos *d. quæſt.* 150. *de cognit. per viam viol. à
num.*17.

Ad tertiam quæſtionis partem ex dictis reſolu- 17
tiuè dico, quod ſi beneficium iuriſpatronatus laico-
rum, vel Cappellania reſignetur in fauorem certæ
perſonæ ſine conſenſu patronorum, vel ſine legiti-
ma derogatione iuriſpatronatus, talem renuntia-
tionem, vel reſignationem eſſe nullam, & ius re-
manere apud reſignantem abſque nouo titulo &
collatione. Et idem de reſignante ſimoniacè re-
ſoluit Zeuallos *ſup. n.*34. *&* 35. vbi idem procedere
ait quando reſignatio facta fuit in manibus non
habentis poteſtatem recipiendi reſignationem. Et
in reſignatione facta non expreſſo vero valore, ita
cum Nauarro *in d. cap.*3. *hoc tit. oppoſit.* 7. *num.* 23.
& 33. & cum aliis. Sed aliter videtur ex multis
hanc difficultatem reſoluere Garcia *d. p.*11. *de be-
nef. d. cap.*3. *à num* 29. vbi docet poſſe redire, ſed
opus eſſe nouo titulo & collatione. Et ſi eſſent in
culpa non poſſe redire, taliter vt patronus de
nouo poſſet præſentare, & ordinarius conferre. Et
ibi num. 33. alios refert tenentes opinionem de
qua Zeuallos.

Qvæstio III.

An minor læſus in ſpiritualibus poſſit petere reſtitutionem?

LOngè agit Couarruu. de hac quæſtione *lib.1. var. cap. 5.* quæ ab aliquibua *hic* applicatur, ſed quia potiua pertinet *ad tit. de reſt. in integrum*, ideo ad *ibi* dicta te remitto. Et videbia quæ dico *infra in cap. 14. hoc tit. quæſt. 1. & 2.* Alia ſuper hunc textum latè reperit Moya *in ſuis manuſcriptis*, quæ ex iam dictis, & dicendia *in c. in literis*, ſatis percipiuntur, imo abundantius.

AD TEXT. IN CAP. accepta III. vide notata *in cap. 2.* & notata *in cap. ſequenti de adiuratione q. 1.*

AD TEXT. IN CAP. audita IV. hoc tit.

PRÆMISSVM.

TExtvs iſte habet principalem ſuam
materiam circa interdictum retinendæ
poſſeſſionis, de quo latè agam, ſed
quia obiter alia tangit, ideo videbis
1 in ſuis propriis locis, *ibi*, *perſonatum.* De natura
beneficij perſonati, vide dicenda *ad tit. de præbendis.* Et ibi, *vel iuramento ſpontaneo præſtito*, quid
2 operetur iuramentum alicui conuentioni adie-
ctum, vide dicenda *ad tit. de sarcienr.* Et quid ſit
liti renuntiare, vide quæ dixi *in cap. 15. de iud.*
3 *quæſt. 9. num. 9.* Et ibi, *non ſolum Eccleſiæ alterius*
perſonatum habere. Hîc poteſt agi de compatibili-
tate ſeu incompatibilitate beneficiorum, de quo
4 *in c. de multa 28. de præbendis.* Et ibi, *ſed etiam*
ſpontanea voluntate Eccleſiam de Pelen in perpe-
tuum abiuraſſe. De ſpontanea renuntiatione bene-
ficij & eius abiuratione, vide dicta *ſup. in d. cap. 2.*
hoc tit. & *ibi* notata. Et ibi, *poſteriores literas*, de
5 ſecundo reſcripto faciente mentionem de primo
quid operetur. vide dicta *in c. cæterum de reſcriptis*,
& ibi pluribus in locis ad quæſtionem *in cap. 56.*
6 *de appell q. 3. verſ. ad ſecundam.* Et ibi, *ſi quid*
immutatum eſſet in cauſa. Et ibi, *ſi contra ſenten-*
tiam ipſam aliquid ſtatuiſtis, ſtudeatis id ſublato
appellationis obſtaculo reuocare, &c. De reuoca-
tione attentatorum vide dicta *infra in cap. 1. de ap-*
7 *pellationibus.* Et ibi, *reuocari deberet ſiquid immu-*
tatum in cauſa, poſtquàm idem nuntius iter ad nos
arripuerit. Ad hæc verba applica dicta *infra hoc lib.*
ad tit. 16. vt lite pendente nihil innouetur, & *ad*
titulum 29. de Clericis peregrin. vbi *in cap. unico*,
agitur contra peregrinantem ſeu proficiſcentem
ad Sedem Apoſtolicam non eſſe aliquid innouan-
8 dum. Et ibi: *Londonen. Epiſcopo & tibi fili Archy-*
diacone dedimus in mandatis, vt ſi vobis conſtaret,
quod prædictus H. &c. De iuriſdictione iudicis de-
legati ad certam cauſam tantùm videbis dicta *de*
officio delegati pluribus in locis. Et iterum ibi, *po-* 9
ſteriores literas. Et ibi, *poſtquam idem nuntius iter*
ad nos arripuerit veniendi. Per hæc verba agunt DD.
de auocatione cauſarum à iudice ſuperiore facta, de quo latè *in c. vt noſtrum 56. de appell.* Et de hoc agit Couarruu. *pract. capite nono*, & ad noſtrum text. *ibi numero nono.* Et ad materiam huius textus applica dicta *infra in c. licet 9. de probationibus.*

Qvæstio I.

Quare in interdicto retinendæ ſuccumbit reus ipſius abiuratione probata?

SVMMARIVM.

1 *Cap. cum veniſſent de inſtit. n. 3. & 4. vſque ad 9.*

2 *Abiuratio quæ obſtat agenti adipiſcendæ obſtat agenti recuperandæ. Et quid in interdicto retinendæ, n. 3.*

6 *Tali defectus nequit obiici contra agentem via attentatorum, qui poteſt obiici contra agentem unde vi, ſeu alio poſſeſſorio remedio.*

7 *Malitiosè opponit qui ob oppoſitionem vult innouare lite pendente, vel innouata defendere.*

8 *Cap. 2. hoc tit.*

DIfficultatem facit textus *in c. cum veniſſent* 1
de inſtitut. vbi probatur non fuiſſe admiſſam
abiurationem contra quendam Archidiaconum
oppoſitam, qua dicebatur abiuraſſe iura quædam
cum quo ex diametro videtur pugnare deciſio
noſtri textus, & textus *in c. accepta ſup. præced.*
vbi probatur quod petens reſtitutionem beneficij
non auditur, etiamſi ſpoliationem probet, ſi pro-
batur eum ſponte illud beneficium abiuraſſe ſe-
cundum dicta *in capite ſecundo, quæſt. 1. ſup. hoc*
titul.

Vt ergo hæc difficultas intelligatur, ſuppo- 2
nendum eſt primò, quod abiuratio quæ obſtat
agenti adipiſcendæ, obſtabit agenti recuperan-
dæ, ita Nauarrus *in d. c. accepta, hoc tit. appoſit. 3.*
num. 6. qui limitat *ibi num. 7.* dicens non admitti
etiam contra agentem adipiſcendæ cum coniici-
tur malitiosè opponi. Secundò etiam ſuppono 3
tamquam certum, vt quemadmodum contra agen-
tem interdicto *vnde vi* admittitur abiuratio ſpon-
tanea, vt probat text. *in d. c. accepta.* Et omnino
eadem ratione erit admittenda contra agentem *in-*
terdicto *retinendæ* ex noſtro textu, & probat
Nauarrus *in d. c. accepta. appoſit. 2. num. 1. ſub*
verſ. 3. Et colligitur ex dictis ab eo *ibi appoſit. 6.*
quare improbat gloſſam *in d. c. cum veniſſent*, in
verbo, *abiuraſſe* dicens textum illum agere de in-
terdicto retinendæ ad tuendam poſſeſſionem ha-
bitam, aduerſus quem non admittitur exceptio
abiurationis. Tamen ſi hæc ſolutio vera eſſet &
apta, oportebat concedere eam admitti contra
agentem *vnde vi*, & de recuperanda poſſeſſione
perdita. Quod tamen negat ipſa eadem gloſſa ſta-
tim ſubiiciens eiuſmodi exceptionem non obſtare
etiam agenti interdicto *vnde vi*, per textum *in*
cap. 2. hoc tit.

Sed

Digitized by Google

4 Sed cum Doctores oppreſſi ſint hac difficultate, variè conantur reſpondere, Et primo dicunt quod textus *in dicta cap. cum veniſſent*, agebat de poſſeſſorio, ita per gloſſam textus *in dicto capit. accepta*, quæ ſecundo reſpondet docens, quod ibi renuntiatio fuit perſonalis, ideſt, præiudicans ſoli perſonæ renuntianeis, & non eius dignitati. Cumque hæc ſolutio ſatis improbetur ab alijs, quidam cenſent ſequuti Cardinalis mentem *in dicta cap. cum veniſſent oppoſit.* 11. & Imolæ *col.* 6. quod quemadmodum *hic & in dicto cap. accepta*, ita *ibi* fuit admiſſa exceptio abiurationis contra Archidiaconum, & quod non prius fuit ſuper tuendam poſſeſſionem Archidiaconum diffinitiuè pronuntiatum, quàm probatio illius exceptionis admitteretur, vel prius Papa ibi fuiſſet interloquutus, ne lite pendente donec ſuper exceptione fierent probationes, quidquam contra poſſeſſionem quam prætendebat Archidiaconus nouaretur. quare Balboa *in cap. licet de probat. numero quinto, in fin.* docet textum *in dicto capite cum veniſſent*, loqui de interdicto, quod apud nos vocatur *Del interim.* Et ſic videtur non obſtare textui noſtro, vbi agitur de plenario poſſeſſionis retinendæ ſecundum dicta *infra quæſtione ſecunda*, cum alijs idem Balboa *ibi numero* 8. *&* 9.

5 Sed licet hæc ſolutio aliquando placuiſſet Nauarro, eam tamen impugnat *in dict. cap. accepta d. oppoſit.* 2. in verſic. *hac tamen dicto numero* 1. per text. *ibi* in verſic. *nos igitur* quatenus verba ibi referuntur potius ad ſententiam diffinitiuam ſuper poſſeſſorio, quàm ad interloquutionem, vt colligitur ex verbis ibi *plena poſſeſſione.* Et late eam impugnat *ibi totonum.* 2. Et ſic alijs quinque intellectibus conatur reſpondere ad text. *in dicta cap. cum veniſſent* nam primo docet quod *in dicta cap. cum veniſſent.* erat actor Archiepiſcopus ille, qui abiurationem allegabat, & petebat quædam iura quibus vtebatur Archidiaconus, dicens illa ad ſe pertinere, ac fuiſſe renuntiata & abiurata per Archidiaconum, & ita is erat reus & negabat intentionem Archiepiſcopi, non enim conſtat quod in illo textu Archidiaconus petiit ſe tueri in poſſeſſione, & ne quidquam contra ipſum innouaretur, quoniam ex nulla parte illius capitis colligitur, vt abiuratio fuiſſet obiecta per modum exceptionis, ad quod adducit doctrinam textus *in cap fin. de ord. cognit.* de qua *ſup.* late *in c.* 1. *hoc tit. & in* 1. 2. *de ord. cognit.*

6 Quod ſi forte prædicta ſolutio videatur diuinatoria, eo quod impugnari poſſit ex doctrina textus noſtri, quatenus probat quod Titius clericus querelatus de Henrico, erat actor, & nihilominus obſtitit Henrico, qui reus erat, ſpontanea abiuratio ſeu renuntiatio probata: ideo licet noſter textus in alio caſu loquatur quàm loquitur textus *in dict. cap. cum veniſſent.* Et ſic non difficulter poſſit præſtari reſponſum, & admitti relatam ſolutionem, tamen alia doctrina veniunt prædicta inte intelligenda, ſi reſpondeatur dicendo, quod text. *in d. cap. cum veniſſent* agit de abiuratione oppoſita agenti remedio attentatorum, ſeu officio iudicis deſcendente ex edicto, vt lite pendente nihil innouetur, ſed textum noſtrum *& in d. cap. accepta* loqui de abiuratione oppoſita interdicto *unde vi & retinenda.* Cumque contra agentem via attentatorum non poſſit obiici defectus tituli colorati, qui tamen poteſt contra agentem *vnde vi* ſeu alio remedio poſſeſſorio, ſecundum omnes, vt tenent Nauarrus *ſupra num.* 4. latè Rota *deciſ.* 14. *in nouis rubric.* 2. *hoc titul.* & latè Panormitanus *per text. in capit. bona de appell.* & Innocent. *in cap. dilecta de maior. & obedien.* quatenus docent contra agentem interdicto *vnde vi* multa poſſe obiici, quæ contra agentem remedio attentatorum non poſſunt, præſertim in materia beneficiorum, præcipue quia *in d. cap. cum veniſſent.* non conſtabat de notorio tituli defectu. Et facit etiam, 7 nam quemadmodum *in d. cap.* 2. dictum eſt quod contra agentem de ſpolio non poteſt obiici renuntiatio iurata poſt illud facta, quia præſumitur malitioſè id fieri, donec reſtitutio fiat, ita poteſt dici malitioſè eum opponere obiectionem, qui ob eam vult innouare lite pendente vel innouata ne reuocentur defendere, & ſecundum hanc concordiam docet Nauarrus *in dict. cap. accepta num.* 6. eſſe ſingularem textum *in d. cap. cum veniſſent.* à nemine perpenſum, quatenus probat contra agentem remedio attentatorum non eſſe admittendam abiurationem ſpontaneam, præſertim cum ageretur ne aliquid innouaretur.

Quare ipſe cum alijs nouiter & ſingulariter co- 8 natur reſpondere dicendo, textum *in dicto capit. cum veniſſent.* procedere eo pacto quo textus *in d. cap.* 2. *hoc tit.* licet in diuerſa ſpecie, nam quemadmodum abiuratio quæ allegatur facta poſt ſpolium, non obſtat petenti reſtitutionem, eo quod non ſponte facta videtur, vt dixi *in dicto capit.* 2. *quæſt.* 1. ita ſimiliter nec abiuratio facta ante adeptam poſſeſſionem ob timorem ipſius impediendæ, conſtat enim *in dicto cap. cum veniſſent.* loqui de abiuratione, quam dicebatur feciſſe Archidiaconus timore impedimenti eam adipiſcendi, vt clarè patet ex verſ. *inter alia*, ibi.

Ex his ſatis deprehenditur ſenſus dictorum 9 iurium, quod ſi fortè adhuc parum inſiſtas in iam relatis ſolutionibus, dices quod *in dicto capite cum veniſſent*, agitur non de renuntiatione beneficij, ſed de alijs iuribus, & libertatibus pertinentibus ad beneficium. Noſtra autem iura agere de renuntiatione beneficij, quæ longe differunt, cum per hanc perdatur, ſecundum communem, titulus, & color tituli, quo carenti non fit reſtitutio beneficij iuxta gloſſam ſingularem *in clement. prima de cauſa poſſeſſ. & propr.* Non autem per renuntiationem aliorum iurium pertinentium ad beneficium, cuius tituli ratione poſſidentur, quod verum arbitratur Nauarrus *in dicta capite accepta numero nono, oppoſit. ſecunda*, ſaltem procedere in renuntiatione non iurata cum contrarium nuſquam probetur. Et ita limitari textum *in dicto capite accepta*, ne procedat in renuntiatione ſaltim non iurata iurium pertinentium ad beneficia Eccleſiaſtica. Et hanc conſiderationem vocat memorabilem, & tradit *ibi numero decima*, alia pro intellectu *dicto capite accepta* cum *capite cum veniſſent*, & *ibi numero quinto*, quæ non faciunt ad concordiam cum textu noſtro.

QVÆSTIO II.

An interdictum retinendæ, de quo hic, competat contra quemlibet inquietantem, vel moleſtantem, licet non aſſerat, nec contendat ſe poſſidere? Et an non ſolum competat pro moleſtia extraiudiciali, ſed etiam iudiciali.

SVMMARIVM.

1 *Interdictum retinendæ comparatum eſt ad tuendam poſſeſſionem quam habemus. Et appellatur* vti poſſideris, *ſi datur pro immobilibus, vel* vtrobi, *ſi datur pro mobilibus.*
2 *Retinendæ interdictum eſt duplex ordinarium & ſummarium.*
3 *Retinendæ interdictum ordinarium dicitur plenarium. de quo plenè agitur in iudicio.*
4 *Vti poſſidetis interdictum competit pro rebus ſoli, veluti ne quis impediatur in cultura & in collectione fructuum & aliis modis à num. 5. & num. 36.*
7 *Vti poſſidetis interdicti vis, & ad quid competat, num. 8.*
8 *L. ſi quis à liberis §. fin. ff. de liberali cauſa leg. ordinarij Cod. de rei vind. leg. incerti Cod. de interd.*
9 *Retinendæ interdictum fauet poſſeſſori ciuili aut naturali. Et miſſo in poſſeſſionem ex ſecundo decreto, n. 10.*
11 *Vſufructuarius & vſuarius qualiter poſſideant vt gaudeant interdicto retinendæ, num. 12. 13. 14. 15. 16.*
12 *Poſſeſſiones diuerſæ poſſunt vno & eodem tempore eſſe penes duos.*
15 *Vſufructuarius defenditur interdicto retinendæ quia eſt quaſi poſſeſſor. idem de poſſeſſore ſeruitutum, n. 17.*
16 *Leg. 10. de acquir. rer. dominio leg. ſciendum, §. poſſeſſio ff. qui ſatiſdare cog. ſupra numero 11.*
18 *Emphyteuta defenditur in quaſi poſſeſſione vſusfructus, quem naturaliter poſſidet.*
19 *Feudatarius naturaliter poſſidet.*
20 *Colonus & inquilinus qui conduxit ad longum tempus naturaliter poſſident.*
21 *Precario rem poſſidens habet naturalem poſſeſſionem, in qua defenditur. Et quando reuocetur, n. 22. & n. 35.*
23 *Superficiarius naturaliter poſſidet & in poſſeſſione defenditur interdicto retinendæ, Et quid probet, n. 24. & 25.*
26 *Poſſidens* clam, aut præcario, *qualiter in poſſeſſione tueatur.*
27 *Retinendæ poſſeſſionis cauſa quæ ſint comparata interdicta.*
28 *Retinendæ poſſeſſionis non ſemper competit poſſidenti.*
29 *Poſſidere vi, aut* clam, *vel* præcario *quis dicatur.*
30 *Exceptio interdicti retinendæ in qua parte litis poſſit opponi.*
31 Vtrobi *interdictum retinendæ dicitur circa res mobiles leg. coloni C. de agricolis & cenſit. libro 11.*
32 *Interdictum* vtrobi *facit vt qui petit agat actione ad exhibendum.*
33 *L. vnica ff. vtrobi, n. 34. §. retinendæ, Inſtit. de interdict. n. 34.*
34 *Differentia inter* vtrobi, *&* vti poſſidetis, *interdictum. Et quæ exæquatio antiquitus, & hodie.*
35 *Retinendæ interdicta non fruuntur Commodatarius, Depoſitarius, ſeu Conductor ſicut qui poſſidet precario.*
36 *L. 1. in prin. ff. vti poſſidetis.*
37 *Retinendæ interdictum competit aduerſus eum qui facit controuerſiam poſſeſſionis & qui ſe poſſidere contendit. Et cui competat, numero 38.*
38 *Retinendæ interdictum datur contra quouis modo turbantem & impedientem quominus quis poſſeſſione vtatur, licet non aſſerat ſe poſſidere.*
39 *Retinendæ remedium quando competat contra perturbantem ſolo verbo. Seu actio L. diffamari C. de ingen. n. 40.*
41 *Retinendæ interdictum verius vt competat non ſolum contra turbantem extraiudicialiter, ſed etiam iudicialiter numero 42. 43. 44. cum aliis.*
43 *Cap. Cum veniſſent de inſtitutionib. n. 48.*
44 *Cap. ſunt perſonæ de priuileg. libro 6. numero 49.*
45 *Textus noſter intelligitur.*
46 *Cap. Cum Eccleſia Vulterrana, de elect.*
47 *Cap. Conquerente hoc tit.*
50 *Retinendæ interdictum poteſt intentare reus contra actorem, ſi moleſtatur extraiudicialiter in poſſeſſione.*
51 *Poſſidens contra ius ſi adiuuatur præſumptione alicuius tituli, vel æquitatis defenditur. Sed non datur retinendæ interdictum contra eum qui habet fundatam intentionem in genere.*

AGunt Doctores per noſtrum text. de his difficultatibus, quas vt diſſoluam oportet prius 1
intelligere naturam huius interdicti *de retinenda*, igitur quemadmodum dantur interdicta adipiſcendæ poſſeſſionis, quam nunquam habuimus, & recuperandæ poſſeſſionis amiſſæ ex dictis *ſup. in c. 1. ad rubr. de cauſa poſſeſſionis*, ita ſimiliter competunt interdicta ad retinendam & tuendam poſſeſſionem, quam habemus, etenim hoc interdictum vel datur pro rebus immobilibus & appellatur *vti poſſidetis*, vel datur pro rebus mobilibus & appellatur *vtrobi*. Explicat Iuſtinianus *in §. retinendæ Inſt. de interd. l. 1. ff. vti poſſidet. leg. vnica ff. vtrobi*. DD. per textum *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ. & in l. vnica C. vti poſſidetis* bene præter ordinarios agunt de hoc interdicto Donell. *l. 15. comm. c. 32. & in d. l. vnica C. vti poſſidet.* Cuiacius *l. 5. obſeruat. c. 22. & 27.* Duaren. *l. 1. diſpunct. c. 21.* Othomanus *l. 7. obſeru. c. 6.* Fachinet. *l. 8. controuerſ. c. 14. 15. 16.* Sarmiento *lib. 2 ſelect. cap. 13.* Iulius Pacius *lib. 5. ſentent. titul. 6. in princ.* Menoch. *de retinenda poſſeſſ. rem. 2. & 3.* Geillius *l. 1. obſeru. c. 7.* Anton. Gomez *in leg. 45. Tauri à n. 168.* Pichard. *in d. §. retinendæ* Balboa *in cap. paſtoralis de cauſa poſſ. & propriet. à n. 16. idem in c. licet de probat. à n. 1.* Andreas Vallenſis *ad rubr. de cauſa poſſeſſion. & propriet. §. 1. n. 13. & à n. 15.* De quo interdicto glo. *in d. c. paſtoralis* vbi Abb. *col. 4. verſ. 3.* & alij Canoniſtæ *in d. c. licet de probat.*

Comm

2 Communiter ergo hoc poſſeſſorium retinendæ interdictum dupliciter nuncupatur, alterum ordinarium, quod & plenarium dicitur. Alterum verò ſummarium, vel potius ſummariſſimum, ſiue extraordinarium, ſiue momentaneum, de quo latè agam *in d. cap. licet de probat.* Et licet Franciſcus Sarmiento. *lib. 2. ſelect. cap. 13.* conqueratur dicens hanc diſtinctionem confictam eſſe à Doctoribus nulla iuris authoritate, tamen eam improbat Fachinet. *lib. 8. controuer. cap. 15.* per textum *in d. l. 1. ff. vti poſſidet.* & textum *in l. ſi vſuſfructus §. ſed ſi inter duos.* alias incipit. *l. æquiſſim. ff. de vſufructu.*

3 Nunc vero agam de hoc interdicto quatenus plenarie agitur, & illud nuncupatur, quando plena cauſæ cognitio adhibetur, & ſeruato ordine iuris plenè diſcutitur atque examinatur, verum actor poſſideat rem, de qua agitur, non vi, non clàm, non precario ab aduerſario ſuo, vt colligitur *ex d. l. 1. ff. vti poſſidet.* Et in hoc requiruntur probationes plenæ, quia magni eſt momenti propter commodum poſſeſſionis, cum in eo ſententia ſit diffinitiua, nec aliam poſt ſe ſuper poſſeſſione ſpectet ad plenum & perpetuum præiudicium in poſſeſſorio inferat, licet in petitorio recuperari poſſit. Ita Vallenſis *ſup. dict. numero 15.* late Gaillius. *lib. 1. obſeruat. c. 7.*

4 Præterea oportet vt intelligamus quando hoc interdictum competit pro rebus immobilibus, & quando pro mobilibus, vt dici, quod competit pro immobilibus appellatur *vti poſſidetis.* cuius formula ſtat *in d. l. 1. ff. vti poſſidet.* & eo vtimur ad tuendam poſſeſſionem rerum, quam habemus, nam poſſidentibus ſolis datur, & illis verbis concipitur: *vti poſſidetis quo minus ita poſſideatis vim fieri veto.* Et ea de cauſa inductum eſt, ne vis poſſidenti fiat. Huius interdicti formula nomen accepit à primis interdicti verbis, vt docent Cuiacius, & Donell. *in rubr. C. illo tit.* cuius formulam referunt Menoch. *de retinen. d. rem. 3. nu. 1.* Vueſembech. *ad illum titul. numer. 2.* Pichard. *in d. §. retinenda n. 3.* licet aliam tradat Equinarius Varo. *lib. 6. manualium tit. 17.*

5 Competit ergo hoc interdictum retinendæ ei qui de facto in ſua poſſeſſione moleſtatur & impeditur, ne ea liberè vtatur, veluti in cultura, & in collectione fructuum *l. 3. §. ſi vicinus ff. vti poſſidet.* gloſſ. magna. *in §. quorum Inſt. de interd. l. vim facit ff. de vi & vi arm.* textus noſter & gloſſ. 2.

6 Imo competit interdictum etiamſi ſolo verbo moleſtia inferatur, veluti ſi poſſeſſorio libera adminiſtratio impediatur, & veluti ſi impediretur locatio fundi, vel mercenarij non inueniantur, vt probat textus *in d. l. vim facit.* ibi. *ſine quid omnimodè faciendo.* Balboa *in d. cap. licet de probat. numero 4.*

7 Quo fit vt huius interdicti vis & poteſtas ea ſit, vt qui poſſidet ita poſſideat hoc eſt, tueatur, vt retineatur poſſeſſio, eſt enim *retinendæ poſſeſſionis,* vt in futurum declaretur poſſeſſor, arg. text. *in l. ſi ceu 8. §. ſed ſi quæratur ff. ſi ſeruitus vind.* Donell. *in d. l. vnica C. vti poſſid. num. 18.* Menoch. *d. rem. 3. ex num. 714.* Item reus condemnari debet vt actori damna præſtet, competit enim hoc interdictum in id *quanti res eſt,* quod idem eſt ac quanti eius intereſt poſſeſſionem retinere. *l. 3. §. fin. ff. vti poſſidet.* Donell. *lib. 15. comm. c. 32.* Menoch. *d. rem. 3. ex n. 186.*

8 Competit etiam hoc interdictum retinendæ quoties vtraque pars de proprietate contendit, nam ſi ignoratur quis poſſeſſor ſit ad ordinandum iudicium proprietatis, hoc intentatur iudicium, vt ſciamus quis ſit poſſeſſor, & is partes rei ſuſtineat, *vt in d. §. retinendæ Inſt. de interd.* explicat Balboa. *in d. cap. licet de probat. num. 5.* vbi ait ita procedere textum *in l. ſi quis à liberis §. fin. ff. de liberali cauſa. & in l. ordinarij C. de rei vind. & in l. incerti C. de interdict.* & ait hoc eſſe vnum inter alia commoda poſſeſſionis, de quibus *in §. commodum Inſt. de interd.* quod poſſeſſor ſcilicet ſuſtineat partes rei probatur *in l. 27. & 28. tit. 2. p. 3.* Menoch. *de retinen. in præludiis à num. 4.* Et plura Ripa. *in c. ſæpe hoc tit. à num. 2.*

Conſtat enim, quod hoc interdictum poſſeſſorem tuetur, vt pote huius rei cauſa propoſitum, ne vis fiat poſſidenti *l. 1. in prin. & §. eſt igitur ff. vti poſſidet.* etiamſi ſolo animo poſſideat. Menoch. *d. rem. 3. ex numer. 22.* Pichard. *in d. §. retinendæ numer. 4.* Et ſic fit vt hoc interdictum detur & competat poſſeſſori, modo poſſideat ciuiliter & naturaliter, modo ciuiliter tantum, modo naturaliter tantum, textus eſt *in d. l. 1. ff. vti poſſidetis & in §. interdictum autem eiuſdem legis.* Et confirmatur, quia interdictum *vnde vi* competens pro vi expulſiua datur poſſidenti ciuiliter tantùm, vel naturaliter tantùm *l. 1. §. deiicitur ff. de vi & vi arm.* & ibi communiter Doctores. Tradit Gomezius *in d. l. 45. taur. num. 168.* 9

Vnde euenit quod cum miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto ex iuſta cauſa vere poſſideat & fructus lucretur. *cap. penult. de eo qui mittitur in poſſeſſ. l. ſi finita §. Iulianus & §. non autem ff. de damno infecto l. 15. titul. 30. pag. 3.* cum adductis à Gilchenio *de præſcript. 2. pag. membro 2. cap. 5. à numer. 26* ab Antonio Fabro *lib. 7. coniect. cap. 4. & lib. 20. cap. 11. & de errorib. decade 56.* De quo ego late dixi *ſup. in cap. quoniam frequenter §. in aliis.* merito dicendum eſt poſſeſſori ex ſecundo decreto competere hoc interdictum *vti poſſidetis,* ſi eius poſſeſſio ab aliquo turbari contingat, vt aduertit Iaſon *in l. 3. §. genera numer. 10. ff. de acq. poſſeſſ.* Bolognet. *in d. l. ſi finita numer. 188. & 193.* cum aliis Pichard. *in d. §. retinendæ Inſt. de interd. numer. 5. & 6.* Balboa *in d. cap. paſtoralis de cauſa poſſ. numer. 18.* qui omnes fatentur ſecus eſſe in eo qui miſſus eſt in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, quia iſte non poſſidet, vt late explicui *in d. §. in aliis.* Et hoc ipſum extendunt ad alios qui quamuis rem teneant, non tamen eam poſſident, quia eam affectu Domini vel dominantis non habent, quales ſunt ſimplices detentatores. *l. 3. §. creditores ff. vti poſſidet.* Donell. *in d. l. vnica C. vti poſſidet numer. 2. & lib. 15. commun. cap. 31.* vbi Oſualdus. *lit. B.* Menoch. *d. rem. 3. ex numero 46.* 10

Sed huic aſſertioni videtur obſtare illud quod dicitur de vſufructuario, qui quamuis non poſſideat, nec affectu Domini rem teneat iuxta text. *in l. acquiritur 10. §. fin. ff. de acq. rer. dom. l. certa 6. §. is qui rogauit ff. de precario l. Celſus 5. §. Iulianus ff. ad exhibend. l. ſciendum 15. §. 1. ff. qui ſatiſd. cogantur.* licet naturaliter dumtaxat rem teneat & ei inſiſtat. *l. naturaliter 12. in prin. l. poſſeſſio quoque 59. ff. de acq. poſſeſſ.* probant Gomezius *in d. l. 45. tauri numer. 100.* ibi videndus qualiter vſufructuarius naturaliter poſſidet, Cuiacius. *lib. 9. obſeruat. cap. 33.* Conanus. *lib. tertio comment. cap. decimo numer. 2.* Othomanus. *lib. 2. obſeruat. cap. 1.* Caſtillus. *lib. 2. de vſufructu cap. 6. à numer. 18.* tamen conſtat quod vſufructuario & proprietario tantùm ciuiliter poſſidenti datur 11

hunc interdictum *l. fin. ff. vti poſſidet.* & *ibi* glo. ordi-
naria. Angelus & communiter Doctores tenent
etiam expreſsè Bartol. *in dicto leg.* 1. *ff. vti poſſi-
det.* Azor. *in ſum. Cod. eod.* 2. *col. n.* 6. Faber *in di-
cto* §. *retinendæ* & cum alijs Gomezius *in d. l.* 45.
Tauri num. 168. Pichard. *in dict.* §. *retinendæ nu-
mero* 2.

12 Hoc tamen argumento non obſtante reſpondet
Gomezius *dicto numero* 168. *in leg.* 45. *Tauri*
docens vſufructuario dari hoc interdictum, quia
naturaliter poſſidet per textum *in dictu leg. fin.
ff. vti poſſidetis.* Et faciunt quæ ipſe late tradit
ibi numero 100. docens poſſe vno & eodem tem-
pore eſſe poſſeſſiones diuerſas penes plures poſſeſ-
ſores in ſolidum, ſcilicet, penes vnum ciuilis, &
penes alium naturalis, qualis eſt poſſeſſio quam
habet vſufructuarius iuxta textum *in dict. leg. na-
turaliter ff. de acq. poſſ.* ibi *naturaliter videtur poſ-
ſidere is qui vſum fructum habet leg. poſſeſſio quoque
in princ. ff. eodem, dicta leg. fin.* cum alijs ob eo de-
ductis, vbi idem docet de inhabitante domum, quia
is cui conceſſum domum, inhabitare poſſidet na-
turaliter tamquam vſufructuarius, argum. tex-
tus *in leg. cum antiquitas Codice de vſufructu.* Et
13 idem eſſe in vſu, nam ille qui habet ſeruitu-
tem vſus, poſſidet naturaliter ipſam rem in qua
habet vſum, probat textus notabilis *in leg. fin.
vti poſſidet leg. tertia*, §. *vti frui* verſic. *item
ſi non vſusfructus ſed vſus ff. de vi & vi arm.*
Cuius ratio eſt, quia vſusfructus eſt pars dominij
14 *vt in l.* 4. *ff. de vſufructu.* Imo aduerit quod talis
vſufructuarius & vſuarius non ſolum habet poſ-
ſeſſionē naturalem in ipſamet re corporali, ſed etiā
habet quaſi poſſeſſionem ciuilem & naturalem in
ipſo iure incorporali vtendi & fruendi, quaſi na-
turalem per actus naturales quos exercet in colli-
gendis fructibus, quaſi ciuilem per retentionem
illius iuris in animo, vt probat textus ſingularis
iuncta glo. *ibi in l. ait prætor* §. 1. verſ. *item ei ff.
ex quib. cauſ. maiores* ibi Bartol. Albericus Iacobus
de Rauenna, & Doctores antiqui, textus *in leg.* 3. §.
qui vſusfructus in princ. ff. de vi & vi arm. textus
in l. quoties la 2. *ff. de ſeruit. in l. ſicuti* §. *Ariſto.
in fine ff. ſi ſeruit vindicet.* vbi habetur quod pro
iure ſeruitutis competunt interdicta & remedia
poſſeſſoria. Ergo in eis datur poſſeſſio glo. ordinaria
in l. ſi plures §. *deiectum ff. de vi & vi arm.* in glo. ſe-
cunda, expoſitiua in quantum dicit *ab vſufructu
qui eſt poſſeſſor iuris.*

15 Verum quia ex *ſup.* relatis iuribus in argumen-
to adductis quam plures Doctores tenent vſum
fructuarium nullam habere poſſeſſionem natura-
lem, contendunt inueſtigare rationem, quare ſuc-
curratur interdicto retinendæ, & ob id Hilige-
rus *ad Donellum libro decimoquinto comment. lit.*
D. Menochius *dicto rem. tertio, ex numero* 70.
cum pluribus ſequentibus Pichardus *in dict.* §.
retinendæ Inſtit. de interd. numero 24. *in fin.* do-
cent ideo hæc poſſeſſoria remedia dari vſufructua-
rio non ratione poſſeſſionis in re ipſa obtentæ, ſed
ratione quaſi poſſeſſionis, quam vſufructuarius
habet in ſuo iure incorporali vſus fructus, quo
vtitur opinione domini iuxta text. *in dicta leg. ait
prætor* 23. §. *item ei ff. ex quibus cauſis maiores leg.
qui vſum fructum* 3. *in fin. ff. ſi vſusfruct. petatur*
Quæ interdicta dicunt eſſe tantum vtilia non di-
recta, & ita ſubaudire videntur iura relata à Go-
mezio *vbi ſupra.* Et quod dicit Donellus *dicto li-
bro decimoquinto comment. capite trigeſimo ſecundo*
16 *& in dicta leg. vnica Codice vti poſſidet.* Nec
diſcrepat Fachiner. *libro octauo, controuer. ca-
pit.* 18. Quatenus agens de quæſtione, an vſu-
fructuarius, naturaliter poſſideat vel non, refe-
rens contrarias opiniones ex relatis iuribus docet,
non excludi vſufructuarium à naturali poſſeſſione
quæ conſiſtit in poſſidendo corpore, ſed excludi
ob vſucapione, quia non poſſidet ciuiliter animo
dominij, & in hoc ſenſu accipi textum *in leg.* 10.
ff. de acq. rerum dom. Et ſic non obſtare textum *in
dicta leg. ſciendum* §. *poſſeſſio qui ſatiſdat. cogan-
tur.* Qui loquitur quantum ad ſatiſdationem
de iudicio ſiſti, qui immobilia poſſidet non tene-
tur ſatiſdare, ſed talis non eſt vſufructuarius
quia non eſt dominus rei, ſed alia cautione opus
eſſe.

Qua doctrina & diſtinctione exiſtimo proce- 17
dere id quod dicitur competere hoc interdictum
in alijs ſeruitutibus & iuribus incorporalibus,
quia licet in ipſamet re corporali in qua ſeruitus
eſt impoſita non detur poſſeſſio aliqua, tamen
bene dari quaſi poſſeſſionem ciuilem & natu-
ralem in illo iure ſeruitutis naturalis, cum
quis eſt in exercitio illius iuris in animo, apertè
concludunt Doctores in locis *vbi ſupra* & in ſpe-
cie tenet Baldus *in leg. nemo Cod. de acquir. poſſ.*
2. *columm. poſt med.* verſiculo *eodem modo.* Bar-
tol. *in leg.* 1. *ff. eodem titulo col.* 4. *n.* 12. & *ibi*
communiter moderni, Gomezius *in d. l.* 45. *Tauri
n.* 100. verſic. *adde notabiliter.*

Et ex eadem ratione idem dici debet de em- 18
phyteuta qui recipit rem in emphyteuſim aliqua
mercede præſtitas, quia habet poſſeſſionem natu-
ralem in ipſa re. Dominus vero directus qui con-
ceſſit habet ciuilem iuxta dicenda *infra in cap. fin.
de locato*, nam ſi talis emphyteuta habet ius in re,
& ſic vtile dominium, ergo habet poſſeſſionem
naturalem, ita probat textus *in leg.* 1. *ff. ſi ager
vectigal. vel emphyt. petatur*, & *ibi* Bartol. & DD.
antiqui in expreſſo tenet gloſſ. ordinaria *in dicta
leg.* 3. §. *ex contrario* in gloſſ. magna *in fine.* ibi
Bartol. Paul. Imola, tenet etiam Bartol. *in leg.* 2. *C.
de iure emphyt.* cum alijs Gomezius *in dicto leg.*
45. *Tauri numero* 168. verſiculo *ſimiliter.* Et
patet ex multis quæ tradit Pichardus *in* §. *adeo
Inſtit. de locat. & conduct.* videndus *à numer.* 35.
vbi in recta diſputatione docet cum multis non
dari vllum dominium ex parte emphyteutæ, qui
poſtea *num.* 38. noſtram ſententiam docet in praxi
quæ vera eſt modo dicto, de quaſi poſſeſſione vſu-
fructuarij.

Et iam relata doctrina extenditur ad feuda- 19
tarium qui rem in feudo à domino accepit,
quia iſte habet poſſeſſionem naturalem, dominus
vero ciuilem tenet in expreſſo dicta gloſſa magna
in dicta leg. 3. §. *ex contrario*, & *ibi* communiter
Doctores, tenet etiam Azor. *in ſumma Codice
eodem titulo columm.* 4. *in princ.* & patet modo
dicto ex dictis *ſupra in cap. cæterum de iudic.* &
ex dicendis *infra in cap.* 1. *& ad titul. de feud.*
tradit Gomezius *ſuprad. num.* 168. in verſ. *item.
etiam.*

Item etiam colonus vel inquilinus qui con- 20
duxit domum ad longum tempus, puta per
decem annos vel vltra, poſſidet naturaliter, quia
videtur habere, ius in re, dominus verò qui
rem locauit poſſidet ciuiliter, argument. text. *in
dicta leg.* 1. *ff. ſi ager vectigal vel emphyt. pet.
& in leg. prima, paragraph. qui ſuperficiem ff.
de ſuperficiebus* in expreſſo ex hoc fundamento
tenet glo. ſingularis *in leg. ſi vt certo* §. *ſi duobus.*
vehiculum

Digitized by Google

vehiculum ff. commod. in glo. magna *in medio* verſic. *& idem in eo colono* gloſſ. *in leg. ſi quis ante* in verbo *nouiſſimè ff. de acquir. poſſ.* probat cum multis Gomezius *vbi ſup.* in verſic. *item etiam colonus.*

21 Accipiens rem præcario acquirit & habet poſſeſſionem naturalem qui præcario conceſſit, retinet, & poſſidet ſibi ciuilem poſſeſſionem. Et hoc in dubio ex natura contractus, niſi aliud inter eos actum ſit, textus eſt notabilis *in leg. & habet §. fin.* verſic. *placet ff. de precario*, & *ibi* glo. ordinaria & communiter Doctores textus *in leg. 4. leg. qui precario ff. eod. textus in d. l. 3. §. ex contrario* verſic. *Sabinus ff. de acq. poſſ.* Cuius verba ſunt. *Sabini tamen ſcribit eum qui pracario dederit & poſſidere ipſum, & eum qui precario acceperit.* glo. & Doctores *in leg. ſi quis ante ff. eod.* Et ea eſt huius
22 contractus natura, vt licet præcarium poſſit liberè reuocari ſecundum voluntatem concedentis, quia non eſt limitatus in eo certus vſus & tempus, tamen ſi concedens, velit ſine cauſa reuocare cum damno alterius & ſine aliquo temporis interuallo, non poſſet, imo obſtaret ei exceptio doli, tenet ſolus Abb. *in cap. fin. num. 13. col. fin.* de præcario de quo dicam *ad titulum ibi*, valde commendat Alexand. *in leg. ſi pœnam in fin. ff. de verb. obligat.* ſequitur Iaſon. *in §. ſequens Inſtit. de act. 5. col. num. 25.* Gomezius *dict. num. 168. in leg. 45. Tauri* in verſic. *item etiam ille* & in verſiculo *vnum tamen.*

23 Ex his etiam deducitur quod ſuperficiarius qui accipit ſuperficiem alicuius domus, ſoli, vel fundi aliqua penſione præſtita, poſſidet naturaliter, quia habet ius in re, dominus verò directus ſoli poſſidet ciuiliter, argum. text. *in leg. 1. §. qui ſuper faciem & per tot. ff. de ſuperficieb.* Bartol. *ibi*, & antiquiores, Gomezius *ſupra*, & probat text. *in leg. ſuperficiario. ff. de rei vind.* textus *in leg. in prouinciali §. fin. ff. de operis noui nunciat.* textus *in l. tutor. §. fin. ff. de pignorat act.* quo fit vt interdicto *vti poſſidetis*, de quo hic, affine ſit interdictum *de ſuperficiebus*, quo ſuperficiarius, ideſt, qui in alieno ſolo conducto ædificauit in retinenda poſſeſſione quaſi dominus defendatur *d. l. 1. ff. de ſuperficieb.* Cum ergo ſuperficies ſignificet id quod ſolo in ædificatum eſt, vt ex Cicerone *pro domo ſua* obſeruauit Vvelembechius
24 *in paratit. ad tit. de ſuperficieb.* merito interdictum hoc ſuperficiario pro retinenda poſſeſſione conceditur, qui etiam eius ædificij nomine actionem in rem vtilem habet ad adipiſcendam poſſeſſionem, ſi modo perpetuo aut in longum tempus locauerit. glo. & textus *in l. 3. ff. de ſeruit.* Zepola *de ſeruit. vrb. præd. cap. 14. num. 4.* Antonius Faber. *lib. 20. coniectur. cap. 11.* Exemplo enim interdicti, *vti poſſidetis* palam eſt hoc interdictum proponi *d. l. 1. §. proponitur ff. de ſuperficieb.* omnia quæ in eo obſeruentur in hocque ſibi locum vindicare ſcripſit Conſultus *in d. l. 1. §. omnia.* & ob id interdictum hoc, ideſt, retinendæ poſſeſſionis. gloſſ. *in dict. leg. 1. §. proponitur.* Menochius *de retin. rem. 4. num. 4.* tradit Pichard. *in dict. §. retinenda Inſtit. de interd. à num. 15.* vbi *num. 18.* cum aliis tradit,

25 Quod vt ſuperficiarius obtineat in hoc interdicto non habet neceſſe iuſtæ poſſeſſionis cauſam probare, ſiue contra dominum ſiue contra extraneum. Et Bartol. quem ſequitur Menochius *vbi ſupra numero 40. & 42.* credit tantum ſufficere probata titulum coloratum, vt ipſe loquitur, cauſam, inſtrumentum, videlicet, celebrati contractus, quale quale illud ſit. Plura tamen de probanda poſſeſſione ad interdictum, de quo loquimur *infra* dico *in d. c. licet. 9. de probat.*

Ex quo etiam fit, vt cum poſſeſſor qui ſe abſentauit retineat ciuilem poſſeſſionem in abſentia, & 26
ſi alter ſit ingreſſus habet & acquirit naturalem, textus *in leg. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquir. poſſ.* Gomezius *in dict. leg. 45. Tauri numero 168.* in verſiculo *item etiam poſſeſſor.* Sequitur vt ſic poſſidens naturaliter adhuc fruatur hoc interdicto *vti poſſidetis*, nam competit poſſidenti etiamſi clam aut præcario poſſideat, dummodo id non ſit ab aduerſario à quo poſſeſſionis patitur controuerſiam. Et in hoc ſenſu dicimus nihil intereſſe iuſta an iniuſta ſit poſſeſſio *leg. 1. §. fin. leg. 2. ff. vti poſſidet.* Donellus *in dict. leg. vnica Cod. eod. num. 4.* Gomezius *in dict. leg. 45. Tauri num. 169.* Menochius *d. rem. 3. num. 600.* Oſuald. *ad Donell. lib. 15. comment. cap. 32. lit. H.* Balboa *in dict. cap. paſtoralis de cauſa poſſ. num. 10.* Et hoc eſt dummodo aduerſarium vi non expulerit, aut clam eo poſſeſſionem non ſit ingreſſus, cum aliis Pichard *in dict. §. retinenda num. 8.* vbi dicit quoad cæteros in hoc interdicto, qualiſcumque enim poſſeſſor hoc ipſo quod poſſeſſor eſt plus iuris habet quàm ipſe qui non poſſidet iuxta text. ſic intelligendum *in dict.*
leg. 1. §. fin. iuncta leg. 2. ff. vti poſſid. Igitur reti- 27
nendæ poſſeſſionis cauſa comparata ſunt interdicta, ne vis fiat ei de ſuperficiebus, de itinere actuque priuato, de aqua quotidiana & æſtiua, de riuis, de fonte, vt conſtat ex illis titulis, Gomezius *dicto numero 168. in fine.* proſequitur & explicat latè Menochius *de retinend. rem. 1. cum ſeqq.*

Tamen dicendum eſt quod non ſemper hoc in- 28
terdictum *vti poſſidetis* poſſidenti competit, quia neceſſe eſt, nec vi, nec clam, nec præcario ab aduerſario poſſideat. Vlterius etiam & tempore litis
conteſtatæ poſſidere docet Iuſtinianus *in d. §. re-* 29
tinenda Inſt. de interd. vbi explicat Pichard. *num. 7.* Balboa *in d. cap. paſtoralis num. 9.* & vterque docet quod is vi poſſidere dicitur, qui antiquo poſſeſſore expulſo occupatam vi poſſeſſionem tenet *l. 1. §. vi poſſidere ff. de vi & vi arm.* clam poſſidere dicitur, qui furtiuè ingreſſus eſt poſſeſſionem ignorante eo cuius controuerſiam timuit *d. l. clam poſſidere ff. de acquir. poſſ.* Et precario poſſidere dici- 30
tur is qui ab aliquo precibus impetrauit, vt ſibi poſſidere liceret. *l. 1. ff. de precario*, rectè Donellus *dict. lib. 15. comm. cap. 32.* explicat Gomezius videndus *dict. l. 45. Tauri num. 169.* vbi *per totum* docet de praxi huius exceptionis, docens etiam poſt litem conteſtatam eſſe admittendam in qualibet parte litis, quia debet admitti tanquam exceptio peremptoria, ita contra Innocentium *in c. veniens col. 2. de præſcript.* vbi expreſsè dicit quod talis exceptio debet apponi ante litem conteſtatam, arg. text. *in c. fin. de ord. cognit.* quem communiter Doctores reprobant.

Alterum verò interdictum retinendæ appella-
tur *vtrubi*, & eſt quod datur pro rebus mobilibus, 31
eſt igitur interdictum retinendæ poſſeſſionis, quia eo retinemus rerum mobilium poſſeſſionem, de quo accipitur textus *in l. colonis C. de agricol. & cenſit. lib. 11.* Cuiac. *in l. vnica C. vtrobi.* Gomezius *in d. l. 45. Tauri num. 168.* Balboa *in d. cap. paſtoralis de cauſa poſſ. à n. 21.* Pichardus *in d. §. retinenda Inſt. de interd. à n. 19.* Qui docent in hoc in- 32
terdicto illud eſſe notandum, quod quemadmodum

vindicaturi agunt actione ad exhibendum *l. 1. ff. ad exhibend.* ita etiam qui hoc interdicto fruuntur agunt nonnunquam eadem actione ad exhibendum *leg. 3. §. ſed & ſi quis interdicturus §. ſi meum & §. Pomponius ff. ad exhibend.* quæ tamen non poſſunt intelligi de interdicto *vti poſſidetis*, quod pro rebus competit immobilibus, & in eis locum non habet actio ad exhibendum, & ſic huiuſmodi actio præparat interdictum *vtrubi*, non autem *vti poſſidetis*, & datur aut ob in rem actionem, aut propter interdictum *vtrubi*, quod obſeruauit *leg. 5. obſeruat. cap. 23.* Menochius *de retinenda rem 2. num. 14.*

33 Verum hæc omnia dubia redduntur ex verbis textus *in l. vnico ff. vtrubi* vbi fatetur Vlpianus ſuo tempore vim interdicti *vtrubi* exæquatam eſſe interdicto *vti poſſidetis*. Et vrget magis nam Iuſtinianus *in d. §. retinendæ*, denotat hos interdictos à ſe ipſo fuiſſe exequatos, tamen omiſſa interpretatione Cuiacij *in leg. 1. Cod. vti poſſidetis* Oſualdi *ad Donell. lib. 5. comm. cap. 12. lit. A.* dicentium vſus obtinuit, de quo *in d. l. vnica C. vti poſſidet.* à Triboniano additum fuiſſe ſui temporis vſum ſpectante. Et vt iura antiqua ad conſonantiam iuris reduceret nouioris, reſpondet etiam Menoch. *de ordin. 2. num. quinte*, hanc exæquationem iure veteri introductam Iuſtinianum ſibi cogitaſſe.

34 Verius tamen exiſtimant Balboa *in d. cap. paſtoralis num. 25.* videndus *à d. num. 21.* & Pichard. *in d. §. retinenda num. 22.* in verſic. *reſpondendum* exæquationem de qua *in d. l. vnica ff. vtrubi*, vbi requiritur quod actor tempore inquietationis poſſideat, aliam vero fuiſſe exæquationem, quam ea de qua loquitur Iuſtinianus *in d. §. retinendæ* is enim exigit poſſeſſionem tempore litis cõteſtatæ, fuit ergo ex parte tempore Vlpiani facta exæquatio non in totum, antiquius enim diſcrimen ſublatum non erat, nam interdictum *vtrubi*, dabatur ei qui minore parte anni poſſidebat, vt aduertit Equinarius Baro *lib. 6. manual. tit. 17.* duas exæquationes faciens, alteram tempore Vlpiani, alteram à Iuſtiniano inductam. Conſtat ergo inter ea interdicta *vti poſſidetis*, & *vtrubi* olim eam fuiſſe differentiam, quod interdicto *vti poſſidetis* obtinebat qui tempore redditi interdicti ſeu litis conteſtatæ, nec vi, nec clam, nec precario ab aduerſario poſſidebat, atque ita interdictum *vti poſſidetis* referri in præſens tempus *leg. 1. §. interdictum ff. de interd.* at vero in interdicto *vtrubi* obtinebat ille qui maiore parte anni retrorſum numerati nec vi, nec clam, nec præcario ab aduerſario poſſediſſet, etiamſi tempore redditi interdicti aut litis conteſtatæ non poſſideret. Sic Iulius Pacius *lib. 5. ſent.* & cum eo Pichard. *ſup. n. 21.* & Balb. *n. 23.* explicat Gædeus *in l. maiore 146. ff. de verb. ſign.* Et hæc differentia eſt à Iuſtiniano ſublata *in d. §. retinenda*, ita vt ſufficiat in vtroque interdicto tempore litis conteſtatæ nec vi, ne clam, nec præcario ab aduerſario poſſideret Sic Cuiac. *d. lib. 5. obſeruat. cap. 23.* Menoch. *de retin. rem. 2. n. 3.* quos ſequuntur Pich. & Balb. cum aliis Gomezius *in d. l. 45. Tauri n. 168.* in verſ. *de hac.*

35 Sed exiſtimo non gaudere hoc interdicto Commodatarium, depoſitarium, & locatorem, ſiue conductorem, quia iſti non affectu domini poſſident, & nulla tranſit penes eos poſſeſſio, ſed vtraque remanet penes concedentem, *vt in l. rei commodata ff. commodati*, & *in leg. licet ff. depoſiti* & *in leg. officium ff. de rei vind.* Nec obſtat quod *ſupra* de præcario dictum eſt, quia reſpondeo in præcario eſſe fortius & potentius ius in recipiente quàm in commodato, vel depoſito, nam præcarium fit ad vſum incertum & indeterminatum & ſimiliter ad tempus indeterminatum, & in eo cenſetur maior liberalitas concedentis, & amplior facultas, vtendi re, *vt in l. 1. & per tot. ff. de præcario* latè ex multis iuribus explicat differentiam Ant. Gomez *d. l. 45. Tauri n. 100.* in verſ. *dubium tamen*, vbi docet commodatum, depoſitum, & locatum concedi vel ad certum vſum vel tempus determinatum, refert plures antiquos.

Notandum verò eſt quod licet interdictum *vti poſſidetis*, duntaxat de ædibus conceptum ſit, & ædium ſolummodo poſſeſſionem tueri videatur, *ex d. l. 1. in prin. ff. vti poſſidet.* ibi *vti eas ædes*, Tamen dicendum eſt comprehendere omnes res ſoli; nec negotium faciunt interdicti verba de ædibus concepta, quoniam ædes poſitæ ſunt cauſa exempli, non reſtrictionis, ſed vt omnes res ſoli contineantur, non enim exempla reſtringunt, ſed declarant *leg. damno infecto 43. in princ. ff. de damno infecto.* Donellus *in d. l. vnica C. vti poſſidet. n. 13.* Oſuald. *ad Donell. lib. 21. comm. cap. 2. lit. H.* Menochius *dict. rem. 3. ex n. 100.* Forcatulus *dialogo 63. num. 3.* 36

His ergo iactis pro explicando interdicto de retinenda, iam reſpondetur ad primam partem quæſtionis propoſitæ, dicendo, quod hoc interdictum competit aduerſus eum qui poſſeſſionis facit controuerſiam, *leg. 3. §. hoc interdictum & ſeqq. ff. vti poſſidet.* agitur enim aduerſus eum qui vim facit vt deſinat facere. Item contra eum qui ſe poſſidere contendit, vt ille qui melius probet defendatur in poſſeſſione, & habeat commodum poſſeſſionis *d. l. 1. §. ſed ſi inter ipſos ff. vti poſſidet* vbi glo. ordinaria & Bartol. *§. retinendæ Inſt. de interd. l. exitus ff. de acq. poſſ. l. incerti iuris C. de interd. l. ordinarij Cod. de rei vind.* Et ſic datur & competit ciuiliter poſſidenti contra poſſidentem tantum naturaliter, vel ciuiliter, & naturaliter poſſidentem contra detentatorem tantum, vt deſinat à moleſtia & in conſequentiam reſtituat poſſeſſionem naturalem vel detentionem ipſi actori poſſidenti. ita Gomezius *in d. l. 45. Tauri num. 170.* verſ. *ſecundo.* Et Pichardus *in d. §. retinendæ n. 9.* concludit dari contra quouis modo turbantem & impedientem, quominus quis vti poſſeſſione poſſit, licet non aſſerat, nec contendat ſe poſſidere vt quia non deſinit poſſidentem liberè vti ſua poſſeſſione arando, ſeminando, & ædificando, fructus colligendo, vel alio quouis modo ſeu facto *l. vim facit ff. de vi & vi arm.* vbi Bartol. Alberic & Angelus *l. ſi duo §. ſi vicinus ff. vti poſſidet. leg. permiſceri verſ. 1. ff. de acq. poſſeſſione* textus noſter *in prin. & glo. 2.* vbi notant Antonius *notab. 1.* Abb. *1. col.* Ancharan. *2. col. t. oppoſit.* plures alios adducit Gomezius *in d. l. 45. Tauri dict. num. 170.* verſic. *tertio*, tenent Donell. *in d. l. vnica C. vti poſſidet à num. 10.* Hothomanus *lib. 7. obſeruat. c. 6.* Menoch. *d. rem. 3. num. 35.* 37 38

Quæ doctrina declaratur, vt competat hoc interdictum contra perturbantem vel moleſtantem ſolo verbo, puta, contra eum qui dicit poſſeſſionem talis rei non pertinere poſſeſſori, vel eſſe malæ fidei poſſeſſorem, vel non habere iuriſdictionem in aliquo territorio, quod notabiliter intelligit Gomezius *dicto numer. 170.* verſic. *quarto.* Nam ſi ille qui inquietat, vel diffamat ſolo verbo non impedit per hoc ſuam poſſeſſionem 39

Digitized by Google

ſionem vel quaſi, nec fructus eius, tunc non com-
petet poſſeſſori iſtud remedium contra illum, quia
per hoc non dicitur turbari poſſeſſorem, & ſic non
eſt extremum habile ex parte conuenti, tamen com-
petet poſſeſſori remedium legis, *diffamari. C. de
ingen. & manum.* ita ſingulariter Innocent. intelli-
gendus, *in c.1.hoc tit.* 2.*col.* Ioannes Andreas *ibi col.*
2. Cardinalis. 5.*col.q.*7. Antonius *antepenult.in fin.*
De quo remedio legis, *diffamari.* videbis quæ *ſup.*
notaui *in c.cæterum de iud.* & *ibi in c. intelleximus.*
& *in c. cum ſit generale de foro compet.* & *alibi.*

40 Verum ſi per inquietationem vel diffamationem,
quam ille reus facit ſolo verbo poſſeſſio impeditur
actoris, quia propter verba ſua poſſeſſor non inue-
nit colonos, inquilinos, vel laboratores, vel aliàs
impeditur commodum poſſeſſionis, vel iuriſdictio-
nis, quia forte eſt potens, vel nobilis, tunc benè te-
bitor reus interdicto *vti poſſidetis*, quia ſatis per
hoc videtur turbare poſſeſſorem. Probat textus be-
ne ponderatus *in l.vim facit ff. de vi & vi arm.* ibi.
*ſiue quid omnino faciendo, per quod liberam poſſeſſio-
nem aduerſarij non relinquit.* Ita determinat Bartol. *in
d.l.*1.*§.huius ff.vti poſſidet.* 1.*col.n.*2. Angel. de Peru-
ſio. *ibi in fin.* Imola *in d. c.* 2. *hoc tit. colum. penult.*
Anchatran. *ibi* 3. *col. in primo notab.* Faber *in d. §.
retinendæ. Inſt. de interdict.* 5. *col.n.*17. & *ibi* Angel.
2.*col.numer.*3. vbi Platea. 3. *col. in prin.* verſicul. *ad
tertium.*

41 Ad ſecundam quæſtionis partem, an hoc inter-
dictum competat pro extraiudiciali & iudiciali,
controuerſia eſt inter Doctores. Multi communiter
docēt hoc interdictum competere pro moleſtia ex-
traiudiciali tantum ſuper proprietate, vel ſuper
poſſeſſione, & ſic negant competere ſuper moleſtia
iudiciali. Ita per noſtrum textum tenent Panormi-
tan. *hic n.*8. Imola. *in fin.* apertius idem *in l. ſi prius
penult. in prin. ff. de oper. noui nunciat.* & dicit quod
ſic obtinuit in facto, & *ibi* Alexand. 4.*col. n.* 18. Ia-
ſon 6.*col. n.*21. Balduinus *in l. ordinarij C. de rei
vind.* vbi dicit quod ſola contradictio vel negatio
facti in iudicio non ſufficit niſi reus aſſerat & con-
tendat ſe poſſidere, vel aliàs turbet actoris poſſeſ-
ſionem. Probat hanc partem Andr. Vallenſis. *in
rubr. de cauſa poſſ.* §.1 *n.*13. docens quod ſi turbetur
iudicialiter, vt ſi moueatur lis ſuper aliqua re quam
poſſidet, non datur ei hoc interdictum *vti poſſidetis*,
quia qui vtitur iure ſuo vtitur per viam iudicia-
riam, & alteri non facit iniuriam, ſicut nec datur
contra turbantem deiectum à ſua poſſeſſione, quia
licet is non poſſit deiectorem ſuum deiicere ex in-
teruallo, ſed in continenti duntaxat, tamen poteſt
impune quandocumque & ex interuallo turbare
deiectorem in ſua poſſeſſione. Maranta. 4. *pag. diſt.*
7 *num.* 18.

42 Et faciunt pro hac parte textus noſter qui tan-
tùm videtur loqui de inferente moleſtiam extraiu-
dicialem. & *in c.conquerente hoc titul.* dum probat
non competere interdictum *vnde vi*, contra ſpo-
lium iudiciale factum iuris ordine à iudice ſeruato,
vide *infra q.ſeq.à n.*1.

Adhuc tamen videtur recepta prior ſententia dicen-
43 tium competere hoc interdictum etiam pro mole-
ſtia iudiciali ſuper proprietate aut poſſeſſione, id-
que probatur *ex l.*1.*§ hoc interdictum.* verſ. *ſed ſi in-
ter duos.* & *in l.ſi duo.* verſ. *hoc interdictum el.* 1. *ff.
vti poſſidet.* vbi ſi vnus intentat interdictum *reti-
nendæ* & aduerſarios defendit allegans ſe poſſidere,
interdictum ab vtroque intentatum cenſetur, qua-
ſi vterque ſimul ſit actor, & reus. Pro hac doctrina
facit textus *in c.cum veniſſent de inſtitut.* in verſicul.
nos igitur. vbi Archiepiſcopus intentauit proprieta-
tem iuris inſtituendi in Eccleſiis vacantibus, & in
illa moleſtia iudiciali pronuntiatum fuit interdi-
ctum *retinendæ* pro Archiepiſcopo. Et expenditur 44
textus *in c.ſunt perſonæ.* verſic. *quod ſi tales.* & *ibi*
gloſſa verbo. *turbentur de priuilegiis lib.*6 Et confir-
matur, nam ſi actor intentauerit petitorium pote-
rit reus deducere poſſeſſorium retinendæ, ne turbe-
tur & moleſtetur in ſua poſſeſſione, vt ſentire vide-
tur Iaſon *in l.naturaliter §.nihil commune nu.*142.*ff.
de acquirenda poſſeſſione.* Et *ibidem* Rubeus. *n.*31 1.
Ripa. *n.*164. Et hanc opinionem veram putat Bal-
boa *in c.licet de probationib.n.*7. quando quis mole-
ſtatur iudicialiter ſuper poſſeſſione, ſecus vero ſu-
per proprietate.

Nec his obſtat textus noſter, quia licet loquatur 45
in inferente moleſtiam extraiudicialem iuxta com-
munem Doctorum ſententiam, non tamen negat id
etiam fieri poſſe quando infertur moleſtia iudicia-
liter circa poſſeſſionem. Eodemque modo lucem 46
accipit textus *in cap.cum Eccleſia Vulterrana* 21. *de
electione.* Ita Balboa *in d.cap.licet num.*9. Vbi etiam 47
reſpondet ad textum *in d.c.conquerente* dicendo non
eſſe ſpolium quod à iudice ſit ſeruato iuris ordine
erit tamen poſſeſſionis turbatio petere aliquem de-
fendi in poſſeſſione ſi aduerſarius poſſideat. Et li- 48
cet contra diſtinctionem, quā ipſe præſtat *n. præce-
denti in fin.* obſtet textus *in d.c. cum veniſſent de in-
ſtitutionib.* vbi defenditur Archiepiſcopus in ſua poſ-
ſeſſione contra petitorium intentantem, reſpondeo
quod in illa ſpecie interim defenditur lite pendēte,
nam cum eo tempore nihil ſit innouandum, & Ar-
chidiaconus eſſet in poſſeſſione tempore litis mo-
tæ, iuſtiſſimè in ea interim defenditur, quod ſuper
proprietate pronuntiatur, non tamen defendi con-
tra moleſtiam litis ipſius proprietatis, ita vt actor
impediatur litem ſuam ſequi ſuper proprietate, ſed
vide quæ dico *ſupra q.*1. vt intelligatur textus *in d.
c.Cum veniſſent.* Et eodem modo procedere textum 49
in d.c.Cum perſonæ de priuilegiis lib. 6. ipſe adducit
*in d.c.licet n.*9.

Et ſi obſtes dicendo, poſſe reum intentare inter- 50
dictum *retinendæ* contra actorem qui petitorium
intentat. Reſpondeo hoc verum eſſe quando aliàs
reus moleſtatur extraiudicialiter in ſua poſſeſſione,
non vero propter moleſtiam iudicialem, nam actor
impediri non poteſt quominus actionem ſuam ſuper
poſſeſſione proſequatur argumento text. *in l. non
videtur ff. de regul.iuris & in l.Gracchus C. ad l. Iul.
de adulteriis.* idem Balboa. *in d.c.licet n.*9.

Vltimò breuiter aduertendum eſt, quod etiamſi 51
poſſeſſio ſit contra ius commune, ſi tamen adiuue-
tur præſumptione alicuius tituli, vel æquitatis, is
qui docet, vel eſt in quaſi poſſeſſione defendendus
eſt in ea quouſque pars aduerſa doceat de iure ſuo.
Ita Gutierrez. *lib.* 3. *practicar. cap.*14.*num.*61. Co-
uarru. *lib.*6. *practicar.cap.*17.*n.*6. verſic. *ſecundo.* vbi
docet qualiter intelligatur illud quod dicitur, poſ-
ſeſſorium *retinendæ* non dari contra illum qui eſt
fundatus iure communi, niſi oſtendatur titulus. Vi-
de Menochium. *de retinend. poſſeſſ. rem. vlt. num.*2.
cum ſequentib. Gutierrez. *ſup.nu.* 64. vbi dicit non
dari contra eum qui habet intentionem ſuam fun-
datam in genere.

Qᴠæꜱᴛɪᴏ III.

An ſi reus conuentus iſto interdicto vti poſſidetis, *nunquam moleſtauit actorem, competat actori iſtud interdictum? Et an ſuccumbens in hoc interdicto debeat cauere de non amplius inquietando? Et an ſi actor egit hoc interdicto, & reus fuit abſolutus, & poſt ſententiam incipit moleſtare actorem, poſſit actor iterùm agere contra reum abſolutum, dicens quòd de nouo turbatur? Et an reus poſſit eum expellere exceptione rei iudicatæ, virtute ſententiæ abſolutoriæ latæ.*

SVMMARIVM.

1 *Vti poſſidetis interdictum quando competat actori contra reum conuentum qui non moleſtauit actorem n. 2. & 3.*

3 *Turbatio verbalis quæ ſuperuenit lite pendente vt actori competat interdictum* vti poſſidetis.

4 *Succumbens interdicto* vti poſſidetis, *quando & qualiter cauere debet de non amplius inquietando n. 5 & 6.*

5 *L. vnica C. vti poſſidetis n. 6. & 7.*

6 *L. 5. ff. de petit. hæreditatis l. de bonis §. fin. ff. de Carboniano edicto l. ex libero §. eum qui ff. de quæſtionib.*

8 *L. penult. ff. de aqua quotid. & æſtiua l. 3. § interdicto ff. de itinere actuque priuato l. harum ff. ſi ſeruit. vindicetur l. egi eod. l. ſi vſusfructus verſ.* cum igitur *ff. de vſufruct.* ſup. q. 4.

9 *Interdicto vti poſſidetis quando actor agere poſſit contra reum abſolutum & moleſtantem numer. 10. & 11.*

1 AD primam quæſtionis partem præſupponitur caſus, ſcilicet, vt ſi conſtet quòd reus nunquam inquietauit extraiudicialiter, nec moleſtauit actorem facto, nec verbo, ſed tantùm tempore, quo mouetur lis, & offertur libellus, reus negat actoris intentionem, & per conſequens negat actorem poſſidere, an competat actori hoc interdictum, & procedat iudicium, vt probata poſſeſſione actoris condemnetur reus, dato quòd ex tali negotiatione vel contradictione verbali non turbetur poſſeſſio actoris, nec vſus & effectus eius Abbas *hic col.* 1. *in medio.* & *ibi* Imola *in fin.* & apertius *in l. ſi prius penult. col. in princ. ff. de operis noui nunciat.* dicunt quod ſi reus conuentus non confitetur expreſsè, nec tacitè aliquam moleſtiam vel inquietationem præteritam extraiudicialem, ſed tantum nec actorem poſſidere, non competere prædictum interdictum pro tali negatione & contradictione iudiciali, quia talis eſt moleſtia verbalis & nuda, & non facti. Et confirmatur ex adductis. *q. præced. in vlt. parte*, quatenus adduxi doctrinam dicentium turbationem iudicialem efficere, vt interdictum *vti poſſidetis* non competat.

2 Sed pro contraria doctrina ſunt plures qui tenent in caſu de quo loquimur, competere prædictum interdictum, quia maior & fortior cenſetur contradictio & negatio iudicialis quàm extraiudicialis, faciunt dicta *in vltima parte quæſtionis præcedentis*, ex eo quod ſola negatio vel contradictio iudicialis eſt ſufficiens inquietatio & moleſtia poſſeſſionis, ad hoc vt contra eum procedat hoc iudicium, & condemnetur in eo, ſine eo quod inducatur confeſſio alterius moleſtiæ vel inquietationis præteritæ, & ſic probata poſſeſſione per actorem poſſet reus condemnari, tenet expreſſe Ant. de Butrio *hic in* 2. & 3. *notab.* Lapus *allegat.* 67. cum aliis Gomezius *in l.* 45. *tauri n.* 171. ibi videndus ad plura alia, vbi adducit varios loquendi Doctorum modos.

3 Nec obſtat dicere quod illa turbatio verbalis quæ ſuperuenit, pendente lite, non debet ſufficere, cum actor non fundauit intentionem ſuam in ea, ſed in turbatione de præterito ante litem motam, quia ius actori ſuperueniens iudicio pendente non prodeſt ſibi, vt *in l. non poteſt videre ff. de iud.* Reſpondetur tamen quod illud eſt verum, quando ius, ſuperuenit ipſi actori. Secus verò ſi ius vel extremum requiſitum in actione vel iudicio reali ex parte rei ſuperueniat ipſi reo, iuxta text. *in l. ſin autem* §. 5. *ff. de rei vind.* vbi DD. de qua regula dixi nonnulla *ſup. in c. dilecti 6. de iud. q.* 53.

4 Ad ſecundam partem quæſtionis communiter reſpondent DD. dicendo, quod poteſt actor petere ſibi ſatiſdari, ne in futurum moleſtetur. Sic per text. *in l. vnica C. vti poſſidetis.* & per eum text. Bartol. *ibi.* 10 verſicul. *ſatiſdationis poſt princ.* Angel. 3. *colum. in medio.* poſt Iacobum Rauẽna. Idem Bartol. *in l.* 8 *ff. vti poſſidet. col. fin.* vbi dicit quod talis ſatiſdatio debet eſſe perpetua ſi ius agentis eſt perpetuum, quod ſi competit ſibi ius ad tempus, veluti ſi haberet vſumfructum ad tempus ſeu poſſeſſionem, tunc ſatiſdatio deberet pro illo tempore præſtari, vt tenent Angelus *in* §. *eſt igitur eiuſdem l.* 1. idem *in l. ſi duo* §. *fin. eod.* facit textus *in l. penult. ff. de aqua quot. & æſtiua.* textus *in l.* 3. § *in hoc interdict. ff. de itinere actuque priuato l. harum ff. ſi ſeruit. vindicet l. egi eod. tit. l. ſi vſusfructus legatus.* verſic. *cum igitur ff. de vſufruct.* Et hanc opinionem dicit communem Gomezius *in l.* 45. *tauri nu.* 173. in verſic *ſimiliter.* Duarenus. *lib.* 1. *diſput. c.* 21. & alij quos refert Menochius *de retin. rem.* 3. *n.* 181. Andreas Gallius. *lib.* 1. *obſeruat. cap.* 116. qui ex dictis iuribus docent quod ſuccumbens in hoc interdicto compellitur cauere de non amplius inquietando.

5 Verum Pichard. *in* §. *retinendæ Inſt. de interdict. à num.* 12. reiicit prædictam interpretationem ad verba textus *in d. l. vnica C. vbi poſſidet.* ibi, *rector prouinciæ vim fieri prohibebit ac ſatiſdationis vel transferendæ poſſeſſionis edicti perpetui forma ſeruata de proprietate cognoſcet.* quia diſiunctiua illa *vel* demonſtrat ſatiſdationem præſtari debere ab eodem à quo poſſeſſio transferri poteſt, & ab eo qui victus eſt, & quomodo poſſeſſio transferri poterit, cum nullam habeat, & victus ſit?

6 Quare docet verba *ſatiſdationis*, accipienda eſſe de ſatiſdatione quam poſſeſſor præſtare debet de re conſeruanda, illæſa, donec proprietatis cauſa cognita fuerit. Illa autem *vel poſſeſſionis transferendæ*, ita intelligenda, quia ſi poſſeſſor ſatiſdare nolit, transfertur ab eo in aduerſarium poſſeſſio, & ſenſum legis eſſe, vt qui vicit interdicto *vti poſſidetis* ſatiſdet actori de re ſeruanda & reſtituenda, ſi in iudicio petitorio vincatur, aut eo non ſatiſdante, & actore offerente ſatiſdationem poſſeſſio transferatur in actorem. De qua ſatiſdatione loqui textum *in l.* 5. *ff. de pet. hered. l. de bonis* §. *vlt. ff. de Carboniano edicto l. ex libero* §. *eum qui ff. de quæſt.* Paulus *lib.* 1. *ſent. titul.* 15. ob idque reſultare vt victus interdicto.

Digitized by Google

dicto *vti poſſidetis*, non ſit compellendus præſtare cautionem tradit cum Menochio *vbi ſup*. recte Donell. *in d. l. vnica numer*. 20. & 28. Fachinet. *lib*. 8. *controuerſ. cap*. 14. videndus ad plura pro explicatione prædictorum verborum *dicta l. vnica*. qui de hac re adducit Eguinarium. *lib. 6. manual. cap*. 17. Cuiacium. *lib. 1. ſent. Pauli titul*. 11. Robertum Aurelianum *lib. 3. ſent. cap*. 21. vbi non aſſentitur Roberto Aureliano dicenti, ſi ſatiſderet poſſeſſionem in ſequeſtrum transferendam eſſe, & magis aſſentiri Paulo *lib. 1. ſent. tit*. 11. ſic dicenti. *ſi ſatiſdatio non detur hereditas in petitorem transfertur*. Et Iuris-conſulto *in l. de bonis §. vlt. ff. de Carboniano edicto*. ibi. *poſſeſſio transfertur aduerſario offerenti ſatis*.

7 Quo fit vt licet Gomezius primam ſententiam ſequatur. *d. n*. 173. in verſiculo. *ſed certe*, tamen docet iura illa quibus fundatur, non eam expreſſe probare, & ſic textum *in d. l. vnica C. vti poſſidet*. in quo ſe fundant DD. loqui in reo conuento actione reali, in qua de iure antiquo præſtabatur cautio de iudicato ſoluendo, & ita eam intelligi à gloſſ. *ibi* verbo. *ſatiſdationis*. verſic. *vel dic verius*. Hanc verò interpretationem & aliam adductam de vſufructuario reiicit Fachinetus *ſup. d. cap*. 14 in verſ.
8 *queritur*. Et ad text. *in d. l. penult. ff. de aqua quot. & aſtiua* docet Gomezius tantum loqui de cautione præſtanda poſſeſſori durante lite ſuper proprietate. Et ad textum *in d. l. 3. §. in hoc interdicto ff. de itinere actuque priuato*. dicit tantum loqui de inquietatore qui debet condemnari in intereſſe turbationis præteritæ. Et textum *in d. l. harum cum ſimilibus*, loqui in actione confeſſoria, in qua actor vincens poteſt illam cautionem petere pro futuro tempore, quia ex natura obligationis tenetur reus pati ſeruitutem, vnde cum obligatio ſit ſucceſſiua, cogitur ſatisdare, quia aliter perfectè non adimplet. Vide Fachinet. *d. cap*. 11. vbi has etiam leges interpretatur.

9 Ad tertiam quæſtionis partem vt reſpondeam diſtinguendum eſt, nam ſi abſolutoria ſententia eſt lata pro reo ex defectu poſſeſſionis actoris, quia iudex abſoluit, ex eo quod actor non poſſidebat, vel abſoluit, quia deficiebat ſibi qualitas iuſtificata poſſeſſionis in hoc remedio requiſitæ, vt quia poſſidebat *clam. vi*, vel *precario*, ab aduerſario, & ſic à reo abſoluto, tunc actor non poterit iterum agere, quia obſtat exceptio rei iudicatæ, niſi velit agere ex noua poſſeſſione, vel ex noua cauſa, vel qualitate poſſidendi, per quam prima poſſidendi qualitas ſit mutata argum. text. *in l. 3. §. illud & in l. qui bona fide §. 1. ff. de acq. poſſ. & in l. non ſolum §. 1. ff. de vſucap. & in l. 2. §. fin. ff. de vſucap. pro empt. & in l. penult. §. fin. ff. ſi pars hered. petatur & in l. cum nemo cum materia C. de acq. poſſ. & in l. fin. in prin. C. de precario*.

10 Quod ſi nulla cauſa abſolutionis fuit poſita in ſententia, vel cauſa eſt dubia, quia iudex dixit, abſoluo reum, quia actor non probauit, tunc ſimiliter obſtabit exceptio rei iudicatæ, quia debet intelligi de omni cauſa quæ incumbebat ab actore probari, ita ſingulariter & in ſpecie ſolus Baldus. *in c. cum ſuper de cauſa poſſ. ſecunda col. num* 8. quem ſequitur Antonius Gomez *in d. l. 45. tauri numer*. 177. vbi intelligit iſtum finalem articulum, niſi ex actis poſſit apparere cauſa, ex qua ſententia abſolutoria fuit lata argumento gloſſ. ſingularis *in l. ſi quis ad exhibendum ff. de except. rei iud*. quam ibi ſequuntur Bartol. & communis Doctorum, & dicit ſingularem Baldus *in l. præcedenti*.

Verum ſi ſententia abſolutoria pro reo eſt lata, 11
ex eo quia non turbauit actorem, pro vt in hoc interdicto requiritur, & nunc incipit turbare poſt ſententiam abſolutoriam latam, tunc optime poterit actor agere de nouo contra eum ratione nouæ turbationis. Argumento eorum quæ dixi *de abſolutoria in c. 15: de iudiciis circa fin*. Nec obſtabit ei exceptio rei iudicatæ, quia cum ſit noua cauſa iſta, & turbatio, & nouum agendi principium, meritò datur & competit actori iſtud remedium & interdictum *vti poſſidetis*. Et tunc actor debet eſſe cautus vt probet turbationem eſſe factam poſt ſententiam, & ſecundum prædictas diſtinctiones eſt intelligendus Faber *in §. retinenda Inſtit. de actionib. col. 10. num* 31. Et componitur diſſidium inter Doctores, de quo Antonius Gomezius. *ſup. d. n. 177. in l. 45. tauri in princ*.

Quæſtio IV.

An competat hoc interdictum pro quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis, & quid ſit neceſſarium probare? Et an agens actione reali, lite pendente, ſuper nobilitate, vulgo, Hidalguia *defendatur interdicto retinendæ, ne moleſtetur à Fiſco Regio, ſiue plebæis ſuper munerum contributione? Et an Dominis vaſſallorum competat hoc interdictum pro percipiendis in poſſeſſionibus?*

Summarium.

1 *Titulus & ſolemnitas an præſumatur ex longi temporis curſu*, remiſſiue.
2 *Retinendæ interdictum qualiter competat pro quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis n. 3. 4. & 5. & quid contra minorem n. 10.*
3 *Cap. querelam de elect.*
6 *Quaſi poſſeſſio ad obtinendum in quaſi poſſeſſione annuæ præſtationis quibus actibus acquiratur. Et quid quando habet admixtam proprietatem n. 8. & 9.*
7 *Perſionis exigendæ quaſi poſſeſſio vnico actu acquiritur, etiam ſi fiat cenſurarum metu. Et quid debeat adeſſe in mandato de manutenendo numero 11.*
8 *Agens vt defendatur in poſſeſſione quid debeat probare & n. 10.*
9 *L. 3. §. hoc interdicto ff. de itinere actuque priuato.*
10 *L. Cum de in rem verſo ff de vſuris.*
12 *Clauſula*: Contradictores per cenſuram Eccleſiaſticam compeſcendo, *quid importet*.
13 *Fiſcus nequit auferre rem de qua tractatur à priuato cum quo litigat.*
14 *Nobilis qui à fiſco ſeu populo Erarius dicitur, vulgo*, pechero, *an collecta retineatur, donec ſe nobilem probet num. 15. & 16. quid in praxi num. 17.*
15 *Damnatus capitali pœna appellatione pendente vtitur omnibus ſuis iuribus.*
17 *Nobilis notorius non collectat etiamſi fiſcus eum turbet n. 19.*
18 *Nobilitas politica non præſumitur, niſi probetur, nec acquiritur præſcriptione niſi immemoriali.*

20 *Poſſeſſoria*

20 *Poſſeſſoria remedia qualiter Domini habeant contra vaſſallos ſuper impoſitionibus, aut aliis contributionibus n.21.22.24.*

21 *L.8.tit.15.lib.8.Recopilat.*

22 *Domini de iure antiquo an poterant cogere vaſſallos, vt venirent ad furnum vel molendinum eorum.*

23 *Vaſſalli inuiti non poſſunt alienari à Domino.*

25 *Domini praſcribere an poſſint contra aliquem tamquam contra emphyteutam aut colonum.* remiſſiue.

1 AD primam quæſtionis partem præmitto quod ſolent communiter Doctores agere de illa quæſtione, an ex curſu longi temporis præſumatur titulus aut ſolemnitas, de qua diſputant Canoniſtæ *in c. querelam de elect. in c. peruenit. de empt. & in c. peruenit de Cenſib.* & legiſtæ *in l. cum de in rem verſo ff. de vſur.* Latiſſimæ Tiraquellus. *in tract. de praſcript. §.1. à n.13.* Menoch. eleganter *de praſumpt. p. 1. lib. 3. c. 131. & 132. per tot.* Maſcbard. *de probat. p. 3. concl. 1362. & 1317.* longe diſputatum multis ab eo relatis, Flores de Mena. *variar. quaſtion. q. 23. lib. 3.* & videndus. *lib. 1. q. 2.* aliqua dico *infra ſub cap. ſi diligenti de praſcript.*

2 Quo ſuppoſito in puncto, de quo loquimur, ſolent diſtinguere DD. dicendo, quod vel illa ſolutio & præſtatio quæ mihi fiebat, erat perſonalis vel realis. Si perſonalis, docent DD. legiſtæ de iure tenendum eſſe, quod pro eis non competat remedium poſſeſſorium vllum etiam retinendæ, eo quod in obligationibus merè perſonalibus non datur à iure aliquod ex remediis poſſeſſoriis. Ita per text. notabilem *in l. fin. ff. quorum bonor.* ibi. *interdicto quorum bonorum debitores hæreditarij non tenentur, ſed tantum corporum poſſeſſores.*

3 Verum Doctores Canonici aliter ſentiunt dicentes, competere prædicta remedia pro quaſi poſſeſſione præſtationis annuæ perſonalis, & adducunt text. *in cap. querelam de elect.* qui licet loquatur in præſtationibus realibus, inducunt enim Doctores ad præſtationes perſonales, conſiderato argumento ſtatus, nam quemadmodum ſummus Pontifex ibi conſiderauit ſtatum in quo erat Eccleſia ſpoliata à præſtatione annuarum præſtationum, & cenſus tempore ſpoliationis, & ad eum reſtituit, ita in perſonalibus inuenitur idem ſtatus, & æquum eſſe, vt ad eum fiat reſtitutio ſaltim ex iudicis officio, vt reſtituatur detentator ex textu *in l. Aquilius Regulus ff. de donat.* late Menoch. *de retin. rem. vlt.*

4 Eſt enim relata propoſitio valde controuerſa inter Cannoniſtas & Legiſtas, præſertim cum annua præſtatio eſt merè perſonalis, vt conſtat ex his quæ late ſcribit Menoch. *de recup. rem. 1. à numer. 87. & de retinen. rem. 3. à numer. 139.* Corraſius *in l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ in praſud. à numer. 22.* Tiraquell. *lib. 1. de retr. lignag. §. 32. gloſſ. 6. num. 12.* & in puncto iuris veriorem eſſe opinionem negatiuam Legiſtarum dixit Gomezius *in l. 45. tauri numer. 172.* quamuis ſententia Canoniſtarum æquior videatur, ob idque in omnibus Curiis tam Eccleſiaſticis quàm ſæcularibus ſeruetur, teſte Fabro *in §. 1. in fin. Inſt. de interd.* quem vſum pluribus rationibus defendunt Aretinus *in l. ſi certis annis C. de pact.* vbi Angelus, itaque Flores de Mena *vbi ſup. d. cap. 2. numer. 24.* ait, quod etſi negare non poſſit quin etſi de rigore non detur iudicium poſſeſſorium, vt bene Legiſtæ fatentur, (pro quo faciunt rationes adductæ à Gomezio. *d. numer. 172.*) tamen de æquitate ratione ſtatus ait dari iudicium poſſeſſorium, in quo exoberat iudicis officium, eamque opinionem iam in iudiciis receptam eſſe, quantumuis conſideratis iuris principiis falſa ſit, & plura adducit de praxi Canoniſtarum, quos etiam refert Gomezius *vbi ſup.* & applica quæ tradit Gutierr. *conſ. 45. ibi à n. 2.*

Itaque Abbas *in d. cap. querelam numer. 12.* docet quod textus ille habet etiam locum in obligatione perſonali, vel quando non apparet de qualitate obligationis, quia non ſit dare poſſeſſionem vel quaſi in annua præſtatione, tamen creditor poteſt petere vt reſtituatur in illo ſtatu in quo erat tempore præſtationis. Quo fit quòd ſi defunctus erat in poſſeſſione vel quaſi annuæ præſtationis vel ſolutionis, poſſit hæres inſtitutus ex teſtamento petere ſe mitti in poſſeſſionem eiuſdem annuæ præſtationis, beneficio textus *in l. fin. C. de edicto D. Adr. tollen.* ita tenet Angelus *in d. l. ſi certis annis C. de pact.* Aretinus *in d. §. 1. Inſt. de interd.* quod tamen intelligit Gomezius ſecundum ſuperiorem diſtinctionem. 5

Aduertendum tamen eſt, quòd ad ſobtinendum in iudicio poſſeſſorio, nec ſunt neceſſarij decem anni, nec decem ſolutiones, ſed duæ ſolutiones ſufficiunt per quas agens conſtituitur in ſua quaſi poſſeſſione census, vt exiſtimant Ripa, Romanus, & alij quos refert & ſequitur Flores de Mena. *d. numer. 24.* in verſic. *aduertendum*, tamen vnicam ſolutionem ſufficere ait Romanus. *conſ. 311. dub. 3.* & Alexand. *conſ. 74. à num. 16. lib. 4.* tenet notabiliter Angelus *vbi ſup. in d. l. ſi certis.* Imola. *in d. c. querelam col. 3. numer. 10.* ſequitur Antonius Gomezius. *d. num. 172. in d. l. 45. tauri.* in verſ. *tenendo.* 6

Et confirmatur ex eo quia quaſi poſſeſſio exigendæ annuæ penſionis Eccleſiaſticæ acquiritur per vnum actum ſolutionis, etiamſi ſit facta metu Cenſurarum, niſi ſit facta proteſtatio, & quod ſoluit Cenſurarum metu Gracianus. *diſcept. forenſ. cap. 113. à numer. 20.* & hoc tenet cum aliis Garcia *de benef. 1. pag. cap. 5. à num. 440.* qui *numer. 443.* ait quod vt ſit locus mandato de manutenendo in poſſeſſione, eſt neceſſarium conſtare ante omnia de exiſtentia literarum reſeruationis penſionis, poſte a de quaſi poſſeſſione, vbi docet qualiter probetur. Verum ſi penſionarius exiſtat in poſſeſſione quaſi exigendi, de quo conſtat, non tenebitur in poſſeſſorio oſtendere literas reſeruationis, nec verificare Clericatum, aut alias qualitates, idem probat *ibi numero 446.* 7

Dicta enim poſſeſſio non habet admixtam cauſam proprietatis, vt pote quæ in ſoluendo cenſum, aut penſionem ſunt diſtinctæ cauſa poſſeſſionis & proprietatis, *ex d. cap. querelam.* & poſſeſſio ibidem ſit ſuper re temporali & prophana, ſuper qua non eſt lege vlla interdictum cõmercium abſque aliquo priuilegio ſine quo particulares contrahere poſſunt. Tenet Decius. *conſ. 136. col. 1.* Ripa. *in l. quominus num. 89. ff. de fluminib.* idem Ripa *in l. fin. nu. 4.* Menoch. *de retinen. rem. 5. numer. 38.* ſequitur Flores de Mena. *d. lib. 1. var. quaſt. 2. numer. 26.* vbi dicit quod ſententia quæ docet, quod ad hoc quod agens reſtituatur aut defendatur in poſſeſſione ex probata biennali poſſeſſione, tenetur docere de titulo ſaltim colorato, aliàs defendi non poſſit, quia hæc habet admixtam cauſam proprietatis, procedit & vera eſt in beneficialibus, vbi poſſeſſio prohibetur abſque canonica inſtitutione. 8

Et ſic intelligi textum *in l. 3. § hoc interdicto ff. de itinere actuque priuato*, qui loquitur in caſu habenti annexam cauſam proprietatis, ex eo quia reſi- 9

ceie

Digitized by Google

cere iter aut nouum aliquid facere non attingebat poſſeſſionem, & ſolum vſum eundi & redeundi, ſed merum ius & proprietatem ſeruitutis, nam tale quid ſoli habenti iure impoſitam promittebatur *ex l. 1. §. fin. ff. de aqua quot. & æſtiua.* quæ agit do ducente aquam ex Caſtello publico, quod ſine Regia licentia non permittebatur, aut ſaltem Superiorum communitatis, ob idque non erat habilis materia ad contrahendum & poſſidendum, reſiſtebatque ius, & præſumptio erat contra poſſidentem, vt fit *in cap. ad decimas de reſt. ſpol. lib. 6. & in cap. cum perſona de priuileg. lib. 6.* Abb. & Canoniſtæ *in d. c. peruenit.* Et pro hac parte in iudicio reſtitutorio iudicauit Rota, vt per Iacobum Puteum, *deciſ.* 457. & intelligitur Gygas *de penſionib. quæſt.* 47. *à numer.* 4. & Mooch. *ſup. de retin. rem.* 6. *à n.* 11.

10 Et ex his fluit interpretatio ad textum *in d. l. cum de in rem verſo ff. de vſuris.* vbi etſi præſumptio nihil valeat contra minorem vt ſaltem reſtituitur id venit intelligendum in iudicio proprietatis, nam in iudicio poſſeſſionis audiendus eſſet petens conſeruari in poſſeſſione exigendi annuas præſtationes, quia exceptio reſtitutionis, aut minoris ætatis concernit iudicium petitorium, vt aduertit Lancellot. *de attent.* 2. *pag. cap.* 18. *nu.* 131. Sequitur Flores de Mena, *d. cap.* 2. Et confirmatur, quia etſi propter notoriam iniuſtitiam reſultantem ex minori ætate vel aliàs confirmaretur intentio minoris, tamen hoc non obſtante deberet agens reintegrari ad poſſeſſionem amiſſam, quia in temporalibus etiam prædo eſt reſtituendus *in cap. ſequenti per text. ibi.* & hanc eſſe veram opinionem defendit cum multis Garcia, *de nobilit. gloſſ.* 12. *à num.* 85. licet in hoc caſu ſit in contrarium aliquorum opinio, cum aliis videndus Flores de Mena, *à d. numer.* 27. vbi id late explicans *à num.* 30. dicit nullatenus dubitandum eſſe quod occupans rem minoris, ſaltim acquirat detentationē nudam, vt *in l. ſi pupillus ff. de acq. rer. dom.* Sed pro tali detentione cōpetunt remedia ex officio iudicis ad inſtar interdictorum *ex d. l. Aquilius Regulus.* & acquirit naturalem, pro qua etiam competit interdictum *unde vi ex l.* 1. §. *deiicitur ff. de vi & vi arm.* ergo cum dicta detentatio ſit ſtatus quidam in quo poſſidens non debet turbari niſi iuris ordine ſeruato *ex d. cap. querelam de elect.* vbi pro ſtatu exigendi penſiones dantur vni Eccleſiæ contra aliam remedia poſſeſſoria, ſequitur vt detentatori competat remedium retinendæ ex dictis à Flores *ibi numer.* 31. & 32. qui *à num.* 33. explicat contraria iura quæ faciunt aduerſus hanc relatam doctrinam. Et ex his intelligitur quod tradit Balboa *in cap.* 17. *de præſcript.* vbi agit de tempore requiſito ad hoc vt in annuis præſtationibus acquiratur, vbi explicat textum *in d. l. cum de in rem verſo ff. de var.* cum pluribus ab eo relatis.

11 Et ſecundum relatam diſtinctionem, de nuda poſſeſſione & ea quæ habet admixtam proprietatem, veniunt intelligenda quæ communiter docent DD. dicentes quod quando agitur de nullitate poſſeſſionis in petitorio, debet fieri per penſionarium verificatio, etiamſi ſit in poſſeſſione exigendi, & tenetur penſionarius iuſtificare ſuam gratiam & conditionem ſub qua fuit reſeruata penſio, & alia de quibus cum multis Garcia *de benef. d.* 1. *p. c.* 5. *à n.* 455.

12 Nec ſup. dictis obſtat clauſula illa qua vti ſolent Pontifices in ſuis Bullis, nempe, *contradictores per Cenſuram Eccleſiaſticam compeſcendo,* quia reſpondeo illam clauſulam intelligendam de contradictoribus de facto & extraiudicialiter, non verò de contradictoribus de iure & in iudicio, vt docet gloſſ. *in cap. pro illorum de præbend.* verbo, *contradictores.* vbi omnes Nauarrus *in cap. cum contingat,* Staphileus, *de literis gratiæ titul. de vi & effectu clauſularum in cap. ſignificatio clauſula num.* 5. cum aliis Balboa *in cap. licet de probat. num.* 10. id probans, quoniam nunquam creditur vt ſit intentio Pontificis tollere ius quæſitum tertio, *iuxta l.* 2. §. *merito & §. ſi quis à Principe ff. ne quid in loco publ.* & faciunt notata ad regulam Cancellariæ *de tollende iure quæſito.*

Ad ſecundam quæſtionis partem primo dicendum eſt, quod nec lite pendente propoſita per fiſcum actione reali poterit fiſcus priuare priuatum cum quo contendit re ipſa, de qua tractat gloſſ. *in l. res quæ ff. de iure fiſci l. fin. C. eod. l. iuſtibus C. de agricol. & cenſit.* vbi Bartol. pulchrè in hac ſpecie Guid. Papæ. *quæſt.* 366. ad eundem textum *in cap.* 1. *ſi de inueſtitura feudi inter Dominum & vaſſallum lis oriatur.* Et probatur quia fiſcus agens reali quidem actione aduerſus priuatum nequaquam poterit rei conuenti poſſeſſionem interuertere, cum regulariter agens actione reali planè fateatur ſe petere rem poſſeſſorem eſſe. §. *omnium Inſt. de act. cap. examinata de iud. l. fin autem ff. de re vind. l.* 1. *C. vbi in rem actio.* tradit & ſequitur Couarru. *lib.* 1. *var. cap.* 16. *num.* 9. vbi docet hac in re dubitandum non eſſe, cùm nullibi conſtet tale priuilegium conceſſum eſſe fiſco in hoc caſu. Et ita tenendum eſt, licet Boetius *in conſuetudinib. Bituricenſ. tit. de feud.* §. 13. *col.* 2. *ex l.* 2. *ff. de obſeq. patrono præſtand.* dicat in prædicto caſu eſſe auferendam rem à priuato reo, & penes fiſcum ſequeſtrandam Vide quæ tradit Lucas de Penna *in l. defenſionib. nu.* 19. *ad fin. C. de iure fiſci.* vbi intelligit quando ex priuilegio fiſcus agit. 13

Quo ſuppoſito videtur dicendum quòd ſi Regius procurator, populuſue aduerſus aliquem egerit, vt plebeius pronuntietur per ſententiam & ſubditus tributorum, indictionumue exactionibus, ob id quod ſe aſſerit nobilem eſſe, & ab his contributionibus immunem, quem *Hidalgum*, vulgo, dicimus, non ideo ex hoc lite mota priuandum eſſe illum qui ſe nobilem iactat ea poſſeſſione quam habet. Et faciunt pro hac parte dicta *ſup. num. præcedenti.* Et confirmatur, nam ſi nobilis reputatus aſſumptus eſt ad munera & officia nobilium, quæ ex moribus iam diu receptis nobilibus, non plebeis conferenda ſunt, ſi aduerſus eum fiſcus & populus litigauerit dicens eum eſſe inter ærarios computandum, vulgo, *Pecheros*, non ob id illum eſſe priuandum à ſua poſſeſſione, & ſic videtur colligi ex celebri textu *in cap. nonne* 8. *quæſt.* 4. & gloſſ. *in cap. non liceat de præſcript.* vbi dicitur non eſſe quem priuandum lite pendente muneribus ad quæ ante litem motam electus eſt, & ſic etiam argumentum ex textu *in c. ſæpe de appellat. & ex l.* 2. §. *vlt. ff. de pæn. & l.* 1. §. *integer. ff. nihil nouandum appell. penden. l. quis à latronibus §. ſi quis l. eius §. vlt. ff. de teſtam. l. furti §.* 1. *ff. de his qui notantur infam.* quibus deciſum eſt pēdente appellatione à ſententia capitali & quæ infamiam irrogat, integrum & illæſum ſeruari damnati ſtatum poſſeque eum vti eis quæ vti poterat ante accuſationem. Quare etiam videtur dicendum eſſe æquiſſimum, vt dum controuerſia litis durat, poſſet admitti ad hæc publica munera, eum qui ad hunc effectum probauerit ſummariè ſe ius hoc nobilitatis quaſi poſſidere, nec ab 14 15

eis

eis excludendum fore per ea quæ ſcribit Couarru. *vbi ſup. num.* 10 *&* 11. *cap.* 16. *d. lib.* 1. *var.* vbi contrariam ſententiam probat ex multis, Primo per textum *in l.* 9. *tit.* 11. *lib.* 2. *Recop.* Deinde *ex l. reus ff. de munerib. & honoribus & ex l. ſicut. proponis C. quando prouoc. non eſt neceſſe.* & ex textu *in cap. omnipotens de accuſat. & ex l. qui ſtatus ff. de re milit. & in l. qui de liberalitate ff. de liberali cauſa, & ex d. l. qui à latronibus §. 1.* & ex textu *in l.* 2. vbi Platea *Cod. de Dignitat. lib.* 10. *& l.* 1. vbi DD. *C. de reis poſtulandis lib.* 10.

16 Tamen oppreſſus idem Couarru. *ſup. numer.* 11. *in fin.* diſtinguit planè verum eſſe, vt lite pendente accuſatus iure ſuo vtatur. *cap.* 1. *vt lite pendente.* ſed non ex hoc ſequi poſſe eum per alios ad munera dum accuſatio diſcutitur, promoueri, atque ita iuxta hanc ſententiam frequentiſſimè in Granatenſi prætorio ſe vidiſſe pronunciatum teſtatur.

17 Sed licet ſup. relate ſecundum primam opinionem iuſtè defendi poſſint ex iam dictis *ſup.* tamen in puncto difficultatis noſtræ vbi agitur de tributorum & gabellarum exactione, voluit lex. 9. *titul.* 11. *lib.* 2. *Recop.* quod illi qui ſunt nobiles notorij, non ſunt turbandi in poſſeſſione quam habent non ſoluendi gabellas & tributa, quæ propriè ſunt ærariorum, vulgo, *Pecheros.* Item nec turbandos eſſe illos de quibus conſtat eſſe in quaſi poſſeſſione nobilium, qui tamen per ſe per patres, & per auos non ſoluerunt ſimilia tributa in loco vbi lis mota eſt, vel in aliis vicinis, vbi degerunt, ſed deficientibus his requiſitis voluit lex, vt omnes elij lite pendente ſuper eorum nobilitate teneantur ad ſolutionem, non obſtante quod allegent eſſe in poſſeſſione nobilitatis, donec coram iudicibus Regiis deſtinatis ad cognitionem harum cauſarum, vulgo, *Alcades de Huoſdalgo,* pronuntientur nobiles ſecundum tenorem *d. legis*, & formam *l.* 7. *&* 8. non enim quis nobilis

18 præſumitur donec ſe nobilem eſſe probet. Nec nobilitatem politicam præſumi, cum ea ſit extrinſeca qualitas quæ minimè præſumitur *ex l.* 1. *§. magiſtratus ff. de magiſtratib. conueniend. l. ex perſona. Cod. de probat.* notatur *in cap. ſi forte de elect. lib.* 6. Bartol. *in l.* 1. *ad fin. Cod. de dignit. lib.* 12. cum aliis Couarru. *ſup. d. num.* 10. vbi ait non poſſe nobilitatem acquiri præſcriptione niſi ea immemorialis ſit. argum. text. *cap.* 1. *de præſcript. lib.* 6. tradunt Franciſcus Ripa *lib.* 1. *reſponſor. cap.* 26. Tiraquellus *in tract. de nobilit. quæſt* 14. Romanus *ſingulari* 189. & ad reſolutionem quæſtionis facit bonus textus *in cap. cum perſona de priuileg.* Cuius ad hanc rem meminit Ioannes Lupus *in cap. per*

19 *veſtras de donat. notab.* 2. §. 1. *num.* 24. Pro complemento notabis dicta *ſup. in cap. paſtoralis de cauſa poſſ. quæſt.* 4. & quæ longè ſcribit Ioannes Gutierrez omnino videndus *lib.* 3. *pract. quæſt.* 14. *per tot.* & ibi *à numer.* 102. cum multis aliis, vbi latiſſimè explicat *d. legem* 9. *Recopilat.* qui contra Otaloram *de nobilit.* 2. *pag. cap.* 4. defendentem in quocumque euentu eſſe incollectandos & compellendos ad ſoluenda tributa etiam allegantes ſe nobiles eſſe notorios, & ſtatim ſe offerant probare, contrariam ſententiam tuetur, quando, ſcilicet, nulla tergiuerſatione aut ſub dola cautela obumbrari poſſit, quod ille qui dicit ſe nobilem talis deſinat eſſe, veluti ſi eſſet notorius *deſolar conocido.* Et ſimiliter vbi nobilis haberet executoriam ſimul cum poſſeſſione ſuæ nobilitatis, cuius probationem offerret incontinenti, ſicque conſtaret de maliciola & calumnioſe impetitione communitatis, & fiſcalis. Secus tamen vbi notorietas nobilitatis non ita euidens eſſet, quin per negationem & impetitionem Conſilij & fiſcalis obſcuraretur. Plura congerit de his nouitibus idem Gutierr. *à q.* 13. *ad.* 20.

Ad tertiam quæſtionis partem quæ ex prædictis infertur, dicunt plerique non competere remedia poſſeſſoria Dominis Vaſſallorum. Pro impoſitionibus percipiendis text. *in l. fin. ff. quorum bonorum & in l. ſi certi iuris Cod. de pact.* vbi Iacob. de Aretio *quæſt.* 1. *ibi.* Cinus. *quæſt. fin.* Angel. *quæſt. fin.* Bald. *numer.* 6. Bartol. *ibi.* & hæc eſt communis ſententia ſecundum Angel. Paul. & cæteros Iuriſtas *in l. regulariter ff. de pet. hæred.* & faciunt quæ dixi in princ. huius quæſtionis, de annuis præſtationibus, in quibus de iure & ſecundum legum Doctores non datur interdictum retinendæ. Quare Padilla *in l. ſi aquam numer.* 37. *Cod. de ſeruitutib. & aqua & numer.* 41. ait, quod cum illæ impoſitiones quæ ſoluuntur à ſubditis, non ſint conſtitutæ animo contrahendi obligationes, ſed potius ex quadam familiaritate vel vrbanitate. *como el repartir velas el dia de la Candelaria, preſentar gallinas por paſqua de nauidad, y corderos el de la Reſurrecion.* ideo in his & in ſimilibus etiam tranſactis annis 40. non competere remedia poſſeſſoria, nec etiam quoad proprietatem Dominos obtenturos eſſe, vt eleganter tenet Gregor. verb. *deben los ſeruir. in l.* 16. *titul.* 25. *pag.* 4. *col.* 3. vbi ait quod in dubio eſt iudicandum pro ſubditis quaſi præſumantur inuiti præſtitiſſe. Et circa hoſpites recipiendos tradit Burgos de Paz. *conſ.* 3. *numer.* 25. Suar. *allegat.* 24. Auendanus. *in cap. prætorum cap.* 6. *numer.* 4. Boetius. *deciſ.* 126. *num.* 3. *&* 4. Gramaticus. 104. Guido Pap. *deciſ.* 57. *numer.* 2. *& conſ.* 1.

Verum quia lex Regia. 8. *titul.* 15. *lib.* 4. *Recop.* per hæc verba loquitur, ibi: *mandamos que todos aquellos que por tiempo y eſpacio de quarenta anos an eſtado en poſſeſſion del leuar algunas impoſiciones nos ean quitados ni priuados de la ha impoſicion ſalno ſobre la propriedad ſe haga iuſticia* &c. ideo Azeuedus ibi cum multis dicit obſeruandum eſſe tenorem prædictæ legis, & Zeuallos *communes contra communes quæſt.* 885. ait iuſtiſſimam eſſe poſſeſſionem dominorum & eliorum tranſactis annis 40. & reſpectu proprietatis requiri tempus immemoriale, *vt in d. l. diſponitur*, & ob id dicit ſe neſcire quare prædicta lex non ſit ſemper in praxi ſeruanda tam in iudicio poſſeſſionis & proprietatis ſeruata ipſius forma ſine præiudicio veritatis. De qua re tradit plure Couarr. videndus *in regula poſſeſſor.* 2. *pag.* §. 4. *à numer.* 1. Et ſic de iure communi competere Dominis vaſſallorum remedia poſſeſſoria pro dictis impoſitionibus probat Zeuallos *per text. in d. cap. querelam verſ. fin. de electione.* De quo late *ſup. in principio quæſtionis.* quem ibi notat Cardinalis Antonius & Abbas. *col.* 2. vbi Imola *numer.* 9. Inocentius & Abbas. *numer.* 3. *in cap. peruenit, de cenſib.* Decius *conſ.* 136. Afflictis. *deciſ.* 395. vbi dicit hanc eſſe communem opinionem Canoniſtarum. Aliquid dixit Gutierr. *pract. q.* 4. *n.* 68. *l.* 3.

Vnde licet de iure ciuili non poterat Dominus cogere ſubditos ſuos venire ad furnum vel molendinum ſuum, nec hoc induci poſſet aliquo ſtatuto, quia hæ impoſitiones & Stanche erant quæ Dominus inuitis ſubditis acquiſiuiſſe cenſebatur & per extorſionem induxiſſe, niſi voluntas vaſſallo-

Digitized by Google

tum probaretur ſecundum Tiraquell. & Couarru. qui de commuoi teſtantur, imo & de iure Regio *in l. 12. titul. 11. lib.6. Recopilation.* has impoſitiones & ſtancha reprobauit vt tradit *ſup.* Azeuedus. *numer.* 2. verum quia ex lapſu 40. aonorum in poſſeſſione, & in proprietate per lapſum temporis immemorialis voluntas quædam in vaſſallis ipſis præſumebator, & poſſeſſio & titulus acquirebatur, ideo venit obſeruanda in praxi *d. l. 8. titul.* 15. *Recop.* ita Azeuedus, vbi dicit prædictam *l.* 12. *titul.* 11. *lib.* 6. declarari per hanc legem 8. quia nouior eſt. Et poſt quam remiſſiuè tradit ex multis qualiter hæc poſſeſſio debeat probari, videbis Gregorium, Auendanum, Boerium & Guido *vbi ſup.* Et an poſſint domini flagellare ſubditos, de quo idem Boerius *deciſ.* 55. *numer.* 2. Et optime
23 Grammaticus. *deciſ. Neapolit.* 104. Et quod vaſſalli inoiti non poſſint per dominum alienari ſecundum gloſſ. *in l. inuiti ff. de fideicommiſſ. libertatib.* tradit Iaſon. *in leg. ſi non ſortem §. libertus, num.* 26. *ff. de condit indebiti.* Cum aliis Rolandus
24 à Valle *conſ.* 80. *num.* 3. *volum.* 3. concludit quod ſi daretur mala fides ex parte dominorum in percipieodis his impoſitionibus, noo eſſent tuti in iuſtitia nec in conſcientia, quia data mala fide eſt ius Canonicum ſeruandum, ſecundum quod cum mala fide nullo præſcribitur tempore, & Couarruu. *in dict. regula poſſeſſor.* 2. *p.* §. 8. *per tot.* præcipuè *numero* 8. quod tunc nec immemorialis præſcriptio iuuat & contra dominos ſemper malam fidem circa hæc præſumi, cum in eis circa ſubditos quædam extorſio & violentia detur, vt aduertit Gregor. *vbi ſup.* de aliis Nauarrus *in manuali c.* 25. *num.* 5.
25 *&* 6. Et an poſſint iſti domini præſcribere contra aliquem tamquam contra emphyteutam vel colonum vide Couarruu. *ſupra ſecunda, parte* §. 3. *numero* 7. Auendañum *in capite* 6. *libro* 2. *numero* 7. & vide *leg.* 2. *titulo* 7. *libro* 5. *Recopilationis*, Iaſonem *in leg.* 1. *numero* 58. *Cod. de iure emphyteutico.*

Qvæstio V.

An actor poſſit agere contra turbantem actione iniuriarum ciuiliter vel criminaliter? Et an poſſim ego turbare ſemper violentum poſſeſſorem? Et quid debeat petere & concludere actor, vt obtineat interdicto vti poſſidetis? Et qualiter iudex ſententiam ferret contra turbantem, & quibus comminationibus.

Svmmarivm.

1 *Actor poteſt agere contra turbantem in poſſeſſione actione iniuriarum ciuiliter vel Criminaliter.*
2 *Spoliatus poteſt ſuum ſpoliatorem perpetuo inquietare, & opponendo exceptionem ſpolij petendo reſtitutionem poſſeſſionis ex remedio* vnde vi *obtinebit.*
3 *Actor in interdicto* vti poſſidetis *debet probare ſe poſſidere turbationis tempore. Et quid lite conteſtata.*
4 *Actor quid debeat petere vt obtineat in interdicto* vti poſſidetis.
5 *Sententia in interdicto* vti poſſidetis *qualiter à iudice concipiatur, n.* 6.
6 *Actio quæ oritur ex interdicto retinendæ quæ & quantum duret n.* 7. *&* 8.
8 *Interdicta rei perſecutoria quantum durent.*
9 *Reus pro turbatione quam facit ad quantum intereſſe condemnetur. Et an credatur iuramento actoris.*
10 *Actor poteſt petere exequutionem ſententiæ latæ contra reum iam condemnatum, qui de nouo eum inquietat.*
11 *Perſeuerantia debet adeſſe in his quæ habent cauſam ſucceſſiuam, nec liberatur à pœna qui ſemel obtemperauit: niſi perſeueret, numero* 12.
13 *Patientia ſucceſſiua requiritur in ſeruitutibus.*

AD primum breuiter dico, quod actor poteſt agere actione iniuriarum ciuiliter vel criminaliter iuxta textum *in leg. iniuriarum actio* §. *fin. ff. de iniur.* per qoem tenent *ibi* Bartol. Angel. de Peruſio reputans eſſe notabilem, & *ibi* Alexand. *in addit. ad Bartolum*, probat etiam textus *in leg. item apud Labeonem* §. *ſi quis eodem titul.* vbi Bartol. & communiter Doctores, text. *in leg. qui pendentem* verſ. *caeterum ff. de act. empti*, & *ibi* Paul. de Caſtro & DD. idem Bartol. poſt antiquos *in leg. hoc iure ff. de regul. iuris & in leg. ſtat. ff. quod met. cauſa numero tertio, column.* 1. Angel. Imola, & Alexand. *in leg. cum filius ff. de verb. obligat.* gloſſ. ordin. *in leg. vnica Cod. vti poſſidet.* in verbo *nec vi, & in* §. *hodie Inſtit. de interdict.* ſequitur Antonius Gomez *in leg.* 45. *Tauri num.* 173. in verſic. *item adde.* 1

Ad ſecundum ſatis præbebis reſponſum ex dictis *infra in capit. olim.* 12. *hoc titulo.* Sed ad propoſitum dices, quod licet ego ſpoliatos mea poſſeſſione non poſſom propria authoritate expellere violentum poſſeſſorem ex interuallo, ſed incontinenti iuxta *ibi* late dicenda. Tamen bene potero eum perpetuo inquietare, nec tenebor interdicto *vti poſſidetis*, vt tenet gloſſ. ordin. *in leg.* 1. §. *fin. ff. vti poſſidet.* cum multis aliis Gomezius *in dict. leg.* 45. *Tauri n.* 169. *circa fin.* vbi notat quod ſi ego turbator opponam exceptionem ſpoliationis, & inſuper petam reſtitutionem rei & poſſeſſionis mihi fieri, deducendo remedium *vnde vi*, vel aliud competens remedium per viam exceptionis & reconuentionis, obtinebo vt fiat mihi reſtitutio, non ex natura interdicti *vti poſſidetis* cum non poſſideam, ſed ex natura ioterdicti *vnde vi*, vel alterius remedij per viam exceptionis ſeu reconuentionis propoſiti, argum. text. *in leg. Papinianus* §. *ſi filius ff. de inofficioſo teſtam. & in leg. ſi præteritus ff. de contra tab.* declarat in ſpecie Albericus *in dict. leg.* 1. §. *fin. ff. vti poſſidet. quæſtione fin.* poſt antiquos Abb. *in capit. veniens de præſcript.* verſic. *tertium remedium, ibi* Cardinalis *column.* 2. & Ancharranus *column.* 3. 2

Vnde licet in hoc ioterdicto *vti poſſidetis* debeat actor principaliter probare, ſe poſſidere duobus temporibus, ſcilicet, tempore turbationis, & litis conteſtatæ, & licet in ſpecie non probet ſe poſſidere tempore litis conteſtatæ, ſufficiat probare ſe poſſidere tempore turbationis, & ſic ante iudicium cœptũ, quia poſſeſſio ciuilis præſumitur durare niſi reus conuentus probet actus per quos ceſſatur amiſſa poſſeſſio, vt latè dicam *infra in c.* 3

licet 9. de probat. tamen & ſi actor non poſſit obtinere in hoc interdicto, ſi reus conuentus probauerit quod actor non poſſidebat tempore litis conteſtatæ, quatenus ad id nempe vt pronuncietur poſſeſſor, adhuc exiſtimant nonnulli. poſſe obtinere in hoc quod condemnetur reus in intereſſe turbationis præteritæ, argum. text. *in l. 1. poſt princ. & in l. ſi duo §. fin. ff. vti poſſidet.* quod valde dubium videtur Gomezio *in d. l. 45. Taur. numer. 174. in fin.* nam cum non competat interdictum per quod veniat reus condemnandus ad intereſſe, videtur quod non poſſit ſequi condemnatio arg. textus *in l. 4. C. de paſtis.* cum ſimilibus.

4 Ad 3. breuiter dico quod actor debet dicere in hoc interdicto *vti poſſidetis* ſe poſſeſſorem, & reum conuentum turbare eum in ſua poſſeſſione, & inſuper petere quod pronuncietur, vt poſſeſſor, & reus à moleſtatione deſiſtat, & in futurum eum non moleſtet, & condemnetur ad intereſſe moleſtationis præteritæ. Ita probat text. *in d. l. 1. in princ. ff. vti poſſidet & in §. eſt igitur ibi.* & tenetur *in d. l. ſi duo eadem* Platea *in §. retinendæ. Inſt. de interd.* verſicul. *ad quartum.* Speculator. *in titula de cauſa poſſeſſionis & propriet. §. 1. col. 1.* Gomezius *in d. l. 45. Tauri n. 173.* verſicul. *item circa.* cum Bart. & aliis ex antiquis.

5 Ad quartum & vltimum ex dictis patet, quod ſi ex parte actoris reperiantur probata ea quæ ſup. dicta ſunt, iudex in ſententia pronuntiauit actorem poſſidere fundum, vel rem ſuper qua eſt controuerſia, vt probat text. *in d. l. 1. §. eſt igitur ff. vti poſſidetis* & ibi *in § illud & in §. interdictum.* facit textus *in l. ex diuerſo §. vbi autem in prin. ff. de rei vindicat.* & *ibi* Doctores & textus *in l. Pomponius §. 1. ff. de procurat. l. ſicuti §. ſed ſi quæratur ff. ſi ſeruit. vindicet.* Secundo condemnabit reum vt à moleſtia præſenti deſiſtat. Tertiò quòd in futurum non moleſtet. Quartò condemnabit eum ad intereſſe moleſtationis præteritæ text. *in d. l. 1. in princ. & in d. l. ſi duo §. fin. eod. titul. l. vnica Cod. vti poſſidet.* text. *in §. retinendæ Inſt. de interdict. & in cap. licet cauſam de probat.* cum aliis Gomezius *ſup. in d. l. 45. Tauri numer. 175.* vbi addit quòd condemnabit. Et quinto vt præſtet ſatisdationem quod in futurum ipſe nec hæredes vel ſucceſſores eius eum moleſtabunt, de quo late dixi *ſup. quæſt 3. principali.* in verſicul. *ad ſecundum.*

6 Sed quia actio ex hoc interdicto proueniens quæ ratione præteritæ turbationis ad intereſſe competit, datur intra annum vtilem, qui incipit cum experiundi poteſtas fuerit. *d. l. 1. in prin. ff. vti poſſidet.* ideo apparet hoc in re interdictum eſſe pœnale, alioqui perpetuum eſſet, non intra annum *l. in honorariis ff. de obligat. & act.* ob idque iure ciuili cautum eſſe edicta prætorum pœnalia quæ rei perſecutionem non continent anno finiri. Ita Pichard. *in d. §. retinendæ. Inſt. de interd. num. 14.* Quare videndus Gomezius *in d. l. 45. Tauri numer. 176.* cum pluribus ab eo relatis id explicans ait, quod tantùm debet reus condemnari in intereſſe turbationis præteritæ, ſi petatur ab actore infra annum computando à tempore turbationis vſque ad tempus litis conteſtatæ, nam poſtea non poterit petere, quia computandum eſt actori qui tanto tempore negligens fuit iuxta text. expreſſum *in d. l. 1. ff. vti poſſidet.* verſicul. *nec plures.* id intelligens de anno vtili, cum remedium ſit prætorium.

7 Sed hoc idem ſingulariter eſt intelligendum, nempe, vt pro turbatione præterita & intereſſe eius non poſſit actor agere niſi infra annum, & ſic fieri, quod ſi me inquietaſti v. g. per decem annos in mea poſſeſſione, quod non condemnabit te iudex in intereſſe turbationis nouem annorum præteritorum, ſed ſolùm in intereſſe vltimi anni. Et vt deſiſtas nunc & in futurum me turbare & moleſtare, ita Albericus & Angel. *in d. l. 1.* verſicul. 1. Et inde infertur declaratio ad gloſſ. notabil. *in l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acq. poſſeſſ.* vbi habetur, quod ſi ego habeo ciuilem poſſeſſionem, tu vero naturalem, quo caſu poſſum ego agere hoc interdicto vt reſtituas mihi poſſeſſionem naturalem ſine qua ſemper dico turbari, quod procedere ait Gomezius reſpectu condemnationis & reſtitutionis, ſecus verò reſpectu annorum præteritorum, quia in illo non poteſt reus condemnari.

Nec obſtat dicere quod interdicta rei perſequutoria ſunt perpetua *ex l. penul ff. de interd.* quia reſpondetur hoc verum eſſe quando aliquid peruenit ad reum conuentum, ſecus aliàs, vt in noſtro caſu, quia tunc ſunt annalia vt docet *ibi* textus & declarat & tenent Angel. & DD. *in d. l. 1. verſ. 1. ff. vti poſſidet.* quos ſequitur *ſup.* Gomezius, vbi dicit præterita procedere reſpectu præteritæ turbationis, quia pro ſequentibus turbationibus à tempore quarum annus non eſt lapſus ſemper & perpetuo poterit agere, cum turbatio ſemper inſtet. Sic declarat gloſſ. ordinaria *in d. l. 1.* verbo, *nec pluris.* vbi Bartol. Alberic. & Angel. idem Angelus *in d. l. ſi duo §. fin in fin. ff. eod.* Albericus *in l. prætor ait §. fin. ff. de oper. noui nunciat.* 8

Illud tamen quod dictum eſt vt reus debeat condemnari in intereſſe turbationis præteritæ debet intelligi vt æſtimetur quanti intereſt actoris poſſeſſionem retinere & non eſſe turbatam, vt expreſſe determinat textus *in d. l. ſi duo d. §. fin. ff. vti poſſidet.* vbi gloſſ. ordin. verbo. *retinere.* & gloſſ. fin. verſicul. *non tamen dico.* vbi Doctores & probat textus *in l. 1. §. hæc verba ff. ne vis fiat ei.* ſequitur Gomezius *in d. l. 45. Tauri numer. 175. in fin.* qui. *numer.* 176. in verſicul. *item adde quod iſtud intereſſe,* docet quòd actor petens pro iſta vi turbatiua ſeu inquietatiua poteſt probare ſolo ſuo iuramento in litem quando dolo fuit adhibita moleſtia per reum. Secus ſi culpa, ignorantia, vel ex alia cauſa. Ita colligit ex textu cum gloſſ. notabili *in l. ſemper §. in hoc interdicto ff. quod vi aut clam.* in verbo. *iurauerit.* Ex qua gloſſ. colligit Angel. de Peruſio *ibi*, quod ſi actor agit pro quacumque violentia expulſiua vel inquietatiua, turbatiua, vel compulſiua contra reum doloſum poſſe intereſſe probari per ſuum iuramentum in litem. Tenet hanc concluſionem expreſſè Innocentius per text. *ibi in cap. fin. de metus cauſa 1. col. numer. 2.* & per gloſſ. *in d. l. ſemper §. hoc interdicto ff. quod vi aut clam.* & *ibi* DD. & Salicetus *in l. ſi quando Cod. vnde vi col. 2. quæſt. princip.* & in expreſſo gloſſ. *in d. l. ſi duo paragr fin. in gloſſ. vbi poſſidetis.* 9

Vnde pro complemento aduertendum eſt, quod ſi virtute huius interdicti reus ſit condemnatus, & forte poſtea moleſtat & inquietat, poterit actor petere executionem ſententiæ contra eum pro damno & intereſſe moleſtię, & pro pœnis contentis in ſententia, ex eo quia cũ virtus huius interdicti & ſententia in eo lata reſpiciat tẽpus futurum & moleſtiã ſucceſſiuam, ſequitur quod pro futura moleſtia poteſt 10

Digitized by Google

poteſt ſententia executioni mandari, aliàs quolibet
11 die & hora oporteret litigare de nouo. Et confirmatur ex textu ſingulari *in l. inter Caſtellanum ff. de arbitr.* vbi eſt caſus ſecundum communem intellectum, vt in his ſcilicet, quæ habent cauſam ſucceſſiuam non ſufficit ab initio factum vel impletum, niſi perſeuerantia ſubſequatur & continuetur, & ad hoc notant *ibi* Bartol. Bald. Alberic. & communis Doctorum, & in ſpecie illum textum notat
12 Bald. *in leg. ſed & ſi poſſeſſori ff. de iureiur. col.* 2. vbi dicit quod quando pœna accedit ſententiæ in iudicio reali vel mixto, non liberetur à pœna qui ſemel obtemperauit, probat ex his Ant. Gomez *in d. l. 45. Tauri d. n. 176. circa fin.* adducens etiam textum *in l. corruptionem C. de vſufructu.* iuncta com-
13 muni ſententia. Vbi habetur quod in ſeruitutibus ex eo quia non poteſt dari perfecta traditio, requiritur patientia ſucceſſiua ex parte debitoris, dicitur impedire ſeruitutem & in pœnam incidere ſi aliquo tempore reſiſtat.

AD TEXT. IN CAP in literis. V. hoc tit.

PRÆMISSVM.

VT huius textus materiam latè amplectaris, applicabis omnia quæ dixi *ſupra in cap.* 1. *hoc titul.* & quæ ibi in præfatione notaui *d. cap.* 1. *&* 2. *de ordin. cognit.* & plura dicenda infra in iuribus huius tituli, & *in cap. ſæpe.* Et vide quæ dixi *ſup. in cap. quia v. de iudiciis.* Et vide dicta *in c. ſeq. & c. conquerente, ſtatim ſeqq.* Et videbis quæ notat *hic* Barboſa *p.* 6.

QVÆSTIO I.

An ſemper verum ſit, vt ſpoliatus & per vim eiectus à ſua poſſeſſione ſit ante omnem contentionem reſtituendus.

SVMMARIVM.

1 *Recuperandæ poſſeſſionis interdictum competit per vim deiecto à poſſeſſione rei immobilis, non tamen ei qui per vim prohibetur ingredi poſſeſſionem quam non habuit, numero* 2. 11. *&* 12.

3 *Expulſus à poſſeſſione licet non probet ſe poſſediſſe tempore deiectionis, habet recuperandæ remedium.*

4 *Remedium quod competat ei qui rem quam poſſidebat relinquit aduerſus de nouo eam poſſidentem, n.* 5. 6. *&* 7.

5 *L. fin. C. vnde vi, n.* 20.

7 *Abſens reuerſus qui rem ſuam vacantem relinquit qualiter & per quos agat vt rem recuperet.*

8 *Interdictum* vnde vi *duplex eſt*, vnum de vi armata, *alterum* de vi priuata, *& quibus competat. n. ſeqq.*

9 *Vis armata dicitur quæ armis infertur & quæ armorum appellatione veniant.*

10 *Vis priuata quæ.*

11 *Interdictum* vnde vi *competit ei qui à poſſeſſione vi deiectus eſt, & contra eum qui deiecit & heredi, & contra heredem & qualiter, numero* 12.

13 *Spolij actio competit contra tertium etiam titulo poſſidentem.*

14 *Interdictum* vnde vi *competit etiam pro rebus incorporalibus & ſeruitutibus. Et quæ differentia inter vſufructuarium & alia iura poſſidentem, numer.* 15. *vbi quid in colono numero* 16.

17 *interdictum recuperandæ competit pro re immobili contra deiectorem licet is ab aduerſario, vi, vel, clam, vel precario poſſideat. Et quid pro mobilibus, n.* 19.

18 *Leg.* 1. *§. ſi fundus, & l. penult. ff. de vi & vi armata.*

21 *Interdictum recuperandæ vt competat deiecto oportet vt deiiciens occupet poſſeſſionem à qua deiecit, alias ſi metu derelinquat fundum & nemo poſſideat, interdictum non habet, numero* 22.

22 *Leg. non ſolum* 33. *§. ſi dominus ff. de vſucapionibus.*

23 *Vſucapiens habetur loco domini.*

24 *Recuperandæ interdictum, finis & effectus qualis ſit.*

25 *Spoliatus ante omnem contentionem reſtituitur, & quare, n.* 26. 27. *&* 28. *cum aliis, limitatur à num.* 42.

26 *Nemo cum alterius iactura debet locupletari.*

28 *Poſſeſſor quamuis iniuſtus ſine citatione non eſt remouendus à ſua poſſeſſione.*

29 *Exceptio ex diſpari cauſa non admittitur veluti proprietatis reſpectu poſſeſſionis petitæ.*

30 *Spoliatus ab ſpoliatore in magiſtratus iniuriam ab eodem reſtituitur.*

31 *Spoliatus ante omnem contentionem reſtituitur etiamſi non probet dominium, ſi tantum probat ſpoliationem. Contra verius.*

32 *Spoliationis cauſa in quantum ſit priuilegiata, num.* 33.

34 *Spoliatus à iudice non ſeruato iuris ordine reſtituitur ante omnia, n.* 36.

35 *Reſcripta Principis de aliquo ſpoliando intelliguntur iuris ordine ſeruato vbi qualiter exequantur.*

36 *Spoliatus à iudice in beneficialibus prætermiſſo iuris ordine ante omnia eſt reſtituendus cum redditibus inde perceptis.*

37 *Spoliatus vt reſtituatur ante omnia debet eſſe perſona habilis ad poſſidendum, nam ſi ſit inhabilis debet prius oſtendere titulum.*

38 *Reſtitutio vt recte fiat ſpoliato, citatur prius ſpoliator. Et quid ſi de facto iudex reſtituat, numero* 39.

39 *Proviſiones Regiæ qualiter obediendæ.*

40 *Implorari poteſt iudicis officium pro reſtitutione poſſeſſionis ex recuperandæ, ſi lite pendente ſuper retinenda reus ſpoliauit, vbi de aliis numero* 41.

42 *Notorius tituli defectus ex quo ſpoliatus non reſtituitur qualiter probetur & ex quibus conſtet, num.* 45.

43 *Cap. ad decimas de reſt. ſpol. l.* 6.

44 *Probatio per confeſſionẽ partis eſt cæteris potentior.*

46 *Spoliatus non reſtituitur ante omnia ſi ex reſtitutione ſequeretur damnum irreparabile rei petitæ, aut ſi ageret ſimul petitorio qui eam petit, num.* 47.

num. 47. & pluribus aliis modis n. 49. & 50.
48 *L. ſi quis emptionis §. ſed hac C. de praſcript. 30, vel 40. annorum.*

1 LOcus congruus eſt iſte ad hoc vt innectatur vniuerſa tractatio de recuperanda poſſeſſione rei commiſſæ & ablatæ. Igitur interdictum recuperandæ poſſeſſionis competit poſſeſſori per vim deiecto à ſua poſſeſſione rei immobilis pro ea recuperanda, & vocatur *vnde vi l. 1. verſ. 1. ff. de vi & vi arma. l. 2. & per tot. C. vnde vi §. recuperandæ. Inſt. de interd.* & vt competat hoc interdictum requiritur quod deiectus poſſideat tempore deiectionis ciuiliter & naturaliter, vel naturaliter tantum, vel ciuiliter tantùm ſi poſſit ciuiliter poſſidens vti re & poſſeſſione naturali, ſecus ſi non poſſet.

2 Vnde fit quòd ſi quis nec animo nec corpore poſſideat, ſed tantùm per vim prohibitus ſit ingredi aliquam, & adipiſci poſſeſſionem eius, cum forte ſit hęres vel emptor vel alius ſucceſſor particularis, qui habeat licentiam propria authoritate ingrediendi poſſeſſionem non competit ſibi hoc interdictum *vnde vi*, contra impedientem text. *in l. 1. §. eum qui ff. de vi & vi arm.* ibi. *nec animo nec corpore poſſidebat ingredi autem & incipere poſſidere prohibeatur non videri deiectum verius eſt, deiicitur enim qui amittit poſſeſſionem, non qui accipit.*

Verum ſi immediatè ipſo tempore deiectionis
3 non probet expulſus poſſediſſe, ſed ante deiectionem, debet nihilominus obtinere, quia, cum poſſeſſio animo retineatur ſemper præſumitur poſſidere ſaltim ciuiliter. Tenet notabiliter Faber. *in §. reſtituta Inſt. de fideicommiſſ. hared. col.* 2. Gomezius *in l. 45. tauri num.* 181. in verſ. *adde*
4 *tamen.* Tamen ſi quis relinquat rem quam poſſidebat vacantem, taliter quod per abſentiam eius omnem poſſeſſionem amittat tam ciuilem, quam naturalem, his modis quibus de iure perdi poteſt, vt iam dixi *ſup. ad tit. de cauſa poſſeſſionis.* & alteream ingreſſus eſt ſciens rem eſſe alienam, & ad eum non pertinere, licet ignoret cuius ſit, tunc de iure antiquo non competit ei remedium *vnde vi*, cum requirat violentam eiectionem, nec remedium *vti poſſidetis*, cum ipſe nullam poſſeſſionem habeat ex dictis *ſup. c. 4.* nec remedium *adipiſcendæ* cum ſemel iam habuit poſſeſſionem. Ita Gomezius *in d. l. 45. tauri n.* 188.

5 Hodie vero in relato caſu eſt per Iuſtinianum nouum proditum remedium ex textu *in l. fin. Cod. vnde vi.* quo teneatur ingreſſus eam reſtituere primo poſſeſſori cum totali intereſſe, tamquam ſi violenter à poſſeſſore rem auferret. Et denique tenebitur ad omnia quæ veniunt interdicto *vnde vi.* ad quod applicabis late dicenda *infra in c. ſape hoc tit.* Cuius remedij facultas ceſſat, vel quando quis in abſentia retinet vtramque poſſeſſionem mediante ſeruo, filio, colono, vel inquilino, quia tali caſu daretur interdictum *vnde vi* ipſi abſenti, vel ipſis expulſis competeret tale interdictum nomine abſentis ex textu *in l. 1. cum materia Cod. ſi per vim*
6 *vel alio modo.* Nec itidem intraret remedium *præd. l. fin.* quando ſola poſſeſſio naturalis vacaret, quia Dominus vel poſſeſſor primus retineret ciuilem poſſeſſionem in abſentia, nam hoc in caſu competeret Domino vel poſſeſſori interdictum *vti poſſidetis* ſecundum late dicta *ſup. c. 4. per totum.*

7 Quare ad praxim infertur, quod quoties abſens relinquit domum, fundum, vel rem vacantem (quod poteſt contingere tripliciter, aut propter abſentiam, vel negligentiam, vel quia ſine ſucceſſore quis decedit iuxta gloſſ. *in §. quod autem. Inſt. de vſucap.* quam dicit vnicam Angel. *in l. ſi me in vacuam ff. de acq. poſſ.* & Alexand. & Iaſon *in l. in conuentionalibus §. 1. ff. de verb. obligat.*) Et alius ingreſſus eſt & poſſeſſionem occupauit, non poſſe aliquem pro abſente agere interdicto *vnde vi* vel condictione. *l. fin. Cod. vnde vi.* quia imputandum eſt ei qui vacantem poſſeſſionem reliquit, niſi ipſe abſens reuerſus vel eius procurator intentet prædictum remedium *d. l. fin.* vel niſi abſens adhuc remaneret in poſſeſſione per colonum, inquilinum, ſeruum, vel amicum quem ibi dimiſerit, quia tunc poſſet prædicto remedio *vnde vi* agi contra ingreſſum per eos quos ibi dimittit, imo per quemlibet extraneum ſine mandato, vt *in d. l. 1. ſi per vim vel alio modo*, quia magis fauendum eſt ei qui poſſeſſionem ſuam per alium voluit conſeruare, pro quo faciunt quæ refert & ſequitur Gomezius *in d. l. 45. tauri n. 109. & 184.*

Etenim prædictum interdictum *vnde vi* eſt du- 8
plex, vnum de *vi armata*, quod de *vi publica* appellatur. Alterum de *vi priuata*, vel de quotidiana quæ ſine armis infertur, vt ex Cicerone *in orat. pro Cecinna lib. 7. familiarium ad Trebat.* obſeruant Alciat. *lib. 1. parerg. cap.* 34. Duarenus. *lib. 1. diſpunct. cap.* 20. Cuiacius. *lib. 5. ſent. cap.* 6. Robert. *lib. 3. ſentent. cap.* 20. Menoch. *de recup. rem. 1. ex nu.* 2. quod non obſcurè ſignificat Rubrica *de vi & vi armata.* qua ſignificatur in illo titulo agi de duplici vi, altera priuata vel quotidiana, altera armata & publica. De quarum prima agitur *in l. 1.* De altera
in l. 3. eiuſdem tituli. Etenim *vis armata* dicitur 9
quæ armis infertur: armorum autem appellatione non ſolùm ſcuta & galeas, ſed & fuſtes & lapides ſignificari docet *in d. l. 3. §. armis ff. de vi & vi arm.* & cōpetit ſi oppreſſu, & vi multitudinis, & coactis
armatiſq; hominibus quis deiiciatur. Vis ergo pri- 10
uata eſt quæ ſine armis fit, quam *feſtucariam* appellat Gellius *l. 20. noct. atticar. c. 9.* Et ſic apparet duplicem eſſe vim, publicam, ſcilicet & priuatam licet Othomanus immeritò triplicem conſtituat *lib. 7. obſeru. cap. 6.* Et ſic etiam licet quidam exiſtimauerint inſcriptionem tituli. *ff. de vi & vi armata.* mutandam eſſe, & ita legendum *vnde vi*, &, *de vi armata.* Gothofredus *ad illum tit.* Gilbertus Reg. *lib. 1. enantiophanon. c.* 25. Cuiacius *lib. obſeruat. c. 4.* tamen vulgata lectio *de vi & vi armata* magis placet Pichardo *in §. recuperanda. Inſt. de interd. a nu.* 2. qui obſeruat cum Donello *lib. 5. commun. cap.* 31. *in prin.* interdictum *vnde vi* ſolere ſimpliciter a iure-Conſulto appellari *de vi.* Et prædictam diſtinctionem Doctores obſeruant ad explicationem quam plurium iurium. Donell. *d. c.* 31. vbi Oſuald. plura cumulat *lit. B.* Menoch. *de recup. d. rem. 1. ex n.* 2. Robertus, Cuiac. Duarenus, & Alciat. *vbi ſup.* Vveſembech *in paratit. ad tit. ff. de vi & vi arm.* Didacus Perez *in addit. ad Anton. Gomez in d. l. 45. tauri n.* 180. & plures de hoc interdicto agentes congerit Pichard. *in d. § retinendæ n. 1.* & relati à Balboa *in c. 5. de cauſa poſſeſſ. a n.* 28.

Competit igitur hoc interdictum ei qui à poſ- 11
ſeſſione vi deiectus eſt, & propter hoc ad recuperandam poſſeſſionem inſtitutum eſt. *d. l. 1. §. 1. ff. de vi & vi arm.* ſi tempore quo deiectus fuit poſſidebat modo iam dicto. Donell. *d. cap.* 3. Gomezius. *d. numer.* 180. & dixi *ſup.* Et ſic fit vt hoc interdictum detur & competat hæredibus actiuè, & inde euenit vt mortuo poſſeſſore vi deiecto & expulſo hæredes & ſucceſſores eius poſſunt agere

Digitized by Google

agere hoc interdicto pro recuperanda poſſeſſione,
quæ defuncto fuit ablata, & pro tali intereſſe pro
quo ipſe defunctus potuit agere, *ex d. l. 1. §. hoc in-
terdictum & ex l. 1. §. hæredem ff. de publ. delict. l.
quod diximus* §. 1. verſ. hæc actio. *ff. quod met. cau-
ſa.* textus *in §. non autem. Inſt. de perpet. & tempor.
act.* Et hæc concluſio procedit etiamſi ſpoliatus
bona fide non poſſideret, quia in ſpolio non reſ-
picitur, an quis iuſtè poſſederit, ſed ſolùm an ſine
iuſta cauſa à poſſeſſione ceciderit, Gabriel. *conſ.* 38.
lib. 1. *n.* 6. Rota *deciſ.* 244. *n.* 2. *p.* 1. *diuerſor.* Beltrami-
nius *in additionib. ad Alexandr. Ludouiſium deciſ.*
542. *n.* 22.

12 Et competit etiam contra eum qui vi aliquem
à poſſeſſione deiecit. *d. l. 1. in prin.* ſeu mandauit, vel
iuſſit vt deiiceretur. *d. l.* 1. *§. deiiciſſe l.* 17. *titul.* 10.
pag. 7. vbi Gregorius Lopez. *gloſſ.* 3. Menoch.
ſup num. 47. aut dolo malo fecit vt quis deiiceretur.
d. l. 3. *§. hoc interdictum ff. de vi & vi arm.* Et ita
ſimiliter tranſit contra hæredem eius qui commiſit
violentiam, non tamen vt intentetur hoc interdi-
ctum, ſed actio in factum, ſi aliquid ad eos perue-
nit, non aliàs, vnde agitur contra eos pro recupe-
randa ipſa re ſi ad ipſos peruenit, & pro recuperan-
do eo quod ex bonis poſſeſſoris expulſi ad eos per-
uenit, non verò agetur contra eos pro aliquo in-
tereſſe vel damno quod poſſeſſor expulſus paſſus
fuit, cum hoc non peruenerit ad prædictos hære-
des expulſi, textus eſt *in d. l. 1. §. fin. ff. de vi & vi
arm. l. ſi plures eod. titul.* facit textus *in l. quod di-
ximus §. fin. ff. quod met. cauſa & l. in hæredem ff.
de calumniat. l. 1. §. fin. ff. ne vis fiat ei l. ſicuti pœ-
na ff. de reg. iur. l. vnica in fin. C. de delict. defun-
ctorum l. in hæredem ff. de dolo.* Et tali caſu compe-
tit perpetuo cum detur pro eo quòd ad eos perue-
nit ex dictis iuribus, ſed an detur contra particu-
larem ſucceſſorem, dicam *infra in d. cap. ſæpe hoc
13 titul.* Imò competit actio ſpolij etiam contra ter-
tium titulo poſſidentem & bona fide, ac etiam ha-
bentem cauſam ab authore non vicioſo. Late Ga-
briel *de reſtitut. ſpoliat. concluſ.* 5. *num.* 38. & 73.
verſ. *ſed tenendo* Theſaurus. *deciſ.* 29. *num.* 1. Hie-
ronymus Gabriel. *conſ.* 38. *num.* 3. *lib.* 1. vbi etiam
teſtator de magis communi. Plene Surd. *conſ.* 18.
teſtatur Mareſcot. *variar. lib.* 1. *cap.* 59. *numer.*
10. & 11.

14 Addes etiam quod hoc interdictum *vnde vi* ne-
dum competit pro rebus corporalibus, ſed etiam
pro rebus incorporalibus. Vnde ſi fructuarius ſit
deiectus à fundo in quo habet vſumfructum, pote-
rit intentare hoc interdictum directum. *d. l.* 3. *§.
vnde vi ff. de vi & vi arm.* Si vero ſit eiectus ab
alio iure & quaſi poſſeſſione eius, vt ſeruitutis, vel
alterius iuris incorporalis, competit hoc interdi-
ctum ſaltim vtile, quia in iuribus incorporalibus
licet non cadat vera & propria poſſeſſio, benè tamen
cadit quaſi poſſeſſio reſpectu illius iuris ratione
cuius dantur & competunt remedia poſſeſſoria.
l. quoties la. 2. *ff. de ſeruit.* vbi Bartol. & commu-
niter DD & *in l.* 2. *§. fin. ſi ſeruit. vindicet. l ſicu-
ti §. Ariſto. eod. tit.* tenent idem Bartol. *in d. l.* 3. *§.
vnde vi ff. de vi & vi arm.* cum aliis ſequitur Go-
mezius *in d. l.* 45. *tauri num.* 191. in verſ. *item ad-
de.* Et confirmatur ex dictis *ſup. cap. praeced. de in-
terdicto uti poſſidetis,* tum etiam quia pro tali poſ-
ſione iurium incorporalium competit condictio
legis, *ſi quis in tantam C. vnde vi* vbi gloſſ. ordin. &
communis opinio in gloſſ. magna ita tenet.

15 Quod ſi dubites de ratione quare habet vſufru-
ctuarius directum interdictum, alius verò qui habet
aliud ius vel ſeruitutem habet vtile interdictum? eſt
quia fructuarius poſſidet rem ipſam naturaliter,
non vero ille qui aliud ius vel ſeruitutem habet,
vt in l. naturaliter ff. de acq. poſſ. & *ibi* communi-
ter Doctores, & in terminis tenet Angel. *in d. l.* 3.
§. vnde vi ff. & de vi & vi arm. & ſequitur *ſup.*
Gomezius. Quod latius patet ex his quæ dixi *ſup.
in d. cap. 4. queſt.* 1. & in aliis quæſtionibus. Vide
quæ tradit *hic* Graña. *numer.* 9. *in fin.* cum Donel-
lo. *lib.* 15. *comment. cap.* 31. verſ. *ſumma* vbi do-
cet per text. *in l. ſi plures* 9. *§.* 1. *ff. de vi & vi arm.*
hoc interdictum competere vſufructuario, quia
ſpecialiter & nominatim à prætore ei conceditur,
etiamſi non poſſideat. Quod intelligo ciuiliter ex
dictis *ſup. in d. cap. 4. quæſt.* 1. Quare euenit vt 16
colonus ſi ab aliquo deiiciatur, non poſſit vti præ-
dicto remedio recuperandæ *ex l. 1. §. deiicitur ff.
de vi & vi arm.* nec obſtat textus *in l. colonus & in
l. cum fundum ff. eodem* ex quibus conſtat colono
hoc interdictum competere, quia reſpondeo in
dictis iuribus ipſum colonum habere alio modo
locatam poſſeſſionem, ac mirum non eſſe vt ei
hoc interdictum competat, cùm iam non tanquam
colonus ſed tanquam verus poſſeſſor fundum poſ-
ſideat. Ita Graña *hic d. numer.* 9. Nec obſtat dicere
vt colono competat interdictum retinendæ ex di-
ctis *ſup. in d. cap. 4. quæſt.* 4. quia reſpondeo aliud
eſſe in illo interdicto, vbi agitur de conſeruando
ſe in iure retinendi, quàm hîc vbi agitur de recu-
peranda.

Etenim interdictum recuperandæ de quo loqui- 17
mur, competit pro re immobili per quod is qui
deiecit cogitur ei reſtituere poſſeſſionem, licet is
ab aduerſario vi vel *clam*, vel *precario* poſſideat
l. 2. *§. recuperandæ ff. de interd. l.* 1. *& per tot. ff.
de vi & vi arm. l.* 1. *Cod. eod. titul. l. ſi quis* 17. *ff.
de acq. poſſ.* Nec obſtat text. *in l.* 1. *§. ſi fundus* 18
& l. penult. ff. de vi & vi arm. vbi apparet compe-
tere hoc interdictum pro recuperanda poſſeſſione
rerum mobilium, quia reſpondeo hoc procedere
quando cum immobilibus petuntur mobilia, quæ
cum rebus ſoli accedunt, nam tunc eodem iure
cenſentur. Tenet gloſſ. *in §. retinendæ.* Scholio
ædium, Donell. *lib.* 15. *commen. d. cap.* 31. *& in
l.* 2. *Cod. eod. titul.* cum aliis. Explicat Pichard. *in
d. §. retinendæ. Inſt. de interd. numer. fin.* Vbi do- 19
cet, quòd pro rebus mobilibus ſeparatis petit actio-
ne vi bonorum raptorum, aut furti. *l.* 1. *§. ſi quis
de naue. ff. de vi & vi arm.* Iulius Paulus. *lib.* 5.
ſent. titul. 6. *§. de naue.* non enim deiicitur de loco
niſi in eo conſiſtens, & conſiſtere non poſſumus ni-
ſi in re immobili. Idem tenet Balboa *in c.* 5. *de cauſa
poſſeſſ. n.* 33.

Huic tamen ſolutioni obſtat, nam remedium 20
quod datur *ex l. fin. Cod. vnde vi* de qua *ſup.* dixi
contra poſſidentem rem vacantem non ſolùm da-
tur pro re immobili, ſed etiam pro mobili, vt tenent
Iacobus Butrius *in d. l. fin. col.* 1. *in fin.* Bart. 2. *col.
numer.* 7. Salicet. 2. *col. numer.* 10. cum aliis Go-
mezius *in d. l.* 45. *taur. numer.* 189. Sed præter-
quam quòd contrariam amplectitur ſententiam
gloſſ. *in d. fin. Cod. vnde vi* in verbo. *quod vi aut
clam.* Reſpondeo remedium d. legis competere
contra poſſidentem vacātia bona per abſentiam ve-
ri Domini, qui nec per ſe poſſidet, nec per alium, &
ſic cum à nouo poſſeſſore nulla vis facta ſit in ea
occupatione, & cum neminem à ſua expulerit poſ-
ſeſſione, ſequitur vt nouum illud remedium, quo
ſuccurritur Dominus detur tam pro re mobili quàm
immobili.

21 Vt ergo prædictum interdictum recuperandæ competat deiecto, oportet vt deiiciens poſſeſſionem occupet à qua alterum deiecit, vel quod deiiciat animo vt poſſidens eam derelinquat, vt colligitur ex iam dictis *ſupra in princ. quæſtionis.* Quare ſi contingat vt dominus fundi homines armatos venientes exiſtimauerit, & profugerit, nemóque eorum poſſeſſionem nactus fuerit, non poterit agere interdicti *vnde vi ex leg. 3. §. ſi quis autem ff. de vi & vi arm.* verſic. *proinde & in leg. metum 9. in princ. ff. de eo quod met. cauſa*, vbi nec ei competit actio quod metus cauſa, cuius rei ea nempe ratio eſt, quia non videtur vi deiectus, nec delinquere videntur qui poſſeſſionem non intrarunt, exornant Cuiac. *in d. l. metum* vbi Faber. *in rationalib.* & Donell. *d. c. 31.*

22 Nec contrarium probat textus *in leg. non ſolum 33. §. ſi dominus ff. de vſucapionib.* vbi in relato caſu vt deiectus dicitur qui poſſeſſionem profugiens dereliquerit, quia reſpondeo textum *in dict. §. ſi dominus*, eſſe intelligendum de vi deiecto, non vt competat interdictum *vnde vi*, cum nullus ſit aduerſus quem competere poſſit *ex dicta leg. 3. & dicta leg. metum.* Sed ad eum effectum tantum vt ille qui aufugit vi deiectus intelligatur, & poſſeſſionem animo & corpore amittat, reſque vſucapi poſſit, ita poſt antiquiores tradit Hyligerus *ad Donell dict. lib. 15. comm. 31. lit. leg.* Pichardus *in dicto §. retinendæ num. 7. & 8.* idem late videndus *in §. item actio 27. Inſt. de act. à num. 21. & 22.* cum aliis, vbi late interpretatur textum *in d. l. non ſolum 33. §. ſi dominus* vbi docet omiſſa ſolutione Cuiacij *lib. 44 ff. d. §. non ſolum.* & Fabri *in rationali ad text. in dicto leg. metum* & Iulium Pacium *legum conciliatarum cent. 2. concil. 70.* quam ipſe Pichard. ad longum refert, dictam legem eſſe intelligendam cum relata diſtinctione, dicens textum illum *in dicto §. ſi dominus* non intelligi de vero domino, ſed de illo qui fundum vſucapiebat, videndus *ibi* Accurſius in verbo *vi deiectus* vbi exiſtimat videri dominum in ſpecie *dicto §. ſi dominus* vt amittat poſſeſſionem, & deſinat vſucapere, non verò vt habeat actionem quod metus cauſa *ex dict. leg. metum*, nec interdictum *vnde vi ex dicta leg. 3.*

23 *§. ſi quis autem.* Nec obſtat à iureconſulto dominum appellari, quia reſpondeo quod qui vſucapit habetur loco domini, vt conſtat ex vſucapionis diffinitione tradita à Modeſtino *in leg. 3. ff. de vſucap.* & à Iuſtiniano *princ. Inſtit. eodem titulo*, explicat relatus Pichard. *vbi ſup. n. 14. in fin.* & ad idem Balb. *in c. paſtoralis 5. de cauſa poſſeſſ. n. 31. & 32.* & Graña *hic n. 7. & 8.*

24 Vltimo dicendum eſt quod natura, virtus & effectus huius interdicti eſt, quod ſpoliatus reſtituatur in ſuam poſſeſſionem, & quod aduerſarius condemnetur in omni damno & intereſſe quod ſpoliatus prætenderit, etiamſi excedat valorem ipſius rei, textus eſt *in dicta leg. 1. §. qui autem ff. de vi & vi arm.* & ibi *in §. non ſolum.* Et eſt optimus textus *in leg. interdicti eodem titulo* ibi *interdicto vnde vi tanti condemnatio facienda eſt quanti intereſt poſſidere.* Alias minus, aliàs plus, nam ſæpe actoris pluris intereſt hominem retinere quàm quanti is eſt, veluti cum quæſtionis habendæ, aut rei probandæ gratia, vt hæreditatis adeundæ intereſt eius eum poſſidere, facit etiam bonus textus *in leg. ſi quis vxori §. ſeruus qui ſurrepuit ff. de furt. leg. 3. ff. de cond. furtiua leg. in de Neratius ff. ad leg. aquil. & in §. illud Inſtit. eodem.* Sequitur Gomezius in leg. 45. *Tauri numero 180.* videndus *à numero 193.* ad plures quæſtiones quælitet hoc interdictum competat in rebus maioratus, vide Menochium *de retin. rem. 1. ex num. 411.* Donell. *d. lib. 15. comm. c. 31.* vbi plura Oſuald. de quo dicam infra.

25 His ergo ſuppoſitis infertur iam quid dicendum ſit ad quæſtionem propoſitam an ſemper verum ſit vt ſpoliatus ſit ante omnem contentionem reſtituendus, & affirmatiuè reſpondent omnes per noſtrum text. & textum *in cap. 1. cap. olim cauſam cap. ſæpe contingit hoc titulo cap. frequens eodem titulo lib. 6. cap. 1. cum ſeqq. 2. quæſt. 2. & 3. quæſt. 1. & 2. per tot. & in cap. 1. & cap. 2.* verſic. *ſed quoniam & in cap. fin. de ord. cognit. cap. porro de diuort. & in leg. 1. §. qui à me leg. colonus 12. leg. cum fundum 18. ff. de vi & vi arm. leg. non à iudice 64. in fine principij ff. de iudic. leg. 1. §. ſi prædo ff. depoſiti leg. ſi pignore §. ſi prædo ff. de pignorat. act. leg. 4. §. dominus ff. de vſucap. leg. ſi quis ad ſe fundum* verſic. *ante omnia Cod. ad leg. Iul. de vi l. meminerint. 6. & ſeq. Cod. vnde vi leg. vnica Cod. ſi per vim vel alio modo leg. ſi maritus Cod. de donat. inter leg. fin. in fin. Cod. de compenſat*, conſonat de iure Regio *leg. fin. titul. 10. part. 7. & leg. 1. tit. 13. lib. 4. Recop.* exornant præter ordinarios in dictis locis Gallius *lib. 2. obſeru. cap. 75. & 76.* Peregrinus *in cap. conſultationibus in princ. de offic. delegati* Gabriel. *lib. 5. concluſ. titul. de reſtit. ſpol. concl. 1.* Menochius *de recuper. rem. 1. à num. 109. & rem. 15.* Maſchard. *de probat. 3. tom. concl. 1329.* Fachineus *lib. 8. controuer. cap. 10.* Scaccia *de appell. quæſt. 19. lim. 6. memb. 7.* Gutierr. *de iur. confirm. 3. p. cap. 19.* Antonius Gomez *in leg. 45. Tauri num. 183. in fin.* Gregor. Lopez *in leg. 27. titul. 2. part. 3.* verbo *quele entregaſſe.* Thom. Sanchez *de matr. lib. 10. diſput. 12. quæſt. 2.* Riccius *collect. 624.* ad textum *in dicta leg. ſi quis ad ſe fundum.*

26 Huius concluſionis ratio duplex eſt, nam habet fundamentum in iure naturali quo cauetur vt nemo cum alterius detrimento & iniuria fiat locupletior *leg. nam hoc natura 14. ff. de cond. indebiti leg. iure natura 206. ff. de reg. iuris.* Et vt ait Cicero *lib. 3. de offic.* detrahere aliquid alteri & hominem hominis incommodo ſuum augere commodum magis eſt contra naturam quam mors, quam paupertas, quàm cætera quæ poſſint aut corpori accidere, aut rebus externis. 27 Et confirmatur quia natura ipſa ſuadet vt ſpoliator patiatur eandem legem quàm ipſe tulerit *leg. 1. cum ſeqq. ff. quod quiſque iuris* iuncto principio diſtinctiones primæ, vnde cum ipſe ſpoliauerit iuris ordine non ſeruato, ſic etiam non diſcuſſo iure reſtituat neceſſe eſt ſecundam naturam.

28 Secunda autem ratio dimanat à iure Ciuili, illa nempe eſt, quia poſſeſſor quamuis iniuſtus à ſua poſſeſſione ſine citatione non eſt remouendus *cap. conquerente hoc titulo cap. inter quatuor de maiorit & obed. capite licet Epiſcopus 28. de præbend. lib. 6.* vbi notat gloſſa & probat cum aliis iuribus verbo *te non vocato*, Sequitur Oldrad. *conſ. 227. num. 3.* Menochius cum aliis quos ipſe refert, *de recuperan. rem. 1. num. 111.* Si ergo ſpoliatus quamuis prædo petat reſtitutionem ante omnem contentionem reſtituendus eſt, cum huius poſſeſſio dicatur poſſeſſio, vt ſcribit Alexand. *in l. duo inſolidum ff. de precario.*

29 Et confirmatur, nam cum ex diſpari cauſa exceptio non admittatur *leg. fundum 16. cum duab. ſeqq. ff. de except. cap. fin. de ordin. cognit.* ſed ad

poſſeſſio

Digitized by Google

poſſeſſionem diſpat ſit, proprietatis exceptio *l. naturaliter §. nihil commune ff. de acq. poſſ. l. permiſceri § 2. ff. eod. l. & an eadem §. fin ff. de except. rei iud. l. ſi de proprietate C. ſi à non compet. iudice.* Sequitur vt ſi ſpoliatus à poſſeſſione petat illam ſibi reſtitui ante contentionem omnem, id eſt, antequam de dominio & proprietate quæratur erit reſtituendus, & hoc eſſe verum docent Abb. *hic* & Gutierr. *de iuram. confir.* cum aliis ab eo relatis *d. lib. 3. c. 19. n. 1.* in tantum vt ſpoliatus ante omnia reſtituatur non admiſſa probatione proprietatis etiamſi offeratur probatio in promptu per text. *in l. 1. §. 1.* & *ibi* glo. *ff. de vi & vi arm. l. ſi maritus C. ad l. Iul. de vi & in l. 1. C. ſi per vim vel alio modo*, ibi: *ſine vlla cunctatione reſtituat.* Sed an hoc verum ſit dicam *quæſtione ſequenti.*

Et iterum confirmatur, quia cum Magiſtratus officium ſit ius ſuum vnicuique tribuere *l. iuſtitia ff. de iuſt. & iure.* Spoliator qui de facto in magiſtratus iniuriam aliquem ſpoliauit, ab eodem Magiſtratu ad reſtituendum compellitur, vt ipſa iuris ratio poſtulat. Et ſic merito legum & ſacrorum Canonum latores Reipublicæ vtilitati & tranquillitati conſulentes, nihilque ab ea magis alienum iudicantes quàm quod de facto violenter & authoritate propria occupare tentaſſent, ſuis legibus & decretis ſtatuere ſpoliatum ante omnem contentionem eſſe reſtituendum ex relatis iuribus.

Et in tantum eſt verum quod ſpoliatus ſit reſtituendus ante omnem contentionem, quod licet intentet tantum petitorium remedium rei vindicationis, & non probet dominium quod eſt fundamentum illius actionis, ſed ſolum probet ſpoliationem ſibi factam ab aduerſario, debet obtinere in ipſa rei vindicatione, & fiet ſibi reſtitutio, probat textus *in l. ſi quis emptionis §. ſed hæc contra C. de præſcript. 30. vel 40. annor.* quem ad hoc reputat ſingularem & vnicum Bartol. *in princ. legis* & Baldus *ibi in prin.* Angel. *col. 2. n. 4.* Salicetus & communis, & *ibi* glo. ord. Angel. *in l. 1. §. hoc interdictum el. 1. in fin. ff. de vi & vi arm.* notant etiam Bartol. Paul. Alexand. & Doctores communiter *in l. ſi alienam ff. ſolmo matr.* quem ſequitur Antonius Gomez *in l. 45. Tauri n. 183* vide dicta *ſup. in c. fin. de cauſa poſſ. quæſt. 1.* Et applica dicta *in cap. Cum Eccleſia Sutrina eod. tit. q. 1.* Sed verius eſt quod quoties ſpoliatus agit ad rei vindicationem teneatur ad dominij probationem, vt dico ſup. *in c. 1. q. 1.* an verſ. *& licet Doctores communiter*, vbi præſtiti intellectum *ad d. l. ſi quis emptionis §. ſed hæc.* cum Balb. *in c. 5. de præſcript. n. 53. & 54.*

Et in tantum ſpoliationis cauſa eſt priuilegiata, vt actor qui dicit ſe ſpoliatum & intentauit hoc recuperandæ remedium poſſeſſionis, non poſſit ab aduerſario conueniri vel reconueniri quouis alio iudicio vel actione reali vel perſona, niſi ſuper alia ſpoliatione quam ipſe actor commiſiſſet in alia re ſecundum text. notabilem *in c. fin. de ord. cognit.* de quo latè dixi *ſup. in c. 1. hoc tit.*

Ex his venit etiam declaranda regula dicta vt procedat ſi ſpoliatus opponat ſpolium per viam exceptionis aduerſus agentem contra ſe ſuper aliis rebus, & allegęt ſe non debere reſpondere quouſque ſit reſtitutus, nam conſtito de ſpolio ſpoliatus ante omnia eſt integre reſtituendus. Et poſtea reſpondebit actioni expreſsè text. *in leg. 5. tit. 10. part. 3.* & *ibi* Gregor. *in glo. fin.* vbi refert quid in hoc de iure communi eſſet diſpoſitum ad quod videbis quæ dixi *in cap. 1. & 2. de ordin. cognit.*

Præterea declaratur quod imo ſpoliatus à iudice non ſeruato iuris ordine eſt ante omnia reſtituendus *vt in l. meminerint C. vnde vi & in l. 3. tit. 14. lib. 3. ordinam.* hodie *l. 2. tit. 13. lib. 4. noua Recop.* 34
vbi late notat Azeuedus videndus *à n. 26.* Quibus legibus *& in l. 7. eiuſdem tituli.* probatur quod reſcripta ſeu indulta Principum de aliquo ſpoliando, vel priuando ſua poſſeſſione, vel de eam capiendo propria authoritate intelliguntur iuris ordine ſeruato, & non alias, nec aliter ſunt implenda licet ſint obedienda. De quorum iurium materia agit bene Iaſon *in l. iuſtè poſſidet. num. 12. ff. de acq. poſſ.* Decius *in l. fin. n. 4. & 5. C. de edict. D. Adriani tollen.* Afflict. *deciſ. Neapol. 361. à n. 35. & ibi à n. 12.* Latius idem *lib. 1. conſt. Neapolit. rub. 24. à n. 24. & 31.* vbi *n. 50.* rectè admonet iudices vt quando recipiant literas Regias ſigillatas ad reſtituendum alteri poſſeſſionem ſuam, qui aſſerit ſe ſpoliatum, citent prius partem inſerto tenore literarum, & mandent quod reſtituat cum clauſula iuſtificatiua, & ſi comparet & dixit quod non ſpoliauit, tunc debet iudex ordinariè procedere, licet commiſſa non ſit cognitio, nam ita intelligitur etiamſi non dicatur iuxta text. *in l. & ſi non cognitio* & *ibi* Paul. de Caſtro *C. ſi contra ius vel vtilit. publ.* Gutierr. *de iur. confirm. d. cap. 19. num. 4. lib. 3.* videndus etiam Menoch. *de recup. rem. 8. à num. 50. fol. 65.* vbi latiſſimè declarat an authoritate Principis, alterius poſſeſſione occupata ſit ſpoliatus ante omnia reſtituendus, videndus Mexia *in l. Regia Toleti in fundam. 11. partis num. 30.* Et ad hæc vide quæ docet Alexand. Ludouiſ. *deciſ. 43. num. 1. & deciſ. 105. numer. 5. & deciſ. 198. num. 2.* qui *deciſ. 362. num. 4.* dicit quod iudex non ritè nec rectè procedens non ſolum non excuſat à ſpolio, ſed ipſemet dicitur ſpoliare, & *336. numero 2.* vbi dicit quod ſpoliatiua eſt poſſeſſio capta vigore ſententiæ nullæ. 35

Infertur etiam ad noſtrum textum quod in beneficialibus ſpoliatus à iudice prætermiſſo iuris ordine ante omnia eſt reſtituendus cum redditibus inde perceptis, vt probat etiam expreſſus textus *in cap. conquerente hoc titulo.* & textus *in cap. referente de præbend.* vbi Decius *num. 2.* Socin. bene *conſ. 12. num. 10. & 11. vol. 1.* Boerius *deciſ. 238. num. 4.* Gutierr. *ſup. num. 5.* vbi *num. 6.* addit cum Maranta licitum eſſe vnicuique nolle dimittere poſſeſſionem ſine legitima cauſæ cognitione, & poteſt contradicere, non obſtante quod in literis Papæ ſit clauſula: *contradictores, &c. vt infra quæſtione 7.* Ergo inferunt Doctores regulam ſupra dictam ſcilicet, quod ſpoliatus ſit ante omnia reſtituendus, intelligi debeat quando ſcilicet, eſt perſona habilis ad poſſidendum & tenendum, nam ſi ſit inhabilis ad hoc debet prius oſtendere titulum & habilitationem, tradit Gutierrez *dict. cap. 19. num. 18.* bene Afflict. *deciſ. 161. num. 5. 16. & 40.* idem *lib. 1. conſtitut. rubr. 24. num. 54.* vbi dicit quod hoc debet probare in continenti, ſecus ſi longiorem peteret dilationem, & examinationem, vide notata *infra in cap. 6. ſequenti.* Verum vt rectè fiat reſtitutio dicunt DD. quod etiam iniuſtus poſſeſſor debet citari ad reſtituendum ſuam poſſeſſionem alteri intentanti remedium recuperandæ, qui dicit ſe ſpoliatum, latè tradit alios allegans & amplians in prædone notorio per textum noſtrum Celſus *conſ. 119. numero ſecundo*, & additio ad Afflict. *dict. deciſ. 361.* litera C. & D. vbi hoc limitat quando iudex de facto immiſit aliquem in poſſeſſione non citato poſſeſſore, quia tunc facilis 36 37

debet eſſe iudex ad reſtitnendam poſſeſſionem ſpoliato etiam abſque citatione poſſidentis, nunc, quia de facto debet etiam reſtituere ſicut de facto ſuſtulit, licet dicat tutius eſſe quod reuocatio fiat præſente parte vel citata.

39 Et ex hoc dicunt Gutierez *dict. cap. 19. de iuram. 3. p. 19. in fin.* Menchaca *libro 1. contro. vſu frequent. capite 11. numero 13.* abhinc ortam eſſe praxim aduocatorum qui in libello petitionis reſtitutionis ſolent hoc caſu dicere quod, ſicut de facto iudex abſtulit poſſeſſionem ſuæ parti non citatæ, ita de facto reſtituat, ſentit Tiraquell. *in tract. res inter alios acta pag. 38. lim. 39.* dicens quod factum à iudice parte non citata poteſt ab eodem ſine citatione retractari, ſed vt plura percipias leges Azeuedum *in dict. leg. 2. lib. 3. Recopil. & ibi in leg. 7.* & de his prouiſionibus Regiis quando & qualiter ſunt obediendæ, vide *ad titulo 14. libro 4. Recopilationis*, vbi latè Azeuedus. Etenim Alexand. Ludouicus *deciſ.* 105. *n.* 6. docet quod dicitur iudicem ſpoliare quando capitur poſſeſſio in vim præcepti illius nulla præuia citatione.

40 Imo ita vera eſt concluſio ſupra relata, quod ſi lite pendente ſuper interdicto retinendæ reus ſpoliauerit actorem, poteſt implorari iudicis officium pro reſtitutione poſſeſſionis interdicto recuperandæ, antequam decidatur lis pendens ſuper interdicto retinendæ ita Gutierrez *dict. lib. 3. de iuram. confirmat. dict. cap. 19. num.* 22. Bald. *in leg. ſi de proprietate num. 15. Cod. ſi à non compet. iudic. fuerit iudic.* quem ſequitur Afflict. *deciſ. Neapol.* 156. Ampliat aliis etiam modis hanc concluſio-

41 nem Riccius *vbi ſupra dict. collect.* 624. vbi dicit quod ante plenariam reſtitutionem ſpoliato nequit opponi compenſatio, nec exceptio proprietatis, vt dixi. Item nec impediri reſtitutionem etiamſi rem de qua quis ſpoliatur acquiſiuiſſet ex contractu inutili. Nec eſſe audiendum qui petit beneficium ceſſionis, *cap. Odoard. de ſolut.* & ante omnia reſtituendum eſſe monaſterium licet facto prælati ceciderit à poſſeſſione.

42 Prædicta tamen concluſio limitatur in caſu textus *in dicto cap. 1. hoc titulo.* Secundo docent quamplures limitari in caſu quo ſpoliator offert incontinenti dominij probationem, de quo dixi *ibi* in verſic. *quare*, & in verſic. *nec caret.* Item limitatur caſu quo agenti remedio recuperandæ obſtet notorij tituli defectus & proprietatis quia de iure communi non poteſt habere dominium in illa re, textus *in cap. ad decimas de reſtitut. ſpol.* gloſſ. *ibi.* Cardinalis, & communis *hic*, Couarruuias *in 4. part. 2. cap. 7. §. 5. num. 10. & in pract. capite 23. numero 4.* cum aliis pluribus Antonius Gomez *in leg. 45. Tauri num.* 183. verſic. *ſecundo limita* vbi quia Corneus, Beroius, Poteus & alij contrariam ſententiam, docent opiniones concordat dicens, hanc limitationem intelligi quando notorius tituli defectus obſtat ſpoliato & fundat intentionem ſpoliantis, & hæc diſtinctio fundatur *in leg. 1. §. quia me vi in leg. colonus & in leg. cum fundum ff. de vi & vi arm. & in §. recuperandæ Inſtitut. de interdict. & in leg. ſequitur* verſicul. *ſi dominus ff. de vſucap.* Et ratio differentiæ eſt ioter vtrumque caſum, quia quantumcumque conſtet de defectu dominij ſpoliati, ſi tamen non fundatur intentio ſpoliantis, non debet priuilegio reſtitutionis priuari, quia rem liberam quoad illum creditur poſſidere argum. textus *in leg. loci corpus §. competit. ff. ſi ſeruit. vindicetur.* Nec in hac reſtitutione aliquod peccatum committitur, quia non fuit ad effectum vt iuſtus poſſeſſor rem ſibi retineat, ſed vt facultatem habeat reſtituendi vero domino, quod vt fiat intereſt ſua rem ſibi reſtitui. argum. text. *in l. 1. §. ſi prædo ff. depoſiti* quod ſecus eſt quando fundatur, ſpoliantis intentio, quia tunc fieret reſtitutio cum peccato, quod ius Canonicum impedit, *ex capite literas, hoc titulo*, & bona fides non patitur talem fieri reſtitutionem. *leg. bona fides §. & ſi rem ff. depoſiti*, & vide d. infra *in capite ſeptimo, hoc titulo quæſtione ſecunda.*

Et ab hinc lucem accipit primo textus *in dicto capite ad decimas*, cui varie reſpondent Doctores 43
ibi Iaſon. *in leg. naturaliter §. nihil commune ff. de acquir. poſſeſſ. numero quadrageſimooctauo*, Corraſius *libro primo, miſcell. capite ſecundo*, Menchaca *libro primo controu. capite 83. & 87.* Nauarrus *in capite accepta oppoſit. decima, à numero vigeſimoprimo, hoc titulo.* Couarruuias *libro primo, variar. capite decimoſeptimo, numero decimoquarto.* Sed verior ſolutio eſt quam tradit *ibi* gloſſ. verbo *eundem clericum*, nempe in ſpecie illius textus conſtare per confeſſionem Canonicorum de notorio ipſorum defectu circa proprietatem, ac per eandem eſſe fundatam intentionem clerici ſpoliantis aſſerebant, namque, ſe poſſediſſe decimas intra parrochiam Clerici, qui ſuam habebat fundatam de iure intentionem iuxta text. *in capite primo, capite quoniam decimotertio, capito quamuis decimoſeptimo capite prohibemus 19. capite cum contingat 29. & capito 30. de decimis.* Ob idque recte Canonicis fuiſſe denegatam reſtitutionem niſi probarent ſe legitimè aſſecutos poſſeſſionem prædictarum decimarum allegando priuilegium vel aliud ſimile ex quo poſſit ſua iuſtificari poſſeſſio, vt conſtat ex eodem texto ibi: *niſi aliud oſtendatur.* iuncta
gloſſa ibi: verbo *aliud.* Vide Grañam *hic num.* 5. 44
& vide quæ docent Menochius *de recuperanda remed. à num.* 225. latè Maſchard. *de probat.* in verbo *confeſſio quæſt. 7. per totam*, & alios quos tradit & ſequitur Antonius Gomez *in d. leg. 45. Tauri num.* 183. in verſ. *& idem eſſet* vbi dicit id procedere quia probatio quæ fit per confeſſionem partis eſt cæteris potentior *l. fin. C. de fidei commiſ. l. generaliter §. ſed iuramentum* verſ. *ſi quidem ff. de rebus credit l. generaliter C. de non numerata pecunia.* Et ex his lucem accipiunt iura *in cap. ſignificaſti & cap. porro de diuort.* de quibus *ſup. in cap. conſtitutus de filiis presbyt.* qui venit intelligendus in ſua ſpecie iuxta ſpeciem textus *in c. 1. hoc tit.* & text. *in c. cum Eccleſia Sutrina, de cauſa poſſeſſ.* de quo *ibi & in d. c. 1.* ad quæ iura vide dicta *inf. in c. conquerentæ quæſt. 2.*

Quare communiter docent Doctores, quod 45
in omnibus caſibus in quibus exceptio dominij oppoſita per violentum poſſeſſorem contra ſpoliatum eſt manifeſta in iure vel in facto, puta quia conſtat de dominio excipientis per ſententiam diffinitiuam latam contra agentem ante ipſam ſpoliationem, tunc non fieri debere reſtitutionem tenet expreſſe & ſingulariter Cumanus *in dicto §. nihil commune 3. col.* verſ. *ex hoc* & *ibi* late Alexand. 6. *& 7. col.* vbi dicit hanc eſſe magis communem, & Iaſon. *ibi column. 9. num.* 49. idem tenet Paulus *in leg. permiſceri in fin. ff. de acquir. poſſ.* & melius quam alibi idem eſſe ſi per inſtrumentum publicum conſtet, aduerſus quod nihil obiciatur, quia tunc ſpoliatus non erit reſtituendus, vt habetur in Rotæ *deciſ. hoc titulo in nouis deciſ.* 16. & ex va-

riis

ris probat Meuochios *de recuperan. rem. 1. num.*
223. Sequitor Gomezius *in dicta leg. 45. Tauri d.*
num. 183. in verſic. *ex quo* & hoc licet Bartol ex-
preſsè teneat cootratium *in d.§. nihil commune col.*
2. *num.* 3.

46 Ex quo infertur alia declaratio ad noſtrum tex-
tum, nam ſi facta reſtitutione cauſa proprietatis
noo remaneret ſalua, quia poſſeſſio oon poſſet po-
ſtea de facili recuperari, tunc limitanda venit re-
gula textos noſtri. Tradit late Rolandus à Valle
conſ. 1. *à numero trigeſimoſecundo*, eandem ſeqoi-
tur Ripa *in dicto §. nihil commune numero* 57. cum
Paulo de Caſtro & Alexandro, vbi exemplificat
Gutierrez *de iuram. confirm. tertia parte capite de-
cimonono numero decimotertio*, Antonius Gomez
ſupra dicto numero 183. in verſiculo *quarto*, cum
pluribus ab eo relatis, vbi dicit ita demum ſpolia-
tum eſſe reſtituendum prætei qoam ſi reſtitutio rei
petitæ noo poſſet fieri ſine irreparabili præiudi-
cio, vbi multis exemplis demonſtrat, quod idem
exemplicat idem Gutierr. quando agitor de poſſeſ-
ſiooe Caſtri vel fortalitij, ſi incontioenti exceptio
dominij probaretur.

47 Deinde venit limitanda noſtri textus ſpe-
cies quoties qui petit reſtitutionem ageret ſimul
petitorio & poſſeſſorio accumulando rei vin-
dicationem per quam dicit ſe declarari domi-
num, & remedium poſſeſſorium recuperandæ,
per quam petat rei reſtitutionem iuxta doctri-
nam traditam *in capite cum dilectus de cau-
ſa poſſeſſionis*, vbi late videbis. Cuius ratio eſt
quia tunc reus conuentus & ſic violentus poſſeſ-
ſor poteſt obiicere de dominio, & ſi probauerit
non tenetur reſtituere, ſed defendendus eſt in ſua
poſſeſſione quantumcumque violenta iuxta tex-
tum *in dict. cap. cum Eccleſia Sutrina, cap. cum ſu-*
48 *per eodem titulo.* Et ex hoc accipit lucem textus
in leg. ſi quem emptionis §. ſed hæc Cod. de præſcript.
30. *vel* 40. *annor.* Quo receptum eſt violento poſ-
ſeſſori à poſſeſſiooe cadenti rei vindicationem
competere poſſeſſori priori, etenim omiſſis aliis
ſolutionibus de qoibus Balboa *in cap. 5. de præ-
ſcript. num.* 53. diceodum Ioſtinianum *in dict.* §.
declaraſſe ſuam ſententiam quam poſuerat ibi *in*
§ 1. videlicet, poſſeſſorem malæ fidei à poſſeſſio-
ne cadentem oullam habere actionem, ſed tan-
tummodo exceptionem ſi aduerſus eum ageretur,
quam diſpoſitionem declarat in detentatoribus,
qui ſine violentia rem nacti ſunt, ſecus tamen
ſi cum violentia, nam tunc non competeret actio
nec exceptio, quod procedit quando agitur de pro-
prietate. Secus verò ſi ad ſolam reſtitutionem ſpo-
liati, vt in noſtro textu.

49 Alias vero limitationes videbis *in dict. capit.* 1.
hoc titulo, vbi nonnulla iura explicata ſunt. Sed
iterum limitatur itaut ſpolio agi non poſſit quan-
do poſſeſſio capta fuit inſtrumentalis per mediam
perſonam quæ non fuit expulſa. Verallus *in deciſ.*
169. *p.* 3. Item nec poterit agere ſpolio ille qui fa-
cto ſuo cecidit à poſſeſſione elapſo quadriennio.
Capotaqueo. *in deciſ.* 172. *p.* 3 quem ſequitur Ric-
cius *collect.* 624. quidquid dixerit Caſſiodorus *in
deciſ.* 6. *de reſtit. ſpol.* Et idem limitat in monacho
Diui Auguſtini Heremitarum vt ad ſpolium agi
minime poſſit. idem Caputaquen. *deciſ.* 186. *p.* 3.
Et idem limitat *in deciſ.* 178. *p.* 3 in ſpoliato ab il-
lo qui prætendebat poſſidere virtute mandati de
manutenendo in eios fauorem decreti. Et Bellame-
ra *in deciſ.* 151. & Verallus *in deciſ.* 179 *p.* 3. limi-
tat in ſpolio per procuratorem generalem commiſ-
ſo. Et idem Riccius *d. collect.* 624. non poſſit agi
ad ſpolium vt reſtituatur ad poſſeſſionem diſtribu-
tionum quotidianarum, & quando poſſeſſio ſpo-
liati nulliter data confirmari debet, quia tunc noo
eſt reſtituendus, Verall. *d.* 3. *p. in deciſ.* 174. &
175. Itidem etiam prædicta regula limitatur in ex-
communicato, de quo *ſup. in cap.* 1. & tenet gloſſ.
in cap. ex inſinuatione de procurat. quam exclamat
Imola *in leg. is qui reus column.* 35. *ff. de public.
iudic.* gloſſ. *in cap.* 1. verbo *audientia in fin.* 23. *di-
ſtinct.* cum pluribus aliis Gratianus *regul.* 432. *nu-
mero* 5.

Et hanc noſtram regulam vndecimmodis limi- 50
tat Socinus *reg.* 379. & cum quinquaginta limi-
tationibus ſcripſit Corſetus *de excellentia, & po-
teſtate Regis quæſt.* 72. & idem *tract. fallent. ad re-
gul. ſpoliatus ante omnia in* 8. *tract. diuerſorum Do-
ctorum*, eandem regulam cum 24. ampliationibus,
& 25. limitationibus tradit Ripa *in leg. naturaliter
§. nihil commune num.* 46. & ibi Socinus *num.* 126.
ff. de acquir. poſſ. videndus Mieres *de maiorat.* 3.
part. quæſt. 14. *per tot.* & vide quæ tradit Riccius
collect. 36. vide Gomezium *in d. l.* 45. *Tauri d. n.* 183.
circa fin.

QVÆSTIO II.

An ſi quis eiiciatur de poſſeſſione beneficij manualis, ſit ante omnia reſtituendus? Et an ex regula noſtri textus ſpoliato poſſeſſione primi beneficij per ademptionem ſecundi ſit concedenda reſtitutio? Et an abſolutè procedat in beneficialibus.

SVMMARIVM.

1 *Capellanus ad nutum amobilis an poſſit remoueri à patrono ex vi fundationis* remiſſiuè.
2 *Capellanus ſeu beneficiatus ad nutum ſi remoueatur à patrono in quo caſu reſtituatur, nu.* 4. *&* 5.
3 *Beneficiati quia non poſſident beneficia manualia, ideo non iuuantur regulis de annali & triennali.*
4 *Poſſeſſio ad tempus illo elapſo non dicitur amplius poſſeſſio.*
5 *Patronus amouens beneficiatum ad nutum ſuſtinetur quoties abeſt malitia.*
6 *Reſtituendus non eſt ante omnia qui eiectus eſt à poſſeſſione beneficij per executorem breuis Apoſtolici.*
7 *Reſtitutio conceditur ſpoliato primi beneficij, quamuis adeptus ſit ſecundum, quia titulus primi multis celatur modis, numero* 8. *&* 10.
9 *Extrauagans, execrabilis de præbend.*
10 *Obtinens ſecundum beneficium priuatur primo incompatibili ipſo iure, tamen pœna non mandatur exequutioni ante declarationem iudicis, num.* 11.

SOlent Doctores diſputare de quæſtione, an 1
Cappellanus ad nutum amobilis poſſit remo-
ueri à patrono ex vi fundationis? De qua quæſtio-
ne late Gutierrez *lib.* 3. *practic. c.* 11. *per tot.* aliqua
tradit Garcia *de beneſ. p.* 1. *c.* 2. *à n.* 80. plura tradit
Lara *de Cappellanis p.* 2. *c.* 6. Verum ad primam dif-
ficultatem

ficultatem dicunt multi, quos refert & ſequitur Lara *d.c.6. à nu.* 20. quod Cappellanus ad nutum amobilis non poteſt petere reſtitutionem prædicti beneficij manualis, ſi per patronum auocetur, cum ei non competant remedia poſſeſſoria, vt tradunt Gofredus, Buttius, Imola, & Dominicus *in c.p. ex parte de reſcript.* quos refert & ſequitur *ibi* Felin. *n.* 4. ex eo quia Cappellanus amobilis non poſſidet, vt dicitur de colono *in l.1.§. deciditur & l. fin. ff. de vi & vi armata*, vbi reſpondit Petro de Anchara-
2 no contrarium tenenti. Ob idque infertur quod cum non poſſideant beneficiati in his beneficiis, non poſſunt iuuari regula de annali & triennali. Mohedanus *deciſ.* 169. alias 340. Flaminius *de reſignat. lib.* 11. *q.* 3. *n.* 84. 85. & 96. Cum aliis Garcia *ſup. d.c.* 2. *à n.* 89. Vnde Gutierr. *d.q.* 11. quem ſequitur Garcia 1. *p.d.c.* 2. *à n.* 87. dicunt non poſſe iudicem ordinarium tueri in ſua poſſeſſione ab ea deſtitutum ex eo, nam cum poſſeſſio quam habet iſte beneficiatus ſeu Cappellanus amobilis ſit ad tempus, ſcilicet, donec amoueatur, ſeu dum amoueatur vel reuocatur, ſequitur vt non reſtituatur, nam poſſeſſio ad tempus illo elapſo non dicitur amplius poſſeſſio ex natura temporis limitati, *l. imperator ff. de poſtulando leg. ſtatu liberi §. ſtichum ff. de leg.* 2. facit quod tradit Tiraq. *in l. ſi vnquam* verbo *reuertatur*, alias 178. Et hoc eſt quod ait Perez de Lara *d.c.6. nu.* 20. & 21. quod is Capellanus amobilis non poſſidet contra Patronum, & ſic non competere ei remedia poſſeſſoria, ſecus contra alium.

3 Verum quia Zeuallos *comm. contr. q.* 425. *in fin.* dicit quod Cappellania ad nutum Patroni conceſſa nequit ſine cauſa legitima auferri, & latè *ibi* defendit. Tunc & poterunt intentare remedium recuperandæ, ſi ſequatur Zeuallis ſententia. Quod ſi prouiſus in beneficio amobili ad nutum ex malitia & ſine cauſa fuerit remotus poterit adire Superiorem vt eum reſtituat, vt dicit Rebuf. *tract. de nominatione q.9 n.* 25. quem ſequitur Petrus Greg. *de benef. cap.* 11. *n.* 12. & hoc quia malitiis eſt obuiandum *vt in l. in fundo ff. de rei vind.* Tamẽ docet Lorca *ſup. n.* 22. in hoc eſſe cautè procedendum, nam cum non debeat ius ſuum cuique detrahi *§. ſed & maior aſperitas Inſt. de his qui ſunt ſui vel alieni iuris*,
4 non debet faciliter auferri à patrono facultas amouendi Cappellanum, ſed ita demum ſi malitiosè faciat, vt dicunt relati Doctores, malitia tamẽ ceſſante docet poſſe ſine culpa Cappellani & ſine cauſæ cognitione amoueri à patrono, tradit & hoc etiam præſumpta malitia non obſtante, imo & ſi iniuſtis rationibus (ſine calliditate tamen) motus fuerit patronus, & cauſa ſit tamquam beſtialis, cum ſit ſufficiens ad excludendam malitiam *l. igitur ff.*
5 *de lib. cauſa.* Tolerandum eſſe patronum amouentem ait, nec poſſe Cappellanum remotum conqueri, & ſic debere iudicem ex officio ſuo prouidere ne vis fiat patrono vtenti iure ſuo, ad tradita per Marcum Antonium Peregrinum *conſ.* 48. *n.* 4. *vol.* 3. *ad fin.*

6 Ex hoc infero non eſſe ante omnia reſtituendum nec agere remedio recuperandæ illum qui eiectus fuerit à poſſeſſione beneficij ab executore breuis Apoſtolici, ita Capuraquen. 3. *part. deciſ.* 180. quem ſequitur Ricciua *collect.* 624. verſiculo *limita* 4.

7 Ad ſecundam difficultatis partem etiam videtur negatiuè reſpondendum ex dictis, tum etiam quia obtinens duo beneficia incompatibilia non poteſt iuſtificare poſſeſſionem tituli primi beneficij à quo fuit ipſo iure priuatus *c. de multa de prabend.* extrauagans *execrabilis eod. tit.* Tum etiam quoniam decretum irritans appoſitum *in d. extrauaganti* videtur inficere titulum & poſſeſſionem iuxta textum *in c. ſi eo tempore* 45. *de elect. lib.* 6. Vnde cum ex his notorius reſultet defectus contra ſpoliatum, & fundetur intentio ſpoliantis, deneganda videtur reſtitutio. Et ita ſequuntur Rota *deciſ.* 15. *hoc tit.* in antiquis, & *deciſ.* 3. *n.* 3. *in nouis* Beroius *hic n.* 87. Ripa *in l. naturaliter. §. nihil commune ff. de acq. poſſ. n.* 92. Gomez *in regula de annali q.* 55. Oieda 1. *p. de incompatibil. benef. capit.* 13. *numero* 68.

Nihilominus verior eſt contraria ſententia, 8
quam defendunt Oldrad. *conſ.* 227. & communia, quam reſoluit Abb. *hic num.* 24. Nauarrus *in cap. accepta hoc titul. oppoſit.* 20. *num.* 6. Menoch. *de recuper. rem.* 15. *num.* 466. Puteus *deciſ.* 99. *lib.* 1. ex eo quia notorium illud quod ex incompatibilitate reſultat, celari poteſt multis ex cauſis, vel ex diſpenſatione, *vt in capit. de multa de prabend.* ex vnione *vt in cap. vnico in fin.* 10. *quæſt.* 3. Et propter exiguos redditus Eccleſiarum *cap. relato capite illud* 21. *quæſtione prima.* Vel quia vnum habet in commendam *capite qui plures* 21. *quæſt.* 1. vel quia alterius beneficij fructus ſunt reſeruati, *c. ſi tibi conceſſo de prabend. lib.* 6. & ex aliis cauſis vt ſignificant verba text. *in cap. licet. Epiſcopus de prabend. lib.* 6. ibi *cum tibi forſan ius poſſit competere retinendi.*

Nec obſtat decretum irritans poſitum *in dicta* 9
extrauag. execrabilis. Quia reſpicit pluralitatem & non cadit ſuper certo beneficij corpore, quod exigitur ad hoc vt poſſeſſio eo nomine quæſita diſcolorata vocetur, ex traditis à Caſſiodoro *deciſ.* 1. *de cau. poſſeſſ.* Vnde licet ipſo iure priuetur primo beneficio qui obtinuit ſecundum incompatibile, tamen ante iudicis declarationem pœna illa executioni non eſt mandanda, argum. text. *in capite cum ſecundum leges de heret. libro ſexto, leg. eius qui delatorem de iure fiſci.* Et ſi inaudita poſſeſſoria parte poſſeſſione priuetur reſtituendus erit ex regula textus noſtri, & iuxta deciſionem textus *in dicto capite licet Epiſcopus de prabend. lib.* 6. Et hoc modo debent intelligi plura quæ tradit Barboſa ad text. *in capite ad decimas de reſt. ſpol. l.* 6. vbi *à n.* 9. longè explicat textum *in d. c. licet Epiſcopus.* Et applica dicta *infra in capite* 7. *quæſtione* 2.

Ad tertiam quæſtionis partem vt diſſoluas le- 10
ges & applicabis quæ dixi *ſupra in capite cum ſuper* 4. *de cauſa poſſeſſ. & propriet. tota quæſtione ſecunda*, & quæ dico *infra quæſtione ſeptima.* Et ſi deſideras ſcire quid verificare teneatur agens ad reſtitutionem in beneficialibus. Et quid de priuato à poſſeſſione, vel quaſi exigendi poſſeſſionem, videbis Maſchardum *de probat. concl.* 1328. & 1329. & *infra in dicto capite conquerente.*

* * *

QVÆSTIO

QVÆSTIO III.

An laicus ſpoliatus à iure percipiendi decimas ſit ante omnia reſtituendus? Et an ratione ſcandali vitandi ante omnia differatur reſtitutio? Et an differatur habita ratione ſtatus? Et ante omnia ſpoliatus reſtituatur, vbi qui ſpoliauit, pauper eſt.

SVMMARIVM.

1 *Laicus ſpoliatus à iure percipiendi decimas non habet interdictum vnde vi niſi legitime conſtet de titulo, & quid circa res temporales, num. 2. 3. & 4.*

2 *Cap. ad decimas de reſt. ſpol. lib 6.*

5 *Reſtitutio differtur ratione ſcandali vitandi.*

6 *Pauper obtinere poteſt commiſſionem, vt reſeruatis ſibi fructibus & expenſis in negotio procedatur.*

1 PRima difficultas pendet à traditis *ſupra q. 1.* in verſ. *prædicta tamen concluſio,* & ibi 10 verſ. *ab hinc* vbi intelligitur text. *in c. ad decimas de reſtit. ſpoliat. lib. 6.* Sed quia hic de diuerſo inquiritur caſu, ſunt qui putent abſolutè reſtituendos eſſe ante omnia laicos ſpoliatos à iure percipiendi decimas, ſi agant interdicto recuperandæ, ita ſequitur Guido Papæ *q.* 128. vbi teſtatur in praxi ſeruari apud Gallos, & Bar. Brixienſis *in glo. 14. q. 1. c. 1.* ea ratione quia ſæpiſſimè ſpoliatus ea re quam iure communi tenere nequit, eſt ante omnia reſtituendus, arg. text. *in c. licet Epiſcopus 28. de præbend. l. 6.* De quo latè dixi *ſup. in 2. p. quæſtionis proximæ præcedentis,* & ex textu *in l. 1. §. deiicitur ff. de vi & vi arm. & in l. 1. C. ſi per vim vel alio modo.* Ergo quamuis aduerſus laicum ſit iuris præſumptio, cum tamen ius iſtud obtinuerit vt decimas perciperet & eo fuerit ſpoliatus, reſtituendus erit.

2 Sed cum ratio ſup. dicta minus congrua videatur ea ratione quod laicus eſt incapax poſſeſſionis vel quaſi huius iuris, quod petit ſibi reſtitui interdicto *vnde vi,* nec tantum habet contrariam præſumptionem iuris communis, verum etiam incapacitatem poſſeſſionis reſtitui ſibi petit, ideo ſunt & alij, qui exiſtiment hanc reſtitutionem ſpoliato hoc iure concedendam eſſe ante omnia, vbi pro reo aduerſus quem agitur interdicto *vnde vi* non adeſt iuris præſumptio, tametſi ea aduerſatur actori, ſi quidem deciſio textus *in d. cap. ad decimas,* tunc obtinet cum aduerſus agentem, id eſt iuris præſumptio, & ea reo palam ſuffragatur non alias. Alij autem exiſtimant id ius non habere niſi probauerint ius percipiendi decimas ad ipſos pertinere vel priuilegio Romani pontificis, vel ex conceſſione feudali ante Lateranenſe Concilium, quia iuris communis præſumptio ipſis hoc in iure aduerſatur *ex d. c. ad decimas* & ſic indiſtinctè ſeſpondetunt Ioannes *ad Rubr. hic.* Antonius & Abb. *in c. ſi diligenti de præſcript. col. penult.* Ioan. *in c. ad petitionem de accuſat. num.* 17. Alexand. *in l. naturaliter §. nihil commune fallen. 7. ff. acq. poſſ.*

3 Ego tamen vt hanc difficilem quæſtionem componam, de qua diſputat glo. *in d. c. ad decimas* verbo *præſumitur,* dicendum exiſtimo quod, ſi laici ſint decimis ſpoliati, id eſt, iure decimandi, & petendi decimas, & agant hoc interdicto nequaquam ſunt reſtituendi, ex eo quia eum neceſſarium ſit poſſeſſionem probare iuxta text. *in c. conſultationibus in fin. de off. deleg.* & laici prædictum decimandi ius nullo poſſideant modo ex textu *in cap. cauſa n quæ de præſcript.* & ſint illius iuris omnino incapaces, quia dependent ab ſpiritualibus, ſcilicet, adminiſtratione Sacramentorum & officio ſpiritualium, vbi tanquam acceſſorium adhæret inſeparabiliter *cap. 1.* ibi *iure ſacerdotum 16. q. 7. cap. quamuis 17. de decimis,* eum prædicti iuris incapacibus nullatenus competat reſtitutio, & circa hunc caſum nullam dari difficultatem tradit Barboſa *in d. c. ad decimas n.* 18. Et in hoc caſu exiſtimo veram eſſe doctrinam tertiæ ſententiæ *num. præcedenti* relatæ ex Ioanne Andrea & aliorum.

Tamen prima & ſecunda ſententia ſupra relatæ poſſunt vtique ſuſtineri ſubſequenti diſtinctione, nam ſi controuerſia ſit nempe quando laicus priuatur & ſpoliatur fructibus ipſis temporalibus qui decimarum nomine ipſi nomine proprio ſoluuntur ex aliquo titulo temporali manente iure ſpirituali decimandi penes ſpiritualium miniſtros, tunc ſi contingat vt laicus ſpolietur decimis ab alio laico & contra illum agit interdicto *vnde vi,* erit reſtituendus ante omnia ſpoliatus, ex eo quia cū laicus proponatur ſpoliatus decimis quas poſſidebat, ſequitur vt ipſe reſtituatur aduerſus aliū laicum ſpoliantem qui nullo iure poterat acquirere poſſeſſionem iuſtam, & eſt contra eum iuris præſumptio, vnde licet prohibitio legis antea & poſt Lateranenſe Concilium reſpectu poſſeſſionis decimarum aduerſus laicos operetur, ne habeant ciuilem & iuſtam earum poſſeſſionem, & talem quæ ſufficiat ad prædictas decimas præſcribendas, tamen non ſequitur exinde laicos non poſſe habere naturalē & iuſtam decimarum poſſeſſionem, qualem habet quicumque prædo, quæ ſufficit vt ſpoliatus reſtituatur ex noſtro textu ita diſtinguit Couarru. *l. 1. var. c. 17. n. 6.* in verſ. *ex quibus* & poſt eum Barboſa *in d. c.* ad *decimas num.* 19. vbi ita in hoc caſu ſentit contra gl. *dicti capituli* & *n.* 20. tradit quod quando laicus ſpoliatur ab eo cui aſſiſtit ius commune veluti à parocho intra ſuam parochiam, tunc ſpoliato denegat ante omnia reſtitutionem, niſi laicus ſpoliatus euidenter docuerit ſe vel ex priuilegio Pontificis vel ex conceſſione feudali ante Lateranenſe Concilium, vel alio modo probauerit ſe poſſeſſionem decimarum fuiſſe legitimè aſſecutum. Cuius rei ratio colligitur *ex d. c. ad decimas* & ex dictis *ſup. q. 1. in d.* verſ. *ab hinc.* Nam ſi inter clericos fuit denegata ſpoliato reſtitutio ibi quanto plus debet denegari laico ſpoliato à parocho qui fundatam habet intentionem de iure, & hoc pacto lucem accipiunt *ſup. à n. 1.* adducta. 4

5 Ad ſecundam partem quæſtionis ſuppoſitis his quæ dicam *infra in c. 2. de præſcriptionib.* vbi multa de ſcandalo vitando, breuiter reſpondeo quod, etſi ex noſtro textu & alijs ſpolij reſtitutio ante omnem iuris contentionem ſit facienda, tamen ſæpe differri poterit ratione ſcandali vitandi, vt obſeruat glo. 1. *in c. in primis 2. q. 1.* glo. verbo *non eſt reſtituendus in c. petitionem 22. de accuſat.* communis ex Burſato *conſ. 282. n. 24. vol. 3.* Gaill. *de arreſtis imperij c. 12. n. 2.* Graphis *in deciſionib. aureis c. 68. & c. 105. l. 2.* quos ſequitur Balb. *in d. c. 2. de præſcript. num.* 31.

6 Ad ſecundam quæſtionis partem ſatis reſpondebis ex dictis *infra in c. grauis hoc tit.* Et inibi ſatis reſpōdebis ad vltimam quæſtionem de paupere, de qua agit Valaſcus *de priuilegiis pauperum 1. p. q. 46.*

&

& in terminis pauper qui non habet, vnde fructuum & expenſarum reſtitutionem faciat purgetque ſpolium, poterit obtinere commiſſionem, vt conſtito de paupertate, & reſeruatis expenſis & fructibus vſque ad finem litis ad vlteriora procedatur, & de negotio tractari poſſit vt tradunt Veſtrius *in praxi Romana Curiæ lib.7.c.1.ſub n.8.* Lancellotus *de attentat.p.3.c.fin.n.93.& 154.cum ſeqq.* Gonzales *ad reg.8.Cancellariæ gloſſ.2.n.25.*Barb.*in c.7.hoc tit.n.4.in fin.*

QVÆSTIO IV.

An tertius comparens impediat reſtitutionem fieri ſpoliato ante omnia? Et an in maioratibus, habeat locum interdictum hoc recuperandæ, *reſpectu, ſucceſſorum, ſeu alicuius tertij.*

SVMMARIVM.

1 *Tertius comparens impedit vt ſpoliatus conſequatur reſtitutionem ante omnia, n.2.*

2 *Exceptio ſpolij & attentatorum qualiter tertio obſtet.*

3 *Interdictum recuperandæ qualiter habeat locum in fauorem ſucceſſorum maioratus contra tertium poſſeſſorem, n.4.*

1 AD primam partem quæſtionis reſpondetur quod, licet ſecundum vulgarem regulam noſtri textus ſpoliatus ſit ante omnia reſtituendus, tamen ſi tertius contra ſpoliatum agentem obiiciat rem eſſe ſuam, impediet reſtitutionem fieri ſpoliato, & reſtitutoriæ ſententiæ executionẽ, ex his quæ tradit Abb. *hic n.7.& n.33.* Menochius *de recup. rem.1.n.372.* vbi eam ampliat & allegat textum *in leg.bona fides ff. depoſiti* verſ. *quod ſi ego* quem præter alios egregiè declarat Franciſcus Conanus *comment. iuris ciuilis c.67.n.12.* ſequitur cum pluribus aliis Zeuallos *de cognit. per viam viol.p.2.q.116.n.16.* ex eo, quia contra tertium ceſſant illæ rationes quæ à legiſlatoribus ad reprimendam ſpoliatoris audaciam conſideratæ ſunt, & ſic apparet vt impediat tertius obiiciens ſpoliato proprietatem rei ad ſe pertinere quod reſtitutio fiat ſpoliato & eius executio.

2 Quare dicendum eſt quòd, exceptio ſpolij & attentatorum obſtabunt ipſi tertio quominus illis non purgatis in cauſa poſſeſſionis ſeu proprietatis audiri poſſit, dummodo iſte tertius comparens ab ipſo ſpoliante vel attentante cauſam non habeat vt declarat deciſio Neapolit. 354. *in cauſa num.21.* quo pacto intelliguntur quæ notantur in glo. *in c. Romana §.in alium de appell. lib.6.* & Ioannes Monach. *in c.cupientes de elect.eod.lib.* Abbas *hic col.vlt. & in c.ſuper ſpoliatione de ordin. cognit.* & cum aliis Zeuallos *vbi ſup.n.17.* in verſ. *nec exceptio.* Et abhinc poterat diſputari, an detur hoc interdictum contra particularem ſucceſſorem, de quo *infra in c.ſæpè hoc tit.* & vide notata *in c. quia v.11. de iudic.*

3 Ad ſecundam partem reſpondeo, quod quando res maioratus ſunt penes aliquem tertium, denegatur remedium recuperandæ poſſeſſionis, ſcilicet, *vnde vi* cum pœna & effectu eius, nam cum ſucceſſor iſte poſſideat, nec per alium ſit priuatus illegali poſſeſſione, non poteſt competere iſtud remedium *vnde vi*, & ſi illud intentaret ſuccũberet, tenet in ſpecie Bald. in auth. *defuncto C. ad trebel. 2. col. n.6.* & Iaſon. *in l. ſi ſorori C. de iure deliber.* docet cum aliis Gomezius *in l.45. Tauri n.194.* vbi id declarat, quando ille tertius penes quem ſunt res maioratus, non interuertiſſet poſſeſſionem ſucceſſori maioratus. Secus tamen eſſe ſi interuertiſſet eius poſſeſſionem, & taliter reſiſteret quod amitteret poſſeſſionem ſuam ſucceſſor maioratus, quia tunc ſibi competeret contra eum interdictum & remedium recuperandæ *vnde vi* arg. textus *in l.1.§.ſine autem corpore ff. de vi & vi arm.* & *in §. deiicitur eiuſdem legis* ea textu *in l.cum fundum ff.de acquir poſſ.* textua *in l. clam poſſidere §. qui ad nundinas iunct. glo. & communi* ibi *ff. eod.* Tamen ſine diſtinctione hoc interdictum recuperandæ dandum Maioratus ſucceſſori teſtantur. Tiraquell. *in tract. de morte 4. declarat p.6.n.3.& 4.* Iaſon ſibi contrarius *conſ.85.col.1.lib.3.& conſ.146.lib.4.col.1.* Bald. parum ſibi conſtans *in rubr. de cauſa poſſ.col. vlt.* vbi Ripa *n. 24.* Conarruu. *lib.3. var. cap.5.num.6.* verſic. *ſic & interdicta.* Menchaca *de ſucceſſ. creatione §.21.n.89.* Molina *lib.3. de maioratu cap.13.num.6.* Mieres *in eodem tract. in initio 3.p.n.11.ad fin.* vbi plures allegat Azeuedus alios plures referens *in l.8.tit.7.l.5. Recopilat, n.25.* tam contrariæ quam huius opinionis authores, ad quos & alios quos refert *ſup.* Gomezius te remitto. Sed mihi non diſplicet relata diſtinctio, quæ confirmatur ex dictis quæſtiuncula præcedenti, & ad alias quæſtiones videbis eundem Gomezium *numeris ſeqq.in d.l.45.Tauri* & antea *à n.193.vſque ad fin.legis.* 4

QVÆSTIO V.

An contra intentantem hoc remedium obſtet exceptio dolo facis, *&c. Et an obſtet reconuentio.*

SVMMARIVM.

1 *Exceptio* dolo facis *an obſtet intentanti remedium recuperandæ* remiſſiuè.

2 *Reconuentio an obſtet interdicto recuperandæ* remiſſiuè.

DE prima agit latiſſimè Mattheus de Afflict. *deciſ.403. per tot.* præcipue *num.19.& ſeqq.* tangit Gutierr. *de iuram. confirm. 3.p.c.19.n.20.* 1 Sed pro eius intellectu vide quæ dixi *ſup.in c.1.hoc tit.*verſ.*nec caret impugnatione q.1.*aliqua dixit Gaña *hic n.10.*

Ad ſecundam partem difficultatis videbis quæ dixi *ſupra in capit.1.hoc titul.* & *ibi* in verſiculo *tertius caſus eſt à num.20.* & agit latiſſimè Matanta *de ord. iudic. 4.p.princ. in 6. diſtinct. num.32. & pluribus ſeqq.& l.5.*verſ.*mas ſi el demandado tit.10.p.3.*tangit Gutierr. *vbi ſupra num.11.*Gaña *hic num.12.* 2

QVÆITIO

Qvæstio VI.

An contra agentem remedio recuperandæ propter ſpolium admittatur nominatio domini per poſſeſſorem? Et an ſiquis nomine meo abſque meo mandata accipiat poſſeſſionem alicuius rei, & ſpalietur ea, an paſt ſpolium poſſim ego ratificare captionem poſſeſſionis factam namine meo, ad effectum vt poſſim agere contra ſpoliantem recuperandæ?

SVMMARIVM.

1 *Nominatia domini per poſſeſſorem ſpoliatum qualiter domino proderit vel non.*

2 *Ratificatio poſſeſſionis nomine meo adepta non præſtat mihi recuperandæ remedium, niſi ſpoliatus haberet à me procuratorium mandatum, num. 3.*

1 AD primam quæſtionis partem dicendum eſt quòd, conuentus poſſeſſione recuperandæ vt poſſit euitare iudicium dicendo quod ipſe tenet & poſſidet nomine alicuius, & ipſe ad euitandum iudicium nominat eum dominum & poſſeſſorem, illud euitabit ſi agat cõdictione teat. *in c. ſæpe de reſt. ſpol. & c. redintegranda 3. q. 1.* ſecundum ea quæ de vtroque dixi *infra in d. c. ſæpe*, nam cum in illis non agatur de facto conuenti, tunc habet locum nominatio domini in iudicium. Ita ea mente Bartoli *in l. 2. verſ. quæra extra* gloſſ. *C. vbi in rem actio.* Abb. *in c. quoniam frequenter §. in aliis in 25. col. vt lite non conteſt.* quos ſequitur Afflict. *deciſ.* 217. Et ſic quando dominus nominatur & ipſe comparet talis libellus eſt neceſſarius, tenet Bart. *in d. l. 2.* Decius *conſ.* 62. Tamen ſi in libello narratur quòd ipſe eſt ille qui ſpoliauit vel mandauit ſpolium fieri, vel ratam habuit ſpoliationem, & quod non poſſidet nomine alterius, ſed ſuo nomine, non habet locum nominatio domini in iudicium, quia conuenitur de delicto & facto proprio, ideo non poteſt iudiciũ declinare, ita relati & Imola *in d. §. in aliis.* Quod procedit in omni perſona quæ cõueniretur ratione ſui præſentis iuris, vt eſſet emphyteuta feudatarius, & cæteri qui conuenirentur ſuper prætenſo iure, quod ipſi prætendunt, non euitant iudicẽ nominando alium dominum qui prætendit aliud ius, declarat Paulus de Caſtro *in d. l. 1. vbi in rem actio*, tenet additio ad Afflict. ex doctrina Innocentij *in c. inter. de maioris. & obed.* quem ſequitur Cardinalis *in clem. 1. de reſcript. in 8. q.* dicentes quòd quando ſubditus conuenitur in ratione ſuæ perſonæ ceſſat nominatio in iudicio, declarat latè Felin. *in d. c. cum inter.*

2 Ad ſecundam partem quæſtionis, diuerſa docent DD. etenim reſolutiuè dico quòd, ſi aliquis nomine meo abſque meo mãdato procuratorio capiat poſſeſſionem alicuius rei à qua poſtea ſpoliatur, non poſſum ego ratificare captionem poſſeſſionis ad effectum vt poſſim agere contra ſpoliantem recuperandæ, quia ratificatio debet fieri re integra, *vt in l. bonorum ff. rem ratam haberi*, Innocent. & Butrius *in c. cum veniſſent de reſtit. ſpol.* & plures relati ab Afflict. *deciſ.* 300. *à n. 1.* qui *à n. 3.* contrariã ſententiam refert ex aliis non ex vi ratificationis, ſed quia

ſuſpicio eſt vt poſſit repelli, vel quia retrotrahitur ratihabitio, & ex tunc fingitur quæſita poſſeſſio & dominium, & ipſe videtur deiectus, vti tenent Aretin. & Cynus *in l. ſi ego ff. de neg. geſt.* itaque ſi quælibet perſona priuata ſeu negotiorum geſtor ſpoliaretur, non haberet, & ratificans qualiter de ſpolio agere poſſet, Corneus *in conſ.* 110. *col.* 2. *vol.* 2. multa adducit videnda addit. ad Afflictus, *à num.* 3.

Verum ſi procurator cum ſpeciali mandato cepiſſet poſſeſſionem à qua ſpoliatus fuit, tunc dicendum eſt in caſo noſtræ difficultatis competere domino recuperandæ remedium, ita additio ad Afflict. *d. deciſ.* 300. *à n.* 1. cum multis *ibi* adductis, & tenent ex aliis multis Alexand. Ludouiſius *deciſ.* 336. & 525. & Oliuerius Beltraminius *ibi* cum multis ab eo relatis. Vbi dicunt quòd ſpolium commiſſum à procuratore non cenſetur ratificatum à principali ex fructuum perceptione non data ſciẽtia ſpolij, vbi docent ex quibus inducatur ratificatio domini, ſed non cenſeri procuratorem habere mandatũ ad ſpoliandum, alia ibi videbis ex multis. 3

Qvæstio VII.

An in cauſis poſſeſſoriis, in quibus proprietatis cauſa eſt annexa, vt in beneficialibus, *vt hic, poſſit de poſſeſſione antea tractari quàm de titulo?*

SVMMARIVM.

1 *Agens debet docere de proprietate cum agit de poſſeſſoriis habentibus annexam proprietatem, vt in beneficialibus, num. 2. 3. & 4. cum aliis.*

3 *Spoliatus qui petit reſtitutionem in beneficialibus debet probare de titulo ſaltem colarata, & ex quo præſumatur, n. 4. 5. 6. 7. 8. 9. & 10.*

10 *Textus noſter declaratur.*

12 *Cap. conquerente, hoc tit.*

13 *Clem. vnica, de cauſa poſſeſſionis.*

14 *Cap. ex inſinuatione de procuratorib.*

AD primam partem noſtræ quæſtionis quæ deducitur ex viſceribus noſtri textus ibi: *prius de violenta eiectione, quàm de canonica inſtitutione.* Difficultatem facit ſequens conſideratio, nam in poſſeſſoriis habentibus cauſam proprietatis annexam debet agens docere etiam de proprietate *l. 2. §. quadam ff. de interd. ſiue extraordinariis actibus l. 3. §. ait prætor & §. hoc autem ff. de itin. actuque priuato l. 1. §. fin. ff. de aqua quot. & æſtiua.* Sed poſſeſſoria beneficialia huius ſunt naturæ & conditionis, quia beneficia ſine Canonica inſtitutione obtineri non poſſunt *c. 1. de reg. iur. in 6. c. frequentibus de inſtitutionib.* ergo non prius de violenta eiectione quàm de Canonica inſtitutione agendum eſt. 1

Occaſione tamen huius argumenti longè dubitant Doctores, an regula noſtri textus locum habeat in beneficialibus, in quo quatuor fuerunt diſſidentes opiniones, ſed duæ tamen inter eas extulerunt caput, de quibus dixi *ſup. in c. cum ſuper 4. de cauſa poſſ. & propriet. q. 2.* Sed quia ibi dixi neceſſariam eſſe tituli probationem, non obſtante regula noſtri textus, ideo oportet vt hoc in loco explicem iura omnia quæ pro contraria opinione adduxi, de quibus reſeruaui agere in hoc titulo. 2

Digitized by Google

3 Verum vt reſpondeant Doctores communiter
dicunt in textu noſtro ante poſſeſſionis cauſam de
titulo docere, nec caſum eſſe in his cauſis benefi-
cialibus, nec intereſſe an ſit titulus præſumptus vel
putatiuus, cum id pertineat ad plenam proprieta-
tis cognitionem, quod probatur arg. text. *in c. ad
decimas de reſt. ſpol. lib. 6.* vbi ex mente Riccij *col-
lect.* 457. agitur de titulo colorato, vbi docet cum
Guido Papæ *in deciſ.* 85. Rota *in deciſ.* 257. Bella-
mera *in deciſ.* 49. quod agens debet habere ad ſpo-
lium decimarum titulum coloratum qui non præ-
4 ſumitur ex duennali poſſeſſione in fauorem poſſeſ-
5 ſoris cui ius reſiſtit. Nec ſupplicationem reſigna-
tionis beneficij probare tituli colorem in ſpolio.
6 Nec noua prouiſio nuntij, cuius facultas ad confe-
rendum beneficia erat reuocata, probat titulum co-
loratũ. Videndus ad hæc Verallus *in deciſ.* 3 n. *p.* 3. *&
in deciſ.* 307. & 308. Et ſic nõ inducit titulũ colo-
7 ratum gratia ſi neutri ad effectum ſpolij obtinendi
reſtitutionẽ in ſpolio, tenet Caputaq. *in deciſ.* 3 1 1.
8 *p.* 3. Tamen otiti titulum coloratum ait Riccius *vbi
ſup.* cum Bellamera *in deciſ.* 50. & Verallo *in deciſ.*
39. *p.* 3. ex collatione facta per Vicarium Epiſcopi,
quando collatio eſt adminiculata cum aliquali
9 probatione poteſtatis ipſius vicarij. Et induci ti-
tulum coloratum etiam expectatiua reuocata.
Verall. *in deciſ.* 12. *p.* 3. quem ſequitur Riccius
id limitans in caſu eiuſdem Veralli *in deciſ.* 313.
parte 3.

10 Nec obſtant relata verba noſtri textus, quia
reſpondit Graña *hic num.* 3. *in præſenti*, quòd ante
reſtitutionem iam conſtabat de poſſeſſione & ſi
non ex iuſto titulo, ſed quia iuſtum eſſe exiſtima-
bat, quare cum ex illa etſi iniuſta iuſtificatione ab
ſpoliatore fuerit obiectum, ſpoliatum non habuiſſe
iuſtum titulum, exceptio illa ante reſtitutionem
non admittetur, quia id pertinet ad plenam pro-
bationem, quod videtur confirmari ex natura huius
interdicti ſecundum dicta *ſup. q.* 1. verſ. *comperit in
fin.* & ſic quod ſenſus illius verſiculi, *prius de vio-
lenta eiectione, quàm de Canonica inſtitutione*, &c.
eſt vt prius plenariè agatur de poſſeſſione, ſed non
exinde negari quod prius ſummariè in præſenti
fuiſſet actum de Canonica inſtitutione. Ita Graña
hic num. 4.

11 Et ſic concludendum eſt probandum eſſe titu-
lum ſecundum ea quæ dixi *in d. c. cum ſuper de cau-
ſa poſſeſſ. d. q.* 2. ſed procedere hic cum ea declara-
tione, ſcilicet, vt non ſit neceſſarium verum & Ca-
nonicum titulum probare ad reſtitutionem prædi-
ctam, ſed ſufficere vt oſtendatur coloratus titulus,
& qui prima facie verus videatur, vt optimè notat
Menoch. *de recuper. rem.* 15. *n.* 466. quia quoties iu-
dicio poſſeſſorio agitur, tantum agetur ſummariè
de Canonica inſtitutione, quia relata verba noſtri
textus non excludunt iuſtificare poſſeſſionem ali-
quo titulo, cum pro conſtanti habendum ſit alle-
gationem tituli ſaltem colorati exigi neceſſario,
aliàs non poſſe probari poſſeſſionem in beneficia-
libus, & ita exiſtimo interpretandum noſtrum tex-
tum cum relato Menochio *d. rem.* 15. *num.* 463.
videndus *ibi num.* 113. vbi alios tradit modos di-
cendi, & Beroius *hic.* Et vide quæ latè ſcribit de
iuſtificatione tituli rei beneficiariæ Maſchardus *de
probat. concluſ.* 1320. vbi docet ſufficere quòd ſum-
mariè titulum coloret ſpoliatus, & quod oſtendat
titulum coloratum, ſed non teneri ad iuſtificatio-
nem tituli ſpoliatum poſſeſſione rerum ad benefi-
cium pertinentium. Ita *ibi num.* 8. cum Menoch.
de recuper. rem. 15. *quæſt.* 36. *num.* 463. verſ. *decla-
ratur tertio*, qui hoc limitant. *num.* 9. Maſchardus
& Menoch. *d. quæſt.* 36. *num* 467. vt non procedat
quando ipſi ſpoliato agenti iuris præſumptio ad-
uerſaretur, nec enim in profanis eſt aliquis colo-
randus titulus, ſed tunc ſine aliqua probatione eſt
illico reſtituendus ſpoliatus, idem Maſchard. *n.* 10.
vbi explicat.

Et ex his fluit ſolutio ad text. *in c. conquerente* 7. 12
hoc tit. vbi ſpoliato à poſſeſſione beneficij etiam à
iudice ante omnia conceditur reſtitutio & poſtea
exaudiri debet quidquid ſuper beneficio propoſi-
tum fuerit; nam intelligit ſuppoſita prædicta di-
ſtinctione. Nec obſtare textum in Clem. *vnica de* 13
cauſa poſſeſſ. dum ait in ſolo poſſeſſorio proceden-
dum in cauſa beneficiali, & ſic argumentum de-
ſumitur, nempè, non eſſe ſolum poſſeſſorium ſi
habet admixtam cauſam proprietatis, ſed textus
iſte præterquàm quod plura de eius enodatione
dixi *ſup. in c. paſtoralis de cauſa poſſeſſ. & propriet.*
tamen ad propoſitum de quo loquimur intelligi
debet ſub relata diſtinctione noſtri textus.

Nec obſtat textus *in cap. ex inſinuatione de pro-* 14
curat. vbi poſt factam reſtitutionem probatur Ca-
nonica inſtitutio, quia etſi non ignorem huic
textui alias aſſignari ſolutiones, de quibus gloſſ.
ibi, & Beroius *hic num.* 82. Nauarrus *in c. accepta
oppoſit.* 2. *intellectu* 6. eamque fuiſſe receptiorem,
nempè quod ibi non fuit tractatum de interdicto
vnde vi, ſed de remedio attentatorum, ex eo
quod poſt inhibitionem & lite pendente fuerit
proceſſum & tradita poſſeſſio, quod quidem re-
medium eſt fauorabilius interdicto *vnde vi*, ex re-
gula textus *in c. non ſolum de appellat. lib.* 6. cum
non ſolum ius partis læſum ſit, ſed etiam autho-
ritas iudicis contempta, vt docent Menoch. *de
recup. rem.* 17. Puteus *deciſ.* 123. *lib.* 1. Lancellotus
de attentatis lite pendente in prin. Et ideo licet
agens interdicto *vnde vi* ad petendam reſtitutio-
nem beneficij teneatur iuſtificare poſſeſſionem al-
legatione tituli, aliud tamen obſeruabitur in eo
qui agit remedio attentatorum ex traditis à Co-
uarruu *pract. cap.* 23. *num.* 4. Menoch. *d. rem* 17.
num. 22. Sed licet hæc doctrina in ſe vera ſit vt
iam dixi *in cap. accepta*, *hoc tit.* tamen non ac-
commodatur ad textum *in d. cap. ex inſinuatione*,
quia non apparet ibi fuiſſe conceſſam poſſeſſio-
nem lite pendente, atque ita prior ſolutio ex no-
ſtro textu verior eſt.

Qvæstio VIII.

An prædo, & fur vtcunque ſint ante omnia reſtituendi? Et quid de prædone qui pignorauit? Et an quando tertius ſpoliauit furem, ſi tunc concurrant fur ad petendam reſtitutionem, & dominus rei ſe opponat petens vt prius ſibi reſtituatur, ſit prædo nihilominus reſtituendus?

Svmmarivm.

1 *L. bona fides* 31. *§. ſi rem. ff. depoſiti num.* 5. *cum aliis. & ibi, num.* 6. *intelligitur §.* 1. *eiuſdem legis.*

2 *Prædo tripliciter in iure ſumitur, propriè, largè, & largiſſimè.*

3 Prædo

3 *Prædo ſecundum rigorem iuris reſtituitur.*
4 *Textus noſter intelligitur.*
6 *Prædo non reſtituitur niſi dominus comparet petendo rem ſuam eſſe incontinenti probans.*
7 *D.l.Bona fides §.incurritur ff. depoſiti.*
8 *Ius dicere contra prædonem nemini licet ſibi.*
9 *Prædo cuius vita nemo parcere debet non reſtituitur ante omnia.*
10 *Bannitus licitè bonis ſuis ſpoliatur cum licitè occidi poſſit.*
11 *Prædo qui pignorauit an reſtituatur.*
12 *L.ſi pignore 22.§. ſi prædo ff. de pignorat. act. n.13.14.15.& 16.*
14 *Prædo fructus non lucratur.*
15 *Fructus penes creditorem non remanent propter perſonam prædonis.*
16 *Prædoni antiquiori aduerſus poſteriorem competit actio ſicut & interdictum.*
17 *L.ſi aliàs 7.§.belliſſimè l. ſi iantuam ff. quod vi aut clam.*
18 *L.vlt.§.fin.ff.de compenſat.*
19 *L.ſed & hæc 35.§.non ſolum ff.de procurat.n.20.*
20 *Procurator actoris cuius nomine interdicto egit, tenetur eam defendere in mutua actione oppoſita per reum.*
21 *Prædo ſi concurrat cum domino ad ſpolij reſtitutionem præfertur dominus.*

1 QVoad primam difficultatem facit text. *in l bona*
fides 31.§.& ſi rem. ff. depoſiti. ibi, quia non eſt
ex bona fide rem ſuam dominum prædoni reſtituere
compelli. Cuius textus regula fortius de iure Ca-
nonico tenet, cuius ſcopus eo tendit vt ſemper
fugiat peccata, illiſque medeatur *c.fin. de conſuet c.*
fin.de præſcript.c.fin.de conſt.lib.6.c.1.de ſepult.eod.
lib. Ergo prædo qui ſine peccato rem alienam deti-
nere non poteſt *c.ſi res aliena.2.14 q.6.* non eſt cur
ante omnia reſtituatur ex regula noſtri textus.
2 Vt tamen huic difficultati ſatisfaciant Doctores
varias ſolutiones aſſignant ad noſtrum text. ſed ea
receptior viſa fuit, intelligendum eſſe non de vero
prædone, ſed de prædone ficto, & largè ſumpto,
nam teſte Beroio *n.2.* tripliciter in iure noſtro *prædo*
dicitur, propriè, largè, & largiſſimè. Propriè & ſtri-
ctè ille prædo vocatur qui cognoſcit ad ſe rem non
pertinere, nec poſſidendi cauſam habere, eam ta-
men inuadit, veluti ſiquis per vim deiecto poſſeſ-
ſore poſſeſſionem ingrediatur *l.ſed & ſi l.25.l.quod*
autem ff. de pet. hæred. Largè verò dicitur prædo
quando quis iuſtam habet poſſidendi cauſam cum
rem ad ſe pertinere ſciat, tamen inuito poſſeſſore
eodemque deiecto poſſeſſionem occupauit *l. ſi ex*
ſtipulat.7.ff.de acq.poſſ. Largiſſimè autem prædo ap-
pellatur qui rem ab initio bona fide poſſidet, & ſu-
perueniente ſcientia rei alienæ conſtituitur in mala
fide *d.l.ſed & ſi §. de eo autem.*
3 Sed licet hæc interpretatio communiter recepta
ſit ſecundum Beroium *vbi ſup.* Menochium *de re-*
cup.rem.1 n.109.& ſeq. tamen probari nequit, quia
improprïat textus noſtri verba, quæ de vero & pro-
prio prædone ſunt accipienda, nam & hic ſecun-
dum rigorem iuris reſtituitur *l. colonus l. cum fun-*
4 *dum ff. de vi & vi arm.* Quare reiecta relata inter-
pretatione & aliis relatis à Beroio & à Menochio
vbi proximè n. 113. veriſſimè reſpondendum eſt,
Alexandr.III. hîc probaſſe clericum beneficio ſpo-
liatum reſtituendum eſſe per argumentum à ma-
iori, quia ſi de iure ciuili etiam prædo reſtituitur,
quantò magis clericus qui poſſeſſione ſui beneficij
eſt ſpoliatus reſtituendus eſt, cum prædo non ſit, ita

video interpretatum à præceptoribus communiter.
Abb.*hic n.23.*& Graña *n.4.in fin.* Corraſius *in l.na-*
turaliter §. nihil commune ff.de acq.poſſ.n.6.
Nec obſtat text.*in d.l.bona fides in d. §. & ſi rem.* 5
fin quia reſpondeo Cõſultum ibi agere de fure qui
domino ignorãte rem ſurripuit, & qui apud ipſum
dominum ignorãtem furis delictum rem depoſuit.
Vbi Conſultus reſpondit, ibi non contrahi depo-
ſitum, quia non eſt ex fide bona rem ſuam dominũ
prædoni reſtituere compelli, imo deficit ad reſtitu-
tionem ex interdicto recuperandæ deiectio & vis
de qua *ſup.q.1.* ſiquidem fur *in d.§.& ſi rem.* liben-
ter depoſuit rem apud ipſum dominum aduerſus
quem non competit interdictum in hoc caſu Et ſic 6
lucem accipit text.*in §.1. eiuſdem legis,* vbi habetur
quod ſi præda rei depoſitæ reſtitutionem petat, &
alius qui verus dominus eſt eandem petat, denega-
tur reſtitutio prædoni deponenti, & dominus præ-
fertur. Cuius rei ea nempè ratio eſt, quia quando
verus dominus comparet, qui verus dominus eſt &
incontinenti offerret probationem, tunc cum do-
minus non fuiſſet ſpoliator, & ſic ceſſet ſpoliantis
odium, ſequitur vt ſit præferendus dominus, ita-
que in hoc caſu limitandum eſſe textum noſtrum,
tradunt Barboſa plures referens *in l.ſi aliena 12.n.8.*
verſ.*principaliter ff.ſol.matr.* Ant.Fab.*in rationali ad*
text.in d.l bona fides §.1. & in verſ.*ſi tamen & in l.*
qui rem.15.ff.depoſiti, & vide tradita *ſup.in c.1.à verſ.*
vnde, cum aliis, & dicta *hic* in dubio finali.
Nec adhuc obſtat text. *ibi in d.l.bona fidẽ §. in-* 7
curris. vbi videtur quod prædo & fur æquiparãtur,
ſed fur reſtituendus non eſt, ne ex delicto ſuo cõ-
modum reportet. *l.itaque fullo.12.ff.de furt.* tamen
reſpondeo quòd prædo & fur ſemper ſunt reſti-
tuendi, quia exceptio criminis non impedit reſti-
tutionem ſecundum dicenda *infra in c.ſeq.*
Nec iterum obſtat dicere quod licitum eſt cui- 8
quam ſibi dicere ius aduerſus notorium prædoné,
vt arg.text.*in c.propoſuit de appell.* docent Decius *in*
l. qui iuriſdictioni n.11. ff. de iuriſdict. Menoch. *de*
recup. rem. 1. q. 121. ergo ſi prædo ſpolietur non
erit reſtituendus. Tamen reſpondeo nunquam li-
cere ius ſibi dicere etiam contra notorium prædo-
nem, ex latè infra dicendis *in c. olim.12. hoc tit.* niſi
incontinenti id fiat *ex l.8.§ cum igitur ff.de vi & vi*
arm. nec Decius allegatus id conſtanter affirmat, ac
nullo modo probat, cum iuris regula ſit, nemini
licere ſibi ius dicere, ſed in contrarium eidem in-
hærendum donec de exceptione doceatur.
In vno tamen caſu videtur dicendum quòd non 9
eſt prædo reſtituendus, de quo glo. *hic* verbo *prædo*
in fin vbi cum textus noſter doceat prædonem ante
omnia eſſe reſtituendum, limitat gloſſ. niſi talis ſit
prædo cuius vitæ nemo parcere debet, quaſi tunc
interfectione exiſtente licita à fortiore ſit ſpoliatio,
eo quòd valet argumentum à paritate rationis vel à
maiori ad minus, ita vt extẽſio fiat ad caſum in quo
eſt eadem aut maior conceſſionis ratio. Et quia in
re pœnali & ſic odioſa id argumentum locũ habet,
vt probat *l. nec in ea 22 ff. ad l.Iul.de adult.* ibi: *Sed*
qui occidere poteſt adulterum multò melius contume-
lia poterit eum iure afficere, quod Bartolus dicit val-
dè ibi notandum, idem probat *l.in ſuis 11.in prin.ff.*
de liber.& poſthum. vbi probatur habenté poteſta-
tẽ & vitæ & necis alicuius habere quoque in bonis
ſuis poteſtatem. Ex quo textu argumentũ Doctores 10
deducunt ad licitam banniti ſpoliationem, quod li-
citè interfici valeat tradit Sanch.in terminis *lib.8.*
de matr.n.31.diſp.1. aliis exemplis relatam regulam
probans, de qua latiſſimè Decius *in c.quia in tantum*

in noua editione à n.15. vſque ad 19. de prebend. & in regula, *non debeo cui.21.n,6.ff.de reg.iur. & conſ. 76. ad fin.* & alij relati à Sanchez *ſup.*

11 Ad ſecundam difficultatis partem do prædone
qui pignorauit, an reſtituendus ſit ante omnia, facit
pro affirmatiua ſententia, nam ei qui pignori rem
oppoſuit, licet aliena ſit datur pignoratitia directa
l.ſi rem.29.§.penult.ff.de pignorat. actione. Mozzius
*de contractib. tit. de pignorib.rubrica de rebus n.5. 6.
& 7.* quæ ſententia adeo procedit, vt etiam ſit ad-
mittenda quamois à prædone eſſet pignorata *ex l.
ſi pignore 22.§.ſi prædo ff.de pignorat. act.* vbi expli-
cat Accurſius, Ioannes Garcia *de expenſis c.5.* agitur
enim in hac pignoratitia actione in id vt res reſti-
tuatur, *l. debitor.§.ſoluta pecunia ff. de pignorat. act.*
nec enim intereſt an qui rem alienam pignori de-
dit ſciens dederit, an verò ſuam exiſtimans puta
quam paulo ante bona fide emiſſet ab eo quem do-
12 minum exiſtimabat, *vt in d.l.rem alienam.* Et ſic Vl-
pianus *in d. l. ſi pignore §. ſi prædo,* ait: *ſi prædo rem
pignori dederit, competit ei & de fructibus pignorati-
tia actio, quamuis ipſe fructus ſuos non faciat à præ-
done enim fructus & vindicari ſtantes poſſunt, & con-
ſumpti condici, proderit igitur ei quod creditor bona
fide poſſeſſor fuit.*

13 Igitur relati §. ſententia hæc eſt: ſi prædo rem
pignori dederit, ac deinde debitum ſoluerit, aut ali-
ter eo nomine ſatisfecerit, competit ei pignorati-
tia, nec tantùm de pignoratitia, ſed etiam quod
magis eſt de fructibus, ſi quos fortè creditor ex pi-
gnore perceperit, quæ & ſi generaliter vera ſit, quia
non tantum ad rem ipſam, ſed etiam ad acceſſiones,
puta fructus & vſuras pignoratitia datur *l.quamuis
6.§.fin.l.ſi autem 7 ff de pignorat.act.l.21.tit.13.p.5.*
Roland.*conſ.35.n.1.2.25.& 28.vol.1.* Crauetta *conſ.*
14 *144.* Caualcanus *1.p.deciſ.21.n.29.* Tamen in præ-
done facit rationem dubitandi quod fructus lu-
crari nullo modo poſſint, nam ſi extent eo tempore
quo rem ſuam dominus ab eo vindicauit, veniet
etiam in cauſa vindicationis, ſin conſumpti erunt
condicentur *l.certum 22.C.de rei vind.* plura tradit
Pichard. *in §.ſiquis à non domino Inſt.de rer.diuiſ.&
in §.1.de off.iud.* de quo latè *infra in c.grauis hoc tit.*
Faber. *lib.4. coniectur.c.17.* qui omnes ſcribunt de
malæ fidei poſſeſſore. Cur ergo *in d. §.ſi prædoni,* ei
permittatur fructus petere à creditore, quos omni
modo alteri præſtare debeat, nam dolo facit qui
petit quod ſtatim eſt reſtiturus arg.text. *in l.dolo
facit ff. de reg. iuris.*

15 Verum relata difficultas non obſtat, quam vt
diſſoluas leges dicta *ſup.in cap.1.hoc tit.* in verſ. *nec
caret.* vbi explicui regulam illam: *dolo facit,* &c. Et
ad propoſitum dico, quod non facit dolo qui petit
quod redditurus eſt alij quam illi à quo petit *l. ſi
ſocer 44.§. Lucius ff.ſol.matr.* Surdus *conſ.86.n.17.
vol.1.* Bapriſta Coſta *tract. de iuris & facti ignorant.
inſpect 13.n.1.* Et addo æquum non eſſe propter
perſonam prædonis qui creditori ſatisfecerit rema-
nere fructus penes creditorem nullo iure & ſine
cauſa, ad quod induco text. *in l. ſi vrbana prædia
55.in prin. ff. de cond.indeb.* vbi probatur ſolutum
prædoni ex ſuo cõtractu ſoluente liberari, ita enim
fieret creditor ipſe prædo ratione fructuum, eoque
odioſior quod prædandi cauſam captaret ex con-
tractu bonæ fidei, cui prædo alius, ſcilicet, debitor
ex ſua parte ſatisfeciſſet; imo generaliter ſcriptum
eſt, eum qui ab aduerſario ſi poſſideat nunquam de-
bere propter hoc quod poſſideat vincere *l. 1.§.vlt,
16 & l. 2. ff. vti poſſidetis.* Nec nouum eſt antiquiori
prædoni aduerſus poſteriorem prædonem compe-
tere actionem ſicut & interdictum *l.1.§ qui à me ff.
de vi & vi arm.* & id eſt quod Vlpianus ſcribit *in d.
§.ſi prædo,* ibi, *à prædone fructus & vindicare extantes
poſſunt & conſumpti condici,* tradit Pichard. viden-
dus *in §.actionum Inſt.de act q.24.n.3.& à n.15.* vi-
dendus etiam *n.20.& 21.* vbi docet ſequentia ver-
ba *dicti § ſi prædo,* ibi, *proderit igitur ei quod creditor
bona fide poſſeſſor fuit,* eſſe ab aliquo imperito addi-
ta, & hanc eſſe ſuauiorẽ interpretationẽ ſi cõiungas
quam in non diſſimili caſu *l.ſi debitor.59.ff.ad S.C.
Treb ponit.* Ant.Fab.*lib.7.cõiect.c.17.* & ſic confirmã-
tur prædicta ex dictis in principio huius quæſt.

Et fluit ex his intellectus ad text. difficilem *in l. 17
ſi alias 7.§. belliſſimè l.ſi ad ianuam ff. quod vi aut
clam.* vbi videtur vt interdictum *quod vi aut clam.*
compenſatur cum dolo alterius, qui idem opus vi,
aut, *clam,* demolitus eſt, & fieri, vt ſic cum illo in-
terdicto actum ſit repetito alio ſimili interdicto.
Verum reſpondetur text. *in d. § belliſſimè,* loqui de
quæſtione an ſi ego tecum agam interdicto *quod vi
aut clam,* obſtet mihi exceptio à te oppoſita quod
non *vi,* aut, *clam* feceris, in qua ſpecie Vlpianus aſ-
ſerit exceptionem competere, & quidem quia hæc
exceptio locum etiam habet in interdicto *vnde vi
l.1.§.non autem ff. de vi & vi arm.* Cujac.*lib.16.ob-
ſeruat.c.12.* Duarenus *in paraphraſi ad tit. ff. quod
vi aut clam.* Ant.Faber.*de errorib.decade 77.errore 4.*
Graña *hic n.14.* Vbi reſpondet ad text. *in l.vlt.§.fin. 18
ff. de compenſat.* vbi cauetur poſſeſſionem alienam
perperam occupantes compenſationem opponere
non poſſe, docens illius textus deciſionẽ procedere
cum opponitur mutua petitio, & compenſatio pro-
cedens ex alia cauſa ordinaria non priuilegiata, ſi-
quidem cauſa reſtitutionis non eſt differenda pro-
pter aliam cauſam longiorem, cum id ſit ſpolij pri-
uilegium, vt ante reſtitutionem nulla compenſatio
admittatur *c.fin.de ord.cogn.* faciunt quæ dixi *ſup.in
c.1.hoc tit.q.2.* verſ. *ad ſecundum,* & verſ. *tamẽ ſiquis.*

Vnde quoties interdicti priuilegium eſt vt cauſa 19
celeriter tractetur & vt prius reſtitutio fiat, vt in
noſtro textu dici debet non niſi iuſta aliqua de cau-
ſa eſſe impediendam, quare Ant.Fab. *in rationali ad
text.in l.ſed hac 35.§ non ſolum ff.de procur.* Vbi vi- 20
detur colligi procuratorem actoris cuius nomine
interdicto egit cogẽdum eſſe in mutua actione per
reum oppoſita actorem defendere, non diſtinguens
an mutua petitio ex alio interdicto deſcendat, re-
ſpondit dictum § non ſolum non probare quod in-
terdicto *vnde vi recuperandæ* debeat procurator in
mutua petitione dominum defendere, ſed tantum
aſſerere quod eum defendere debet iuxta regulas
iuris ordinarias, videlicet, in cauſis in quibus mutua
petitio eiuſdem iudicij & interdicti eſt, & coram
eodem iudice quæ contra dominum fieri poterat,
in qua admittitur procuratoris defenſio, ſed op-
portuno tamen loco & tempore videlicet, poſtquã
ſemel facta fuerit reſtitutio, nam tunc poterit pro-
curator mutuas actiones exercere iuxta text. *in l.ſi-
quis §. ad fundum C. ad l.Iul.de vi,* ſequitur Graña
hic n.fin. & faciunt dicta *ſup. in d.c.1. hoc tit.q.2.* in
verſ *ita pro communi,* & verſ. *dubium,* & declarantur
quæ de dominio dixi *ibi q.1.* à verſ. *quo fit.*

Ad tertiam difficultatis partem Barboſa *in l.ſi de 21
vi n.57.ff.de iud.* Surd.*conſ.166.n.12.* cum aliis, alter
Barboſa *hic n.8.* ait in concurſu *ſup.in q.* relato eſſe
præferendum dominum furi, quod videtur probari
eo quòd dominus non fuit qui ſpoliauit, & ſic non
concurrere naturam interdicti recuperandæ, de
quo in noſtro textu, & faciunt quæ dixi *ſup.in hac
q. in verſ.nec obſtat text.*

QVÆSTIO

Digitized by Google

QVÆSTIO IX.

An qui bona fide emit rem à fure poſſit poſtquam ſciuit rem eſſe furtiuam tuta conſcientia reſcindere contractum illum venditionis, & emptionis, & furi rem ſic venditam reddere, vt recuperet pretium pro illa datum, an verò teneatur reſtituere vero domino?

SVMMARIVM.

1 *Emptor qui à fure rem bona fide emit eam domino non compellitur reſtituere niſi quando fur mortuus eſt, aut non eſt ſoluendo pretium & alijs modis, n. 2. & 2.*

1 BArboſa *hic num. 9.* agit de hac quæſtione referens pro vtraque parte Doctores & Couarruu. *in reg. peccatum p. 3. in initio & lib. 1. var. cap. 5. n. 6.* Molina *de iuſt. & iure tract. 2. diſp. 722.* Leſſius *eod. tract. tom. 1. lib. 2. c. 14. dub. 3.* Medina *lib. 1. inſtruct. ſacerd. cap. 14. num. 31.* Caietan. *t. 2. quæſt. 62. art. 6.* Soto *lib. 4. de iuſt. quæſt. 7. art. 2.* docent teneri illum emptorem reſtituere rem vero domino, & non alij, etiam cum periculo amittendi pretium. Quorum ratio ea nempè eſt, quià ſi aliàs fur à quo eam emit non appareret, ſiue mortuus eſſet deberet vtique eam vero domino reſtituere etiam cum amiſſione pretij, tum etiam quia ſi verus dominus ſcit rem ſuam apud illum emptorem eſſe, poterit eam condicere & vindicare coram iudice ex his & alijs rationibus, tenent hanc ſententiam ſupra relati, quam probabilem vocat Villalobos *in ſum. 2. p. diſ. 11. num. 9.* quæ videtur confirmari ex dictis *q. præced.* tum etiam quia certum eſt quemque teneri ad reſtituendam rem vero domino quocumque titulo iuſto, aut iniuſto acceptã poſtquã ſciuerit ad ſe nõ pertinere ex his quæ late dico *infra in c. grauis.*

2 Hac tamen ſententia non obſtante dico in caſu de quo loquimur, poſſe illum emptorem rem emptam reſtituere furi à quo bona fide emit reſcindendo contractum vt recuperet pretium rei à ſe emptæ. Et ratio eſt, quia ille emptor non tenetur eam domino reſtituere nec titulo charitatis, ſeu iuſtitiæ, ſi aliter emptor nequit pretium recuperare. Non titulo charitatis, quia non tenetur ad reponendam rem in meliori ſtatu quàm habebat tempore emptionis cum damno pretij præſtiti. Et ſic ſufficit vt reponatur apud furem à quo eam emit. Non titulo iuſtitiæ, quia cum contractus ita celebratus nullus ſit, ſeu veniat annullandus eo quod non fuit voluntarius, nec emptor debeat eſſe procurator pro vero domino, ſequitur vt reſciſſio contractus fiat ad æqualitatem reſtitutio, debet enim emptor eſſe ſine damno. Et hanc tenent ſententiam Angel. *de reſtit. 1.* Syluester verbo *reſtit. 3. quæſt. 7.* Nauarrus *c. 17. n. 9.* Salon. *2. 2. q. 62* Gregorius de Valencia *q. 6. diſp. 5. pun. 4.* Toletus *in ſum. lib. 5. c. 17. n. 12.* Rebellus *de iuſt. p. 1. lib. 2. q. 10. n. 3.* Villalob. *ſup. n. 8 & 10.* Et confirmatur, quia ſi in foro publico aliquis rem inueniret & poſtea inſpiceret poſſe illam rem ſibi damnoſam eſſe, poterit eam reponere vbi inuenit abſque eo quod ſit obligatus eam domino reſtituere cum proprio damno.

3 Et hanc tenendo ſententiam dico contrariam eſſe veram quando ſine damno emptoris poſſet reſtitutio fieri vero domino, ſiue in caſu quo fur neſcitur vbi d gat, aut mortuus eſt. Nec obſtat ſecunda ratio, nam ſi verus dominus iudicialiter ageret, tunc iudex ei rem adiudicaret, eo quod tranſit cum ſuo onere, tamen ante condemnationem poteſt emptor inſtare pro recuperando pretio reponendo rem in illum priſtinum ſtatum. Sed ſi à fure non poſſet conſequi pretium, tunc iam vt deſtitutus teneretur vero domino reſtituere Et ad hæc reducuntur quæ congerit Diana *p. 5. tract. 14. reſol. 87. miſcell. 2.*

QVÆSTIO X.

An citari debeat qui iniuſte aliquid tenet, ita vt inauditus nunquam ſpolietur? Et an Clericus ſpoliator rei Eccleſiaſticæ queat conueniri coram laico iudice?

SVMMARIVM.

1 *Citandus eſt qui rem iniuſtè detinet ita vt inauditus ab ea non ſpolietur, niſi prædo ſit notorius & defenſionem non habeat, n. 2. & 3.*

2 *Epiſcopus poteſt ab Eccleſia priuare iniuſtum notoriè eam tenentem ſine citatione.*

4 *Spoliatus de facto, de facto etiam reſtituitur.*

5 *Spoliari poteſt ſine citatione habens titulum iniuſtum ſi poſſeſſionem non habet, ſed tantum tenutam.*

6 *Miſſus à iudice ſine cauſæ cognitione priuatur à tenuta abſque citatione.*

7 *Spoliator Clericus rei Eccleſiaſticæ an queat conueniri coram laico,* remiſſiuè.

ALiquo dixi *ſup. q. 1.* in verſ. *Ergo inferunt Doctores* & ibi in verſ. *verum tamen*, eſt tamen citandus qui iniuſtè aliquid detinet nec inauditus eſt ſpoliandus etiam ſi ſit prædo, text. *in l. ſi deſerta C. ſi propter public. penſ. & in l. fin. C. ſi per vim vel alio modo c. licet Epiſcopus de præbend. lib. 6.* notat Innocent. *in c. inter quatuor de maiorit. & obed* Coldetinus *conſ. 4. de dom.* Bartol. *in l. decem ſtipulatus in prin. n. 4. ff. de verb. obligat. & in l. à Diuo Pio §. in venditione n. 2. ff. de re iud. & in l. 3. §. ſi cauſa n. 9. ff. de bonor. poſſ.* cum alijs Gracianus *reg. 63.* vbi regulam hanc ampliat etiamſi ſtatuto caueatur quod poſſeſſio continuetur in hæredem, quia tale ſtatutum intelligitur ſi poſſeſſio ſit vacans, & idem eſſe ſi alius intruſus in poſſeſſione, videndus Couar. *lib. variarum c. 5. n. 6.* & procedere etiam in executione ſententiæ *l. meminerint C. vnde vi l. 1. C. iuris & facti ignorantia*, & in alijs caſibus, qui ex à nobis dictis facile colliguntur. 1

Hanc tamen regulam limitant communiter Doctores in notorijs, quia eis non eſt neceſſaria citatio. Abbas *in c. Eccleſia S. Mariæ n. 8. de conſtitutionib.* pro quo facit doctrina Innocentij & Cardinalis *in cap. quod in dubijs de renuntiatione*, quod quãdo apparet notoriè quod illi qui eſt in poſſeſſione non competit aliqua defenſio, poteſt inauditus ſpoliari, quos ſequitur Felinus *in c. 2. de ſimonia*, & hunc docet Panormit. *in c. quia Clerici de iure patronatus*, quod ſi quis notoriè tenet iniuſtè Eccleſiam, non eſt neceſſarium vt Epiſcopus hunc vocet in iudicium, ſed poterit eum de facto ſpoliare quatenus de facto ſe iniecit. Sed quia multi docent quod etiam in notorijs eſt neceſſaria citatio, concordabis Doctorũ opiniones dicendo limitationes intelligi quando conſtat notoriè citandum defenſionẽ non habere, ſed quãdo non ita notoriè conſtat deſiderari citationem, ita cum infinitis diſtinguit Gracian. *vbi* 2

ſupra inter quos Cou. *in 4. p. 2. quæſt. 7. §. 5. n. 10.* Antonius Gomez *variar reſolut. d. 3. quæſt. 1. n. 34.* & ſatis colligitur ex dictis, *ſup. quæſt. 1. verſ. prædicta tamen concluſio*, & hoc etiam pacto faciunt quæ ex multis tradit Barboſa *in cap. ad decimas hoc titulo lib. 6. num. 12.* vbi docet poſſe quem ſine citatione à iudice priuari, ſi conſtat notoriè non competere reo defenſionem, licet in aliis notoriis quæ talia ſunt quoad ipſum factum, non tamen eſt notorium nullam competere ſeu excuſationem, vt citatio requiratur, quamuis alius ordo iudiciarius non ſit neceſſarius. Limitatur etiam regula prædicta in eo qui cum de facto ſpoliatus eſt, eſt etiam de facto reſtituendus *ex cap. conquerente hoc tit. & cap. ex inſinuatione de procuratoribus*, nam ea quæ de facto ſunt, debent de facto reuocari, tradit cum multis idem Gratianus *ſupra num. 10. & 12.* & faciunt dicta *ſup. dicta quæſt. 1.* in verſ. *ex hoc dicunt*, etiam limitatur in eo qui eum habeat titulum iniuſtum non eſt in poſſeſſione, quia tunc tenuta patet ab alio capi ſine citatione, Baldus *in l. fin. col. 2.* verſ. *ſecundo oppono Cod. de furtis*, quod minus commendat Felinus *in dicto cap. 2. de ſimonia*, & prius docuit Bartolus *in l. fin. §. ſin autem Cod. de edicto diui Adriani tollendo num. 16.* Tiraquellus *poſt leges connub. gloſ. 3. num. 15.* Gratianus *num. 12.* qui *num. 13.* etiam limitat regulam quando habens tenutam fuit miſſus à iudice in ea ſine cauſæ cognitione, quia tunc eſt expellendus abſque citatione, tradit benè gloſſa *in l. ſi minor ff. de euict.* Ludouicus Romanus *ſingul. 366.* Hyppolitus, *conſ. 38. num. 14.* & vide *infra in cap. conquerente quæſt. 1.* in verſ. *& ſic dicendum*, vbi de alia limitatione.

Ad ſecundam partem quæſtionis applicabis quæ dixi *ſupra in cap. 5. de foro competenti quæſt. 14.* & recurres ad dicta *in cap. fin. de iudiciis quæſt. 2. per totam*, Ceuallos *in pract. quæſt. 897. num. 147. & 158.*

QVÆSTIO XI.

An exceptio criminis impediat, vt ante omnia fiat reſtitutio?

DE hac quæſtione vide quæ noto & dico in *cap. ſequenti.*

QVÆSTIO XII.

An ſpoliatori conuento concedenda ſit delatio vt teſtes extra locum iudicij commorantes faciat examinari ad ſuum commodum, & qualiter ſpolium poſſit probari, & quæ ſint probanda à ſpoliato agente ad reſtitutionem rei ſpoliatæ, qualiter formet libellum?

SVMMARIVM.

1 *Delatio danda eſt ſpoliatori conuento vt faciat examinari teſtes extra locum commorantes, niſi per calumniam petatur, aut ſpoliatus iam aliquid probaſſet, & quid in praxi num. 2. 3. 4. 5. 6.*

7 *Iudex ſpoliationis an teneatur concedere remiſſorias petenti ad iudicem alium vt probationem faciat, remiſſiuè.* 1

AD primum reſpondet Menochius *de recuperanda remiſſione 15. quæſt. 25. num. 324* & Caſſiodorus *titulo de dilationibus deciſ. 2.* quos ſequitur Maſchardus *de probationibus concluſ. 1353. à num. 1.* quod ſpoliatori conuento eſt danda delatio vt teſtes extra locum iudicij commorantes ad ſui commodum faciat interrogari, dummodo iu- 2
dex non cognoſcat iſtam dilationem per calumniam peti. Vel quando actor ſpoliatus iam aliquid 3
probauit circa ſpoliationem ante petitam dilationem ab ipſo conuento, tunc enim docent denegandam eſſe dilationem reo, eo quod hoc in caſu detegitur quodammodo dolus & fraus conuenti, qui vt per calumniam hoc profetat iudicium hanc petit dilationem, & ſic concedenda non eſt *l. ſatis apertè Cod. de falſis.* Et hoc verum eſſe etiamſi 4
non plena ſit facta probatio. Quod tamen limitant 5
quando ex reiectione huius dilationis poſſet ſequi irrecuperabile damnum, nam tunc nunquam ad faciendas probationes in ſpolio dilatio denegari debet ſi aliquid de hoc damno iudici conſtet, vide vltra relatos Herculanum *in tractatu de attent. appellat. cap. 16. num. 10.* & Lancellottum *in ſuo tractatu de attentatis parte 3. cap. 16. de probationibus attent. num. 130. verſ. 4.* ad praxim vero notabis quod ſi iudex probabiliter dubitat de calumnia probationis, vtrique partium terminum certum ad probandum ſtatuere debet intra quod vterque ius ſuum tueri ſtudeat, docent Innocentius *in cap. proni de dolo & contumacia*, Angelus *in l. qui prior. ff. de iudiciis*, Menochius *ſupra num. 324. & 332.* & Caſſiodorus *ibi* ſubiungit in hoc caſu poſſe procedere doctrinam Iaſonis *in conſ. 44. col. 2. verſ. quia volumine 3.* dum inquit iudicem non poſſe ſuſpicari an per calumniam exceptio opponatur, ſi ante non fuerit oppoſita, quod intelligit Menochius niſi alia ſubſit cauſa. Quod ſi ſcire deſideras an teneatur iudex ſpoliationis cõcedere remiſſorias ſpoliatori petenti ad iudicem alium vt probationem faciat, videbis quæ longiſſimè ſcribunt Menochius *d. rem. 15. quæſt. 26. per totam*, vbertimè Lancellottus *de attentatis à num. 108. verſ. circa teſtium inſpectionem parte 3. cap. 15. de probat. attent.* Franciſcus Herculanus *in eodem tractatu c. 16. de remiſſione concedenda in verſ. attentata, concluſione 147.* & è per totam *volumine 1.* ad quos ſe remittit Maſchardus *ſupra num. 7.* Ad ſecundum quod ſpoliatio ſit probanda & qualiter probetur, agit gloſſa 2. *hic* & gloſſa verbo *reſtitutionem in cap. cum ad ſedem 12. hoc titulo*, vbi latè dico. Ad tertium & vltimum dico *infra in eodem dicto cap. cum olim.*

AD TEXT. IN CAP. item cum quis VI. hoc tit.

PRÆMISSVM.

SVMMARIVM.

1 *Spoliatus reſtituitur non obſtante exceptione criminis oppoſiti etiam à tertio, n. 2. niſi ipſe expreſsè conſentiat vt agatur de crimine, n. 4.*

3 L.

3 *L.bona fides 31.ff.depoſiti & §.incurrit,n.4.5.6.*
6 *Depoſiti actio in fiſcum translata exercetur ab ipſo & non à deportato.*
7 *Exceptio criminis quod inficit poſſeſſionem impedit reſtitutionem.*

1 TExtus iſte habet ſimilem materiam ac textus *in cap. præcedenti*, & in aliis iuribus *ibi* annotatis,
ſed quia hic agit de dubio, *an obſtet criminis exceptio agenti vnde vi quominus reſtituatur ante omnia*,
ideo ad difficultatem leges quæ dixi *ſupra in cap.1. hoc titulo quæſtione* 1. in verſ. *nec obſtat vltimo textus*, vbi explicui textum *in c. ſi conſtiterit* 12. *de accuſationibus*, quo videtur decidi contra noſtrum textum, tamen ibi præſtiti ſolutionem. Cum pluribus agit Barboſa *hic n.* 2. vbi limitat quando inhabilis redditus ſpoliatus per crimen obiectum, veluti ſi obiiciatur quod ſit excommunicatus, ſecundum quæ dixi *ſupra in c.* 1. *q.*2. vel quod ſit hæreticus, ſimoniacus, vel quod commiſit crimen læſæ maieſtatis. Et deciſio noſtri textus procedit ita vt criminis exceptio non obſtet agenti interdicto *vnde vi*, vel *quod vi aut clam*, quia ſpoliatus non tenetur reſpondere in cauſis criminalibus contra ipſum motia ante reſtitutionem ſibi factam, ſiue contra ipſum procedatur criminaliter per viam accuſationis aut inquiſitionis, tenet Menochius *de recupe-*
2 *randa rem.*1.*n* 326. Qui hoc ampliat etiam quando ſpoliatus fuerit accuſatus ab aliquo quam à ſpoliatore, & Farinaclus dicit *in praxi quæſtione* 100. *num.* 110. hoc eſſe verum tam de iure ciuili quam de iure canonico, facit textus *in l. ſi maritus, Cod. de donationibus inter.* & pro clariori intellectu videbis quæ latè tradit Abbas *hic num.*9.10. & 11.

3 Sed præter conſiderationem textus dicti capitis *ſi conſtiterit*, de quo dixi *ſupra in dicta quæſt.* obſtat textus *in l.bona fides* 31. *ff.depoſiti*, vbi *in §. incurrit*, docet furem non eſſe reſtituendum, ne ex delicto ſuo commodum reportet, & quia dolo facit petens quod ſtatim reſtituturus eſt. Tum etiam idem conſultus *in dicta l.bona fide in principio* affirmat, quod ſi reus capitalis criminis apud me certum depoſuit, & poſtea ſit deportatus, & bona eius ſint fiſco applicata, depoſitum non eſſe reſtituendum, quia ei obſtat exceptio. Tamen non obſtat textus *in dicto*
4 *§.incurrit*, nam reſpondeo textus noſtri deciſionem etiam limitari quando quis expreſſe vel tacitè conſenſerit vt prius agatur de crimine, argumento textus *in cap.*1. *ſupra hoc tit.* cum *ibi* dictis, ita Graña *in cap. in litteris ſupra num.* 10. *hoc titulo num.* 10. & ad regulam *dolo facit*, dixi ibi & *in dicto cap.*1. *qu.*1.
5 Et idem Graña *num.* 10. reſpondit ad textum *in dicta l.bona fides in principio*, cum Antonio Fabro *in rationali*, dicens ideo in textu ibi depoſitario reſtitutionem denegari non ob dominij defectum, vt aliqui exiſtimant, ſed quia amiſerat actionem depoſiti, quam habebat; nam deportatus licet habeat ea quæ ſunt iuris naturalis, tamen non habet ea quæ ſunt iuris ciuilis, *l.relegatus* 14.§.1. *l.deportatus* 15. *ff.de interdictis & relegatis*, & quamuis depoſitum ſit ex iure gentium *l.*4. *ff. de iuſtitia & iure*, tamen actio efficax & ciuilis ex eo oriri non poteſt ex tex-
6 tu *in l.ſunt quidam, ff. de pœnis*. Et præterea reſpondent ideo denegatum fuiſſe depoſitum, quia propter crimen ſe quodammodo pœnæ & amiſſioni bonorũ & actionum ſubiecit, & per omnia manent, ac ſi in fiſco renunciaſſet, *l.Imperatores* 30. *ff. de iure fiſci*, & ſic meritò concludunt actionem depoſiti in fiſcum tranſlatã ab ipſo non verò à deportato exerceri debere, cum ius ciuile ſemper præualeat iuri gentium.

Et faciunt quæ dixi *ſupra in dicto cap. in litteris*, 7
quæſt. 1. in verſ. *ergo inferunt Doctores*, & quæ docet Contarius *in l.*1. *Cod. ſi de moment. poſſeſſ. à n.* 19. vbi noſtri textus concluſionem declarat, niſi criminis exceptio ſeu criminale iudicium ipſo iure inficeret poſſeſſionem & ius poſſidendi, ſpoliatumque agentem inhabilem redderet, nam tunc per talem exceptionem vt in exemplis iam poſitis ſuperſedendum erit in cauſa ſpolij, donec de crimine cognoſcatur, ita ſequitur ex Abbate *hic num.*9. vide Gabriel. *concluſione* 1. *ad noſtrum titulum lib.*5. *num.* 57.175. cum aliis Farinacium *ſupra dicta quæſtione* 100. *num.* 110.

Sed an textus noſter procedat in agente interdi- 8
cto *retinenda*, notat *hic* Barboſa *dicto num.* 2. *in fine*, de quo Menochius *rem.*3. *de retinenda à num.*712. & videbis quæ nouiſſimè notat Barboſa *hic p.* 6. & de his quæ ipſe notat, videbis *ſupra* circa recuſationem *in c.*4. *de for. competent.* & de calumniatore *infra de iuramento calumn.*

QVÆSTIO I.

An interdictum vnde vi *vel* quod vi aut clam *à pari procedant. De quo interdicto noſter textus procedat. Et quæ remedia competant pro domino contra clandeſtinum poſſeſſorem. Vel quæ exceptiones contra agentem quod vi aut clam?*

SVMMARIVM.

1 *Interdictum* vnde vi *vel* quod vi aut clam *an à pari procedant ſeu differant. num.*2.3.5.6.
2 *Interdictum* vnde vi *pertinet ei qui per vim expulſiuam & non compulſiuam eiectus eſt.*
3 *Vi factum quando dicatur?*
4 *Clam facere quis dicatur? vide n.*5.6. *cum aliis.*
5 *L.fin.Cod.vnde vi* 6.7.8.9.
6 *L.ſi de eo §.fin.ff.de acquirenda poſſeſſione.*
7 *Præſcribere poteſt qui intrat in rem vacantem, quæ longo tempore vacat.*
8 *L.cum quærebatur Cod.vnde vi.*
9 *L.fundum §.1.cum l.ſequenti, ff.de vſucapionibus.*
10 *Textus noſter an intelligatur de interdicto* vnde vi *aut* quod vi *aut* clam, *& ad quas res pertineat quodlibet iſtorum?*
11 *Interdictum* quod vi *aut* clam *in quo differat ab interdicto* de nouo opere renunciando.
12 *Remedium quod competat domino contra clandeſtinum poſſeſſorem, ſeu quæ exceptiones contra agentem* quod vi *aut* clam.

EXiſtimant multi interdictum *quod vi* aut *clam* 1
à pari procedere contra clandeſtinum & violentum poſſeſſorem, ita vt contra vtrumque pariter & eodem modo interdictum *vnde vi* competat, hanc partem fatetur magis communem Barboſa *hic n.* 3. cum Bartolo *in l. ſi coloni* per textum *ibi* Cod. *de agricolis & cenſitis, lib.* 1. Abbas *hic*, & teſtatur Barboſa *in l.ſi de vi arm.*196. & 422. *ff.de iudiciis*, & ſic veram docet & in praxi receptã Valaſcus *conſult.*93. *num.* 11. *ad finem*, & hæc pars videtur ſuaderi ex dictis *ſupra in cap.*1 *in litteris hoc titulo*, tamen Gomezius *in l.*45. *tauri num.* 189. Menochius *de recuperanda, remedio* 3. *num.*142. verſ. *contrarium*, Gabriel *concluſione hoc titulo num.* 140. & adducti à

Barboſa *in dicta l. ſi de vi n.*130 Docent dari inter hæc interdicta manifeſtam differentiam ad textum *in præſenti* reſpondentes.

2 Egimus tamen ſupra *in dicto cap.*1. *& dicto cap. in litteris*, de interdicto *vnde vi* quod dicit recuperandæ poſſeſſionis, à qua ſpoliatus per vim deiectus eſt, & licet ex ibi dictis interdictum *quod vi aut clam*, de quo hîc, reducatur ad remedia quibus iuuetur qui ſpoliatus eſt à ſua poſſeſſione, tamen vt agnoſcunt Doctores interdictum *quod vi aut clam* differt ab ipſo interdicto *vnde vi*, de quo generaliter agitur de tuendo illum qui per vim expulſiuam & non compulſiuam à ſua poſſeſſione deiectus eſt ſecundum iam dicta *in dicto cap.*1. *& cap.*5. *hoc titulo*, ad hoc enim interdictum pertinet textus noſter quatenus loquitur de eo qui ſe dicit de poſſeſſione violenter eiectum, vel aduerſarium clam poſſeſſionem intraſſe, agnoſcunt expoſitores *ad titulum, ff. quod vi aut clam*, vbi docent hac de re agi cum experiundi fuerit poteſtas, & pertinere hoc interdictum *quod vi aut clam* ad ſola opera quæ in ſolo vi aut clam

3 facta fuerint. Et *vi* factum videri ſi quis contra quam prohiberet fecerit, vt ſi quis contra teſtationem, denunciationemque fecerit, vel ſi cum ſciret ſe prohiberi per vim molitus eſt ne prohiberi poſ-

4 ſit, *l.*1.*§. quia ſit, ff. eodem*. *Clam* facere eum videri qui celauit aduerſarium, nec ei denunciauit ſi modo timuit eius controuerſiam aut debuit timere. Et Seruius exiſtimat eum *clam* facere, qui exiſtimare debuit ſibi controuerſiam futuram, quia non opinionem eius & ſupinam exiſtimationem ſequi oportet, ne melioris conditionis ſint ſtulti quàm periti, *l.* 4. *ff. eodem*. Et hæc verba *quod vi aut clam factum* exponit Conſultus *in l. aut qui, §. hæc verba*, id eſt, quod tu aut tuorum quis fecerit aut tuo iuſſu factum eſt. Vide aliqua *infra in* verſ. *ad ſe-*

5 *cundam partem quæſtionis*. Hoc ita declaratum licet exiſtimem interdictum *quod vi aut clam*, de quo hîc à pari procedere, tamen credo quod licet agenti interdicto *recuperandæ* non obſtat exceptio *dominij* etiam incontinenti probanda ſecundum dicta *ſupra in dicto cap.*1. *q.*1. tamen ſecus in agente opus eſſe remedio & condictione, *l. fin. Cod. vnde vi* pro clandeſtina poſſeſſione, de quo remedio dixi *ſupra in dicto cap. in litteris* 5. in verſ. *huic tamen*. Cuius rei ratio eſt, quia cum poſſeſſio vacabat vt *ibi* dixi, non reputatur tam graue delictum, item etiam quia remedium illius legis habetur inſtar adipiſcendæ poſſeſſionis, cum omnino vacabat & ſua culpa amiſerat poſſeſſionem, & ex his rationibus probant Baldus *in l. vitia, Cod. de acquirenda poſſeſſione*, *col.*1. *num.*6. idem Baldus *in l. ſi quis emptionis, §. ſed hæc contra ſuperius, Cod. de praeſcript.*30. *col.*40. *annorum*, & *ibi* Angelus *in principio legis*, *col.*2. *num.*4. quam tenet Bartolus *in dicta l. ſi de vi, ff. de iudiciis in fine num.* 3. & *ibi* Paulus *col.*1. *in principio* verſ. *primus eſt* gloſſa ordinaria *in dicta l. fin.* in verbo *per ignorantiam in fine, cod. vnde vi*, & *ibi* Bartolus *col. penult. num.*11. ſequitur Gomezius *vbi ſupra in dicta l.* 45. *tauri dicto num.* 189. adducens textum notabilem *in l. ſi de eo §. fin. ff. de acquirenda poſſeſſione*.

6 Sed textus ille *in dicto §. fin.* qui incipit, *ſi ſeruum* aliter alloquitur, quia potius docet non dari clandeſtinam poſſeſſionem, quoties ego à bonæ fidei emptore ſeruum meum clam abduxerim, quia neque precarij rogatione nec condictione ſuæ rei dominus tenetur, nec poſſe cauſam clandeſtinæ poſſeſſionis ab his duabus cauſis ſeparari, & ſic aliter reſpondiſſe videtur conſultum in eadem lege *in §. ſeruum tuum*, vbi docet de clandeſtina poſſeſſione in alio caſu diſſimili, quare potuit Iaſon *in l. clam poſſidere, ff. de acquirenda poſſeſſione, col.* 2. *num.* 5. allegando Antonium de Butrio *hîc* in noſtro textu contrariam doceret ſententiam, pro qua faciunt Doctores *ſupra* in principio relati docentes interdictum *de vi aut clam* à pari procedere, & ſic poſſumus dicere doctrinam Gomezij & aliorum intelligendam eſſe in vſu *dictæ legis finalis, Cod. vnde vi*, vbi poſſeſſio erat vacans, nec erat aliquis qui defenderet eam ſecundum dicta *in dicto cap. in litteris* in iam relatis verſiculis.

Vnde inferunt Doctores quod, licet ille qui occupauit rem vacantem teneatur eam reſtituere tanquam prædo ad inſtar interdicti *vnde vi* conditione prædictæ legis finalis *Cod. vnde vi*, tamen res illa non afficitur vitio reali; quare licet eo in caſu quo interueniſſet vera & realis violentia talis res violenter poſſeſſa non poſſit præſcribi *vt in lege certe §. Iulianus, de precario*: verum ſi in re vacante introducatur clandeſtina poſſeſſio bene admitti præſcriptionem per quemlibet bonæ fidei poſſeſſorem, vt notabiliter probant Bartolus & Doctores *in lege fur um §. fundi, ff. de vſucapionibus* per textum *ibi*, cuius verba ſunt *fundi quoque alienam poteſt aliquis ſine vi naniſci poſſeſſionem, quæ vel ex negligentia domini vacet, vel quia dominus ſine ſucceſſore deceſſerit vel longo tempore abfuerit*, tenent idem Bartolus & Doctores *in l. ſequitur, §. item ſi occupauerit, eodem titulo*, gloſſa ordinaria *in l. Pomponius, §. cum quis* in verbo *vitius, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & *ibi* Bartolus & communis opinio gloſſa *in l. vitia, Cod. de acquirenda poſſeſſione*, *ibi* Baldus, Angelus, Salicetus & communis Doctorum gloſſa *in dicta l. fin. C. vnde vi* verbo *vt prædonem*, & *ibi* communis opinio, probat etiam textus *in §. quod autem inſtituta de vſucapionibus*, & hanc opinionem dicit communem Iaſon *in l. clam poſſidere, ff. de acquirenda poſſeſſione*. Gomezius cum aliis *in dicta lege* 27. *tauri num.* 189. *in fine*, tamen agnoſces hanc præſcriptionem procedere de iure ciuili in eo caſu quo longo tempore res eſt vacans & ſine domino, vt explicat Pichardus *in dicto §. quod autem*, qualiter veniat intelligenda gloſſa *ibi* contrariam ſententiam volens. 7

Huic verò doctrinæ obſtat textus *in l. querebatur, Cod. vnde vi*, vbi qui vacuam alterius poſſeſſionem ingreditur furtum & violentiam committit, ergo res illa ſaltem in longo tempore erit inuſucapibilis ex regula textus *in §. furtiuæ inſtituta de vſucapionibus*. Verum reſpondet Pichardus *in dicto §. quod autem, num.* 8. ex noua illa Iuſtinianı ſanctione in dicta lege *cum querebatur* eſſe vetus ius antiquatum, conſtitutumque eſſe vt violentus poſſeſſor ſit non tantum ille qui vi aliquem à poſſeſſione fundi eiecit, aut clam eam occupauit, ſed & ille qui ſciens rem aliquam ad ſe non pertinere eius poſſeſſionem ingreſſus eſt, ob idque in hoc caſu opus eſſe longiſſima poſſeſſione ad præſcribendum *ex l.* 1. *§. ad hæc, Codice de annali exceptione*. 8

Ego tamen conſidero *ex dicta l. fundum, §.* 1. cum lege ſequenti, *ff. de vſucapionibus, & ex dicto §. quod autem inſtitut. eodem*, nil colligi poſſe de clandeſtina poſſeſſione circa rem vacantem, cum reuera nil de hac clandeſtinitate caueatur, & ſic ex dictis *ſupra in principio* admitto in eo ſolo differre vi poſſeſſorem à poſſeſſore clandeſtino, quod ipſe dicetur vi poſſeſſor qui alium vi eiecit à ſua poſſeſſione, clandeſtinum eſſe illum qui cum ſciens rem ab aliquo poſſideri & poſſe ſuper ea controuerſiam pati, nihilominus clam eam occupauit, vt patet ex dictis *ſupra* in verſic. *egimus tamen*, & ex textu noſtro, ibi, 9

Digitized by Google

ibi, *cum quis dicit ſe de poſseſſione violenter eiectum, vel aduerſarium clam poſseſſionem intraſse*, quibus conſtat ſpoliatorem occupaſſe rem ab alio poſſeſſam & nondum verè vacantem, & textum *in dicta lege finali, Cod. vnde vi*, loqui in ſola poſſeſſione vacante, quam nec ciuiliter aut naturaliter dominos poſſidet per ſe vel per colonos ſeruos ſeu inquilinos ſecundum dicta *in dicto cap. in litteris in locis iam relatis*, & ſic licet doctrina Gomezij in ſe vera ſit non erit intelligenda de poſſeſſore clandeſtino propriè & verè, ſed largo modo ſumpto, ſiquidem poteſt dici poſſeſſor clandeſtinus ille qui ingreditur poſſeſſionem vacantem, quam debet ſcire non ad ſe, ſed ad alium pertinere, & in hunc ſane modum poſſunt interpretari opiniones contrariæ eorum quos retuli *ſupra num.* 1. Vide textum in lege *clam poſſidere* cum aliis, *ff. de acquirenda*, vbi latè videbis quis dicatur clandeſtinus poſſeſſor, ſecundum quod fortè abſolute dices veram eſſe doctrinam Gomezij, & aliorum.

10 Ad ſecundam quæſtionis partem de quo interdicto textus noſter loquatur, reſpondet Ægidius Bellamera *hic* contra Bernardum & Innocentium ab eo relatos, hanc decretalem intelligendam eſſe de ſolo interdicto *vnde vi*, & nil cogitaſſe de interdicto *quod vi aut clam*, quia loquitur de illo qui dicit ſe ſpoliatum vno de duobus modis, vno modo, quia dicit ſe deiectum ab initio de poſſeſſione per aduerſarium violenter, vel alio modo, quia dicit aduerſarium clam poſſeſſionem intraſſe, ſubaudi, & poſtea venientem ipſum non admiſiſſe, aut ſuſpicari ſe poſſe repelli ſi veniret, & ſic docet quod his in caſibus non competit interdictum *quod vi aut clam*, ſed potius interdictum *vnde vi*, iuxta textum *in l. clam poſſidere, §. qui ad nundinas in fine* ibi, *verum ſi reuertentem dominum non admiſerit vi magis intelligi poſſidere non clam*, & *in l. ſi id quod, §. vltimo, ff. eodem*, & alia adducens *in præſenti* probat non competere interdictum *quod vi aut clam*, quia illud interdictum non reſpicit ſolam poſſeſſionis alienæ occupationem, cum illa pertineat ad interdictum *vnde vi* ſed reſpicere opus *vi* vel *clam* factum per aduerſarium in re immobili aliena, *vt ff. quod vi aut clam, l. 1. in principio, §. 1. & §. quod vi aut clam. & per totum*, & ſatis hoc videtur tangi in gloſſa 1. itaque cum eadem gloſſa concludere verba textus noſtri contenderet, vt quod vi vel clam iam ædificatum eſt tollatur, & cætera, quod idem refert placere Innocentio *hic* cum gloſſa 2. vbi dicit quod interdictum *quod vi aut clam* habet locum vbi aliquis in ſolo ædificat vi aut *clam ex dicta l. 1. ff. quod vi aut clam*, & quod *hic* in textu noſtro aliquid ædificatum fuiſſet, vel quod ad tollendum iam ædificatum ageretur eſſe nimiam diuinationem & vltra naturam tituli ſuſpicari. Et quidem hæc expoſitio mihi vera videtur, ita vt nil contra eam autumet Pontifex in præſenti, nec contra faciunt verba in principio *ibi*, *item cum quis dicit ſe de poſſeſsione violenter eiectum*, nam hæc verba conſtat referri ad interdictum *vnde vi*, de quo in dicto *cap. 1. & in cap. in litteris, & in toto noſtro titulo.* Nec obſtant verba ſequentia, *vel aduerſarium clam poſſeſſionem intraſse*, nam ſimili modo referuntur ad interdictum *vnde vi*, quia dicitur poſſeſſionem intrare qui furtiuè ingreſſus eſt poſſeſſionem ignorante eo ſibi controuerſiam facturum, ſuſpicabatur tamen cum clandeſtinus poſſeſſor reuertentem dominum non admiſerit, iam dicitur magis vi poſſidere quàm *clam ex dicta l. clam poſſidere in principio cum dicto §. finali*, nec verba noſtri textus ſpectant *ad titulum, ff. quod vi aut clam*, vbi ſolum agitur de eo quod inædificatum eſt in ſolo alieno *vi* aut *clam* ſecundum expoſitionem iam ſupra relatam, Et quando perdatur poſſeſſio ſi fuerit occupata per clandeſtinum poſſeſſorem, & quæ remedia habeat dominus iſto caſu tradit Abbas *hic*
num. 4. Ita his iactis dubium poteſt eſſe circa in- 11
terdictum *quod vi aut clam*, de quo exiſtimant multi textum noſtrum loqui, an aliquid habeat commune cum interdicto *de nouo opere nunciando*, de quo latè agendum eſt ad titulum *infra lib. 5. de noui operis nunciatione*: ſed in propoſito de quo loquimur, dico eam inter vtrumque interdictum dari differentiam, quod interdictum *noui operis* competit quando poſt nunciationem eſt ædificatum, & nunciatio fit in perſonam non in rem, nec in omnem tranſit ſucceſſorem, tamen interdictum *quod vi aut clam* competit aduerſus opera vi vel clam facta, & nulla præcedente denunciatione datur, ita colligitur *ex l. vim facit, § item ſiquis prohibiti, ff. quod vi aut clam, coniuncta, l. 1. §. 1.* ibi, *nam ſiquid operis factum erit, ff. de noui operis nunciatione*, & licet aduerſus hanc explicationem ſit difficilis intellectu textus *in dicto §. item ſiquis prohibiti*, tamen vt intelligas leges quæ tradit Pichardus *in §. ſumma inſtituta de interdictis à num.* 209.

12 Ad tertiam difficultatis partem infertur ex dictis, nam licet gloſſa prima *in fine* recitans verba *legis prima, §. denique, ff. quod vi aut clam*, dicat illo interdicto vtenti nullam poſſe exceptionem opponi, tamen hoc venit modificandum hoc modo, ſaluis videlicet quatuor exceptionibus, vt ibi notantur quæ habentur eodem titulo *in lege prohibere, §. ſed ſi permiſerit, & in l. ſi alius, §. belliſſime, & §. ſequenti*, qui incipit, *eſt & alia*, & *in l. ſemper, §. hoc interdictum*, quæ ſunt exceptio conuentionis, & hanc exceptionem ſatis comprehendes ex his quæ Doctores notant *in cap. fin. de ord. cognitionum* per textum *ibi*, item, *quod tu prius vi, clam demoliuiſſe*, de qua loquitur textus *in dicto §. belliſſime*, & hoc ſi iudici videbitur, vt *ibi*, de qua exceptione & §. videbis quæ dixi *ſupra in cap. in litteris, quæſt.* 8. in verſ. *ſiuis*. Item exceptio illa *quod feci cauſa arcendi incendij*, de qua loquitur textus *in dicto §. eſt & alia*. Item *quod annus lapſus eſt*, de qua loquitur *§. hoc interdictum*, niſi poſt annum audiatur ex cauſa, vt *ibi* hæc notat hîc Ægidius Bellamera *num.* 2. latè, & melius explicat Abbas *toto num.* 5. qui *num.* 4. latè proponit remedia quæ competunt contra clandeſtinum poſſeſſorem domino abſente, quod diffinite poteris ex iam dictis.

Qvæstio III.

An dicatur inimicus, qui bona noſtra aufert? Et an ob id ab accuſatione repellatur?

SVMMARIVM.

1 *Inimicus dicitur, qui bona noſtra aufert.*
2 *Inimicus non admittitur ad accuſandum, niſi proſequens ſuam vel ſuorum iniuriam.*

DE prima difficultate agunt *in cap. 2. de homicidio*, & mouet eam in præſenti Barboſa *hic* 1
num. finali, cum Rebuffo *de reprobatione teſtium, num.* 213. affirmatiuè reſpondens, & ita verum eſſe, vt inimicitia capitalis oriatur ex lite ſuper

omnibus

omnibus bonis aut illorum maiori parte, Farinacius *in praxi quæſt.* 49. *à num,* 1. Decianus *tractatu criminum, lib.* 3. *cap.* 25. *num.* 56. *&* 57. Maſcardus *de probationibus concluſione* 898. *num.* 7. Menochius *de arbitrariis caſu* 239. *num.* 11. *& de præſumptionibus, lib.* 5. *præſumptione* 42. *num.* 5. Burrius *hic n. fin.*
5 Ad ſecundam partem reſpondet Burrius *hic num.* 7. *&* 8. quod inimicus non admittitur ad accuſandum niſi proſequens ſuam vel ſuorum iniuriam, & applica quæ dico *infra ad textum in cap.* 1. *de exceptionibus, & in cap. teſtimonium de teſtibus.*

AD TEXT. IN CAP. conquerente VII. hoc tit.

PRÆMISSVM ET PARAPHRASIS.

TExtvs iſte ſatis enodatur ex dictis *ſupra in cap.* 1. præcipue *in cap. in litteris* 5. ibi in verſ. *præterea declaratur*, vbi egi de ſpoliato à iudice non ſeruato iuris ordine, & *ibi* in verſ. *infertur* ſequenti
1 ſtatim. Et ibi, in verſic. *non decet honeſtatem tuam clericos tuæ iuriſdictionis ſine manifeſta cauſa & rationabili ſuis beneficiis ſpoliari*; applica ad quæſtiones *in cap. cum non ab homine,* 10. *de iudiciis quæſt.* 27. 28. 29. *&* 30. Et quæ dixi de praxi qualiter procedatur ad condemnationem contra clericos non reſidentes *ſupra in cap. fin. de libelli oblatione in* §. 13. & vide dicta *in dicto cap. in literis, quæſtione* 2. verbo *deiecto* à poſſeſſione beneficij manualis &
2 *quæſt.* 7. & dicta *ſupra in cap.* 2. Et ibi, *reſtitutione autem facta* vſque in finem agit textus an queat procedi ſuper negotio principali, & quo ordine
3 iam facta reſtitutione ſpolij. Ad quod applicabis aliqua dicta *ſupra in cap.* 2. *de ordine cognitionum, & ibi in cap. Eccleſia Sutrina, & in cap. cum dilectus de cauſa poſſeſſionis.* Et ibi, *de reditibus inde perceptis reſtituas*, in qua quantitate & qualiter reſtitutio ſpoliati fieri debeat, ex pluribus tradit *hic* Barboſa *num.* 4. ſed latè dicam *infra in cap. grauis hoc titulo.*

QVÆSTIO I.

Quare ſpoliatus à iudice nulliter procedente non ſeruato ordine iuris ſit ante omnia reſtituendus, cum conſtet non eſſe retractandam ſolutionem debiti quæ non rite facta eſt ordine iuris prætermiſſo, nec ſpoliatum ante omnia in hoc caſu reſtitui?

SVMMARIVM.

1 *Solutio debiti non rite facta ordine iuris prætermiſſo non reuocatur, & quid in ſpolio?*
2 *L. fin. verſ. fin. ff. quod metus cauſa num.* 3. 4. 5. 6.
5 *Spoliatus à iudice iuris ordine prætermiſſo tunc reſtituitur ſi nullitas ſit euidens & ipſe ius habeat?*
6 *Actio via executiua quæ peccat in forma qualiter faciat vt reuocetur iudicis pronunciatio?*
7 *Iudex negans reſtitutionem ſpoliato tenetur docere de ſua iuſtitia?*
8 *Cap. quoniam de filiis presbyterorum.*

PRimus pars patet ex dictis *in cap. in literis* 5. in verſ. *præterea declaratur*, quam explicat *hic* cum multis Barboſa *num.* 2. vnde vt obiectionem diſſoluam dico in caſu de quo loquimur negari ſpolij reſtitutionem in executione debiti etiam iuris ordine prætermiſſo contra regulam textus noſtri, ex eo quia non fuit ſpoliatus vi ablatiua nec expulſiua, ſed compulſiua iudicis authoritate, in quo adfuit voluntas ipſius ſpoliati, nam metu pœnarum ſoluit, & licet fuerit coactus adfuit tamen voluntas, quia voluntas coacta voluntas eſt *vt in l. ſi mulier* §. *ſi metu ff. quod metus cauſa*, ita tenent Ripa *in l. naturaliter* §. *nil commune ff. de acquirenda poſſeſſione num.* 74. vbi docet regulam noſtri textus & aliorum, vt ſpoliatus ſcilicet ante omnia reſtituatur, non procedat in ſpoliato per vim compulſiuam contra quem obſtat exceptio proprietatis ſecundum Baldum & Alexandrum *ibi*, Azeuedus *in l.* 2. *tit.* 13. *lib. nouæ compil. num.* 35. Ioannes Gutierez *de iuramento confirmat.* 3. *parte cap.* 19. *numero* 7. 1

Quorum doctrina fundatur *in l. fin.* verſ. quod metus cauſa in illis verbis, *quod ſi debitis ſatisfecerit ſimplici viſione & non cognitione habita, quamuis non extra ordinem exactionem fieri, ſed ciuiliter oportuit, quæ tamen ſolutio debitarum quantitatum ab eo profecerunt reuocari in ciuile*: quem textum ad hoc ibi & alibi ſæpiſſimè notant Doctores *in l. à diuo Pio* §. *in venditione, ff. de re iudicata*, Menochius *in primo reſponſo cauſa finarien. num.* 40. Verſ. *ſecundò à legato folio* 202. *ſui tractatus de recuperanda*, vbi *num.* 48. addit ex Aretino aliam rationem ad textum *in* §. *fin.* ſcilicet quod ibi aliquid fuit acquiſitum ſoluenti ſcilicet debiti liberatio, quando verè debebat. Et ſic dicendum eſt hanc doctrinam procedere etiamſi deficiat citatio, vt conſtat ex textu ibi, *ſimplici iuſſione & non cognitione habita*, vtt tenet Paulus de Caſtro, *in l. ſi cum nulla*, & *ibi* Alexander *num.* 8. *ff. de re iudicata*, vbi bene declarant in propoſito textum illum, quos refert Auiles *cap.* 11. *prætorum* in gloſſa *ſentenciadas*, *num.* 1. *in fine folio* 149. quidquid in contrarium dixerit additio marginaria *in* 3. §. *finali*, & ita fit vt veniat limitanda regula quam tradidi de citatione *ſupra in dicto cap. in literis quæſt.* 10. 2 3

Aduertendum tamen eſt deciſionem prædictæ legis ſic intellectam approbari quoque in effectu *in l.* 6. *titulo* 13. *lib.* 4. *recop.* vbi dicitur quod ſpoliatus ante omnia debet reſtitui niſi ſpoliator intra triduum probet, *que por mandado de iuez competente, tomo la poſeſion de los dichos bienes*, ita Gutierez *ſupra*. Tamen Azeuedus *in dicta lege regia* 6. intelligit hæc verba, id eſt, iuris ordine ſeruato, aliàs ſi iudex ordine omiſſo mandatum tale præſtaret nil adiuuaret, vt pote quia & tunc ſpoliare dicitur iudex talis, ſecundum textum *in l. ſupra hoc titulo*, & ſic videtur contra ſupra dicta. 4

Tamen hæc difficultas ex eo venit agnoſcenda, vt ſcilicet tunc reſtituatur ſpoliatus à iudice iuris ordine prætermiſſo quando nullitas ſit euidens, ac propterea de ea clarè conſtat, ita vt in dubium reuocari non poteſt, Menochius *de recuperanda remedio* 8. *num.* 20. *&* 26. Mantica *deciſione* 44. *num.* 5. Barboſa *hic* cum multis ab eo relatis *num.* 7. vbi id etiam intelligit quando prætendens ſpolium haberet ius aliquod quo ſuam poſſeſſionem defendere poſſet, 5

poſſet, nam ſecus eſſe dicendum vbi notoriè conſtaret ius non habere, ex Menochio *dicto remedio* 8. *num*.2. Veralo *deciſione* 175. *num*.4. *parte* 3. quo fit vt cum in caſu *dicta legis finalis* §. *fin*. *ff*. *de eo quod metus cauſa*, euidens eſſet debitum, ideo euenit non nulliret iudicem proceſſiſſe ad executionem, quia rectè facta fuit cum verè debitum erat, licet minus, ſiquidem prætermiſit ordinem iuris.

6 Itaque *ex dicta lege finali* § *fin*. orta eſt praxis apud ſuprema tribunalia, vt quando cauſa executiua ad ea defertur per viam appellationis, vt ſi actio publica circa formam in ea requiſitam à iure regio aut aliam more regionis receptam peccauerit, alioqui iure optimo iuſte facta executione reuocatur ipſa iudicis pronunciatio, totaque executio, & mandatur omnia bona iure executionis capta ipſi reo reſtitui abſque vllis expenſis cum eorum fructibus, modo potius ſoluat quantitatem in ipſo publico inſtrumento nominatim expreſſam datis ab actore fideiuſſoribus iuxta legem regiam Toleti, ita docet Gutierrez *de iuramento confirmatorio* 3. *parte cap*. 19. *dicto num*. 7. *in fine*. Couarru. *lib*. 2. *variar. reſolut. cap*. 11. *num*. 3. Didacus Rux *in l*. 4. *titulo* 8. *lib*. 3. *ordinamenti col*. 1071. & Pax *in praxi cap*. 45. *parte* 1. *titulo primo*, *capite tertio*, *numero* 43. & 44. & ſequitur Azeuedus *in dicta lege* 2. *dicto* 15. *l*. *Recopil*. *num*. 50.

7 Et quod iudex tenetur de ſua iuſtitia docere niſi velit ſpoliatum reſtitui, & de caſibus quibus iudex præſens tenetur probare ſe iuſtè priuaſſe, tangit *dicto numero ſecundo*, *in fine*. Barboſa referens ſe ad Maſcardum *de probationibus* qui latè legendus eſt *ibi à concluſione* 1330. &

8 antea *à concluſione* 1327. Ex iam dictis lucem accipit textus *in cap*. *quoniam de filiis presbyterorum*, vbi ideo beneficio ſpoliatus non fuit reſtitutus, quia fuit ſpoliatus à iudice ſecundum iuris ordinem, nam iniunxit Pontifex Archiepiſcopo & illius ſuffraganeis, vt omnes filios clericorum ſpoliaret ſi publicum & manifeſtum eſſet eos obtinere Eccleſias, quas eorum parentes immediatè in titulum obtinuerunt, & ita licitum fuit Epiſcopis prædictos clericos non citatos & inauditos ſpoliare nec reſtituere, quia in notoriis nullus ordo iuris obſeruatur *cap*. *cum ſit Romana de appellationibus* §. *fin*. & *in cap*. *bona* 23. *de electione cap*. *cum olim in fine*, vbi late Felinus *num*. 11. *de re iudicata*, Hyppolitus *in Romana de probationibus num*. 219 ſequitur Barboſa *in cap*. *ad decimas de reſtitutione ſpoliatorum num*. 11. videndus *ibi num*. 10. vbi ex multis refert aliam ſolutionem ad textum *in dicto cap*. *quoniam*, de qua Cou. *lib*. 11. *variar. cap*. 17. *num*. 7. *in fine*, & Nauarrus *in cap*. *accepta hoc tit*. *oppoſitione* 10. *num*. 17.

QVÆSTIO II.

An quando ius commune reſiſtit, ſpoliatus ſit nihilominus reſtituendus?

SVMMARIVM.

1 *Spoliatus beneficio ſeu alia re ſpiritnali vel quaſi non reſtituitur ſi obiectum ſit aduerſum eum notorius tituli defectus*, *num*. 2. 3. 4. 5. 6. 7. *Cap*. *ad decimas hoc titulo*, *lib*.6. *latè intelligitur*.

2 *Spoliatus lite pendente non reſtituitur in beneficialibus etiam via attentatorum*, *ſi conſtat de defectu tituli*.

3 *Cap*. *cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis*, *n*.4.

7 *Cap*. *ſignificaſti cap*. *penultimo de diuortiis*.

8 *Ingreſſus beneficii vitioſus datur cum quis ſpoliatus reſtituitur dato notorio tituli defectu*.

9 *Cap*. *conſtitutus de filiis presbyterorum*.

CIrca hanc difficultatem videbis aliqua quæ dixi *ſupra in cap*. *in litteris* 5. *quaſt*. 2. in verſ. 1
ad ſecundam, & pro affirmatiua ſententia facit textus *in cap*. *ad decimas hoc titulo*, *lib*. 6. de quo dixi *in dicto cap*. *in litteris dicta quaſt*. 1. & *quaſt*. 3. & ampliatur non ſolum in iure decimandi in quo ſpeciatim loquitur textus *in dicto cap*. *ad decimas*, ſed etiam in omnibus aliis cauſis ſpiritualibus beneficialibus ſcilicet matrimonialibus & ſimilibus, quinimo in temporalibus tradit cum multis Barboſa *in dicto cap*. *ad decimas num*. 3. & 4. vbi hoc verum eſſe ait ex generali regula illius textus, ibi, in verſ. *quia eas*, iuncto verſ. *ſitque manifeſtum*, & hoc licet aliqui hic generaliter non admittant vide quæ congerit Maſchardus *de probationibus concluſione* 1331. Etenim hæc concluſio procedit 2
etiam quando lite vel appellatione pendente aliquis fuit ſpoliatus, & per viam attentatorum agat vt in ſtatum priſtinum reponatur, & omnia penitus reuocentur iuxta textum *in cap*. *bona de appellationibus* & *in cap*. *non ſolum eodem cap*. *lib*.6. quia ſi huic ſpoliato ius commune reſiſtat & aſſiſtat ſpoliatori, non eſt reſtitutio facienda niſi de titulo doceat iuxta dicta *ſupra in dicto cap*. *in litteris quaſt*. 7. tenet in terminis Cabedus Luſitanus *deciſione* 15. *num*. 6. & 18. *parte* 2. & multis probat Barboſa *in dicto cap ad decimas num*. 13. ex eo quia ſi in his terminis ſpoliato fieret reſtitutio, lex peccatum foueret, quod procedit et notoriè iniuſta rei alienæ occupatione contra Domini ſpoliatoris voluntatem, ad quam res præſumptiuè pertinet, ac ſubinde cum in hoc etiam caſu vrgeat rectè illius deciſio in illo locum habebit, vide Menochium *remedio vltimo de recuperanda à n*.37. de quo al qua iam ſupra dixi *in cap*. 1. & *in cap*. *in litteris hoc titulo*, nec huic aſſertioni aduerſatur Dominicus *in dicto cap*. *ad decimas num*. 9. & Franci's Menochius *vbi ſupra*, Lancellotus *de attentatis parte* 2. *cap*. 12. *ampliat*. 3. & *cap*. 3. *num*. 171. qui contrarium docent quando agitur attentatorum remedio pro reponendo ſpolio lite pendente commiſſo.

Et licet generalis concluſio iam relata ſuboerti 3
videatur ex aliquibus deciſionibus, primò, ex textu *in cap*. *Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis*, dum ibi dicit clericos ſpoliatos eſſe reducendos ad eandem poſſeſſionem iuris eligendi, cum habeant contra ſe iuris communis præſumptionem, ſecundum quam electio Epiſcoporum pertinet ad Epiſcopos & non ad clericos, & ſic decidere debebat Pontifex fuiſſe denegandam reſtitutionem *in dicto cap*. *cum Eccleſia*. Sed licet ad reſolutionem huius difficultatis plura tradat Barboſa *in l*. *ſi de vi à num*. 133. *ff*. *de iudiciis*, vbi diſtinguit inter cauſas Eccleſiaſticas ſeu ſpirituales, veluti decimas in quibus inquit procedere textum *in dicto cap*. *ad decimas*, & inter profanas res in quibus vtroque iure eſt concedenda reſtitu-

tio.

Digitized by Google

tio, quamnis vtroque iure ius commune vel eius
præſumptio ſpoliato reſiſtat, & in hoc caſu pro-
cedere textum *in dicto cap. cum Eccleſia*, quod
manifeſtè non conoenit, quia ibi *in dicto cap.*
cum Eccleſia, agebaeur de quaſi poſſeſſione iuris
eligendi Epiſcopum, quod inter ſpiritualia com-
putari non eſt dubium *ex cap. Meſſana*, *& cap.*
ſacroſancta, cum ſimilibos de electione ex *ibi* di-
ctis *in dicto cap. cum Eccleſia Sutrina.*
4 Quare dicendum eſt multa concurrere *in dicto*
cap. cum Eccleſia, quæ licet ſeparatim conſiderata
efficaciter non, concludant, ſimol tameo iuncta
efficacem reddunt præſumptionem tituli ad coer-
uandam & elidendam contrariam iuris communis
præſumptionem, quia vltra longiſſimum tempo-
ris ſpatium & multiplicatas illas trium Epiſcopo-
rum electiones, de quibus ibi, interuenit non
ſolum ſimplex Canonicorum patientia, ſed fa-
ctum quoque poſitiuum eorum, cum conſtet
clericos ibi fuiſſe admiſſos ab eiſdem Canonicis ad
tres illas electiones, vocando eos ad electionem
faciendam cum reliquis ad quos de iure pertinet,
vel conſuetudine eligendi facultas recipiendo eo-
rum voces, eaſque inter alias numerando, ſicuti
moris erat iuxta formam textus *in cap. quia propter*
de electione, iuncta gloſſa verbo *debent de electio-*
ne, com ſimilibus, ita reſpondet Barboſa *in di-*
cto cap. ad decimas, num. 7. qui *num.* 8. ait per con-
trarium eſſe *in dicto cap. ad decimas*, vbi non ita
proponitur antiqua & longa, ſed recens reſpon-
ſio & bienius tempus, & hunc verum intelle-
ctum tradit cum Abbate *num.* 24. Imola *num.* 25.
in fine. Menochius *remedio* 1. *de recuperanda à*
5 *num.* 2. Deinde etiam quia *in dicto cap. ad decimas*
nullus actus cooperationis ex parte aduerſarij in-
teruenit, ſed ſolum ex parte ſpoliati proponitur
actus ille perceptionis decimarum, & ſic apparet
maniſeſtiſſima differentia inter illum textum, &
dicto cap. cum Eccleſia Sutrina, vt notat ibi Abbas
6 *à num.* 49. Et ſic non applicatur alia diſtinctio, de
qua Gutierez *lib.* 1. *cap.* 21. & adducti à Barboſa *in*
dicta lege ſi de vi à num. 130. *de iudiciis*, quos
recenſet Auguſtinus Barboſa *in dicto cap. ad deci-*
mas, quatenus diſtingunt vtrum ius commune
reſiſtat ſpoliato & aſſiſtat ſpoliatori, quo caſu re-
ſoluunt procedere textum *in dicto capite ad deci-*
mas, vel vtrum ſolum reſiſtat ſpoliato, non ta-
men aſſiſtat ſpolianti, & hoc in caſu admittunt
faciendam eſſe reſtitutionem non obſtante illa iu-
ris communis reſiſtentia, & ſic procedere di-
cunt textum *in capite licet Epiſcopus de præben-*
dis, *libro* 6. *& in capite ex inſinuatione de procu-*
ratoribus, tamen licet hæc diſtinctio ſit maximè
notanda pro intellectu aliorum iurium, non ideo
tollit difficultatem textus *in dicto cap. cum Eccleſia*
Sutrina, in quo ius commune non ſolum reſiſte-
bat & aduerſabatur clericis ſpoliatis volentibus
intereſſe Epiſcoporum electionibus, ſed expreſsè
aſſiſtebat & fauebat canonicis ſpoliantibus, qui-
bus ſolis competit intereſſe huiuſmodi electioni-
bus, vt decidit expreſsè textus *in dicto cap. cum*
Eccleſia, vbi nullo probato titulo vel allegato di-
cit reſtitutionem eſſe faciendam, vt patet ex ibi
latè dictis, & in terminis ita Barboſa *dicto num.* 7.
in dicto cap. ad decimas.
7 Vnde Doctores communiter docent quod ſpo-
liatus beneficio, decimis vel alia quacumque re
ſpirituali non eſt reſtituendus, ſi aduerſus eum
obiiciatur notorius proprietatis defectus, quio-
imò ad hoc vt reſtitutionem aſſequatur, teneatur
docere ſe fuiſſe legitimè aſſequutum poſſeſſionem
rei ſpiritualis per ſpolium ſubtractæ, licet ius com-
mune non aſſiſtat ſpoliatori, videndus Menochius
de recuperanda dicto remedio 1. *à num.* 215. *vſque*
ad 238. Barboſa *in dicta lege ſi de vi num.* 178. *ff.*
de iudiciis. Imola & Abbas *ſupra in cap. in litteris*
hoc titulo, & cum pluribus adductis Barboſa *in*
dicto cap. ad decimas, *num.* 15. & *ibi num.* 16. &
probatur ex textu *in cap. quoniam de filiis presbyte-*
rorum, ibi *penitus excludatis*, vbi patiens noto-
rium proprietatis & tituli defectum circa benefi-
cium ſpoliatur, & ſpoliatus non reſtituitur, &
ex textu *in cap. ſignificaſti de diuortiis*, vbi mulieri
à marito ſpoliatæ cohabitatione coniugali agenti
poſſeſſorio recuperandæ obſtat notorium, & ita
notorius proprietatis defectus, idem probat tex-
tus *in cap. penultimo eodem de diuortiis.* Et facit 8
textus *in cap.* 1. *de eo qui mittitur in poſſeſſionem*
lib. 6. vbi probatur non eſſe dandum vitioſum in-
greſſum in Eccleſiam Dei, ſed ſi planè dato noto-
rio defectu tituli reſtituatur beneficium vel aliud
ſpirituale, vt illicitè occupetur, iam datur vi-
tioſus ingreſſus argumento textus *in cap.* 1. *de re-*
gulis iuris in 6. ergo inſuper cum notorio peccato
fiet reſtitutio contra regulam textus *in cap. vltimo*
de conſuetudine, & cap. fin. de præſcriptione, de quo
iam alibi dixi. Item confirmant hæc omnia ex 9
textu *in cap. conſtitutus de filiis presbyterorum*, de
quo iam alibi, vbi filius presbyteri ſpoliatus per
militem quadam Eccleſia in qua pater eius ſecun-
dum quod ei ab eodem milite obiectum fuit, im-
mediatè miniſtrauerat, cogitur oſtendere titulum
beneficij ante quam reſtituatur, ſecundum quod
filius remouetur ab Eccleſia, in qua immediatè
patri ſucceſſit, *cap. extirpandas de filiis presbyte-*
rorum, quamuis idem ius commune non aſſiſte-
ret militi ſpolianti, nec eius intentionem fun-
daret: ſed reiectis multis intellectibus, de quibus
Abbas *ſupra in cap. in litteris hoc titulo, num.* 14. vbi
Beroius *num.* 87. dicendum eſt textum illum proce-
dere, quia ſpoliatus non tantum poſſeſſorium, ſed
etiam petitorium iudicium intentauit, vt iam alibi
dixi, & conſtat ex illis verbis, ibi, *canonicè fuiſſet*
adeptus, quæ referuntur ad petitorium, & ita ad
titulum canonicum, & ex illis, *miles ipſum ea*
ſine dubio ſpoliauit, quę ad poſſeſſionem recuperan-
dam referuntur, & ita vtrumque fuit deductum in
iudicium, alias ſi petiuiſſet reſtitutionem ſimplici-
ter abſque vlla cunctatione foret reſtituendus iux-
ta textum *in dicto cap. in litteris* quem ſic intellexit
gloſſa 2. *ibi*, quam alij ſequuntur, Abbas *in d. n.* 24.
Beroius 87. Nau. *in c. accepta hoc tit. oppoſit.* 10. *n.* 15.
alia tradit Barboſa *in d. cap. ad decimas hoc tit. lib.* 6.
videndus *à n.* 11. *&* 12. & antea *à num.* 9. vbi longè
explicat textum *in d. c. licet Epiſcopus de præbend.*
lib. 6. de quo iam dixi *in d. c. in litteris, q.* 2. 10 verſ. *ad*
ſecundū. Et vide dicta *ſup. in d. c. in litteris hoc tit. q.* 1.
in verſ. *prædicta tamen, ibi*, in verſ. *item limitatur.*

QVÆSTIO III.

An poſſit Pontifex aliquem ſine cauſa iuſta ſuo beneficio priuare. Et an ſi cauſa iuſta adſit poſſit Epiſcopus eum priuare ſine reſtitutionis ſpe?

SVMMARIVM.

1 *Pontifex cum cauſa poteſt aliquem beneficio priuare, & quid ſine cauſa num.* 3.

Pontifex

Digitized by Google

2 *Pontifex circa beneficia habet pleniſſimam poteſtatem.*

4 *Epiſcopus qualiter cum cauſa poſſit quem à beneficio priuare, & quæ cauſa ſufficiat, n. 5.*

1 AD primam quæſtionem dixi ſupra aliqua conducibilia *in c. in litt. hoc tit. q. 10. à n. 2.* ſed quia per textum noſtrum in verſ. *non decet* aguot de hoc dubio, quorum plures refert Barboſa *hic n. 3.* toter quos Nauarr. *de ſpoliis clericorum* §. 3. Menoch. *de recuperanda, remedio* 15. *à n. 43. & conſ. 83. n. 1. & 15. & conſ. 181. n. 49. & de præſump. lib. 2. præſumpt.* 10. *n. 18.* Menchaca *vſufrequent. c. 2. n. 18.* Farinacius *in praxi, p. 1. fragment. crimin. litt. C. n. 87.* quæſtio hæc pendet ab ea quæſtione, an poſſit princeps priuare aliqoem à iure quæſito ſioe cauſa, de qua *inf. in c.*

2 *per venerabilem qui filij ſint legitimi.* Sed quia Romanus Pontifex habet circa beneficia pleniſſimam poteſtatem ex textu *in c. 2. de præbendis lib. 6. & in c. fin. vt lite pendente,* qui textus eſt ſingularis ſecondum Antonium de Burgos *in rubrica de emptione & venditione col. penult.* ad hoc quod Papa poſſit abſque aliqua cauſa aliquem ſuo beneficio Eccleſiaſtico priuare, & hanc ſententiam probat gloſſa *in c. per principalem* 9. *q.* 3. quamuis nil dixerit de cauſa, ſed probat gloſſa per exceptioοem quam facit ſecundum Abbatem *in c. finali de Confirmatione vtili vel inutili n. 10.* Gigas *de penſionibus q. 10. n. 4. & q. 37.* Corneus *conſ. 90. lib. 4.* Iaſon *in l. Barbarius n. 43. ff. de officio prætoris,* Pariſius *conſ. n. 55. & 111. lib. 4.* quam fatetur communem Ioannes Lupus *in tractatu de beneficiis vacantibus in Curia Romana,* §. 1. *col. 3.* & dixit etiam communem Nauarr. *in c. ſi quando de reſcriptis except. 3. ad fin. pag. 64.* Federicus de Senis *conſ. 200.* Paulus *conſ. 414. n. 4.* Ripa

3 *lib. 1. reſponſorum, c. 19. n. 5.* Tamen quod ſine cauſa non poſſit Papa aliquem à beneficio priuare, tenet Abbas *in d. c. fin. vt lite pendente,* Cardinalis *conſilio* 141. *Romanus conſ. 345.* Selua *de beneficiis 3. p. q. 6.* Nata *conſ. 269. n. 9.* Rebuffus *in tractatu nominato q. 22. principali n. 55.* Soto *lib. 3 de iuſtitia & iure, q. 6. artic. 2.* Pinellus *in rubrica de reſcindenda 1. p. c. 2. n. 30.* Nauarr. *de redditib. Eccleſiaſticis q. 1. n. 21.* Salcedus *in additionibus ad Bernardum Diez regula 209. col. 2.* Corraſius *de ſacerdot. 2. p. cap. 1. n. 2.* & dixit communem Felinus tam ſequens *in cap. quæ in Eccleſiarum de conſtitutionib. n. 43.* tradit Antonius Gabriel *lib. 3. communium titulo de iure quæſito non tollendo concluſ. 1. n. 9.* plores refert pro vtraque parte Ceuallos *communes contra qu. 528.* & horum fundamentum eſt ex textu *in c. non liceat Papæ 12. quæſt. 1.*

4 Ad ſecundam partem quæſtionis reſpondeo breuiter quod, ſi Epiſcopus iuſte procederet & poſſeſſores notoriè iniuſtos iuſtè excluderet, reſtitutio eſſet deneganda eiſdem expulſis, ita tenet Barboſa *in cap. ad decimas hoc tit. lib. 6. per textum noſtrum num. 12. in fine,* & probat gloſſa vltima *in fine in c. præſentium 7. quæſt. 1.* & faciunt quæ tradit Gabriel *communium opinionum ſub hoc titulo concluſione 1. à num. 108.* ad quod applicabis dicta *q. præcedenti,* & dicta *in d. c. in litteris* in verſ. *preterea*, & in verſ. *abhinc q. 1. & dicta q. 3. ibi.* Tamen vt quis à beneficio priuetur, tria concurrere debent, primò, grauis & rationabilis cauſa quæ per ſe mereatur priuatioοem *cap. inuentum 16. quæſt. 1. cap. 1.* & ibi gloſſa *de capellis monachorum lib. 6.* Secundò, debet hæc cauſa eſſe manifeſta ſeu notoria *c. nos in quemquam 2. quæſt. 1.* non enim creditur iudici etiam Epiſcopo aſſerenti aliqoem eſſe criminoſum, ſed oportet quod manifeſtè conſtet *cap. ſi tantum, & cap placuit 6. quæſt. 2.* Tertiò priuetur in iudicio ſeo iuris ordine ſeruato iuxta iam dicta *hic*, tenet Vallenſis *ad rubricam hic* §. 5. *num. 2.* & vide ad quæſtiones quæ dixi *ſupra in cap. 10. de iudiciis, quæſt. 27. 28. 29. 50.* Maſchardus *de probationibus concluſione 1327. numero 15.*

QVÆSTIO IV.

An ſpoliato iudicis authoritate incumbat onus probandi iniuſtitiam ſpoliationis? Et quid ſi iudex ſe conſtituat eius aduerſarium?

SVMMARIVM.

1 *Spoliatus authoritate iudicis debet probare iniuſtitiam ſpoliationis antequam reſtituatur. Et quid ſi extraiudicialiter procedat, numero quinto.*

2 *Iudex non infert vim ſi ductus probabili errore facti aliquem ſpoliat.*

3 *Spoliatus à iudice non habente iuriſdictionem reſtituitur abſque alia probatione iniuſtitiæ, ſeu à iudice ſciente ſe nulliter procedere vel errante in iure, & quid de non ſeruante iuris ordinem, numero quadrageſimo quinto.*

4 *Spoliatus vt conſequatur reſtitutionem ſufficiet ſi alleget defectum ſpoliationis.*

6 *Iudex qui ſe conſtituit aduerſarium non compellit beneficiatum, vt probet titulum.*

CVm pro iudice & eius facto in dubio præſumatur, vt loquit gloſſa *in capite præſentium ſeptimo, quæſtione prima, capite in præſentia de renunciatione, lege iuſtè poſſidet, ff. de acquirenda poſſeſſione, lege Herennius, paragrapho Caia, ff. de emict.* nec dicatur alicui iniuſte metum inferre, cùm iuſtè præſumatur procedere, vt tradit gloſſa penultima *in capite cum dilectus*, de his quæ vi vel metus cauſa fiunt, Imola *hic numero quinto,* ſequitur vt dicamus incumbere ſpoliato agenti vt probet prius iniuſtitiam iudicis ſpoliantis antequam reſtituatur, videndus Iacobus Menochius *de recuperanda remedio octauo, quæſtione prima, numero quinto,* vbi egregiè hanc concluſionem confirmat, Antonius Negufantius *in tractatu de pignoribus in ſecunda parte, membro tertio partis, numero vigeſimoſecundo* verſ. *facit etiam*, & pluribus ex antiquis confirmat Maſchardus *de probationibus concluſione milleſima treceenteſima trigeſima,* vbi *numero quarta* ampliat adeo hoc verum eſſe, vt reſcriptum impetratum à ſpoliato ſit nullum ſi tacuerit cauſas amotionis per textum *in capite dilectus el primero de reſcriptis,* ita cum Felino *ibi ſub numero primo,* verſ. *& iſta* cum Antonio Franciſco *in additionibus ad Abbatem*, ibi, *litteras ſuper verſ. ſeptimo, quæſtione prima*, ob idque ſi ſpoliatus à iudice iudicialiter procedente alleget proceſſum nullum ipſe debet probare, quia præſumitur pro iudice, ita Maſchardus *ſupra numero decimotertio*, & Abbas *hic* qui hoc explicat *ſub numero octauo*, verſ. *aduertendum* tamen per ea quæ notat *in capite, quoniam contra de probationibus, & in capite, cum in iure de officio delegati.* Et 2

Rr5 ſic

ſic ſi iudex credebat ſe iuſtè procedere, non debet illico reſtitui ſpoliatus, quia iudex ductus probabili errore facti non dicitur vim intuliſſe, iuxta notata *in dicto cap. præſentium*, Maſcardus cum multis *ſupra num. finali*, vbi docet tunc agendum eſſe per viam nullitatis, & reſtitutio petenda erit iudicis officio. Tamen ſupra dicta limitantur quando quis ſpoliatur à iudice nullam habente iuriſdictionem, quia tunc reſtituendus erit abſque alia iniuſtitiæ probatione, & ſic venit illico reſtituendus ſpoliatus à iudice, quando notoriè conſtat de iniuſtitia, quia notoria iniuſtitia tollit præſumptionem, quæ eſt pro iudice, & ſic erit ſimili modo reſtituendus ſpoliatus à iudice ſciente ſe nulliter procedere aut errante in iure. Et ad conſequendam reſtitutionem ſufficiet vt ſpoliatus alleget ſpoliationis defectum, imo ſpoliatus à iudice iuriſdictionem habente illico abſque alia iniuſtitiæ probatione reſtitui docet Maſchardus *ſup. n.6.* ſi
5 non obſeruet ordinem iuris, vt hic. Vbi *n.10.* idem docet de iudice extraiudicialiter procedente, vt ptiuatus niſi eo modo procedere potuiſſet, vt explicat *n.14. & 15.* Videndus cum multis ad alios caſus. Sed ſpoliatus à iudice nullam habente iuriſdictionem, tunc non reſtituitur vbi euidens ſcandalum imminetet, Archidiaconus *in cap. quod reſtitutio num. 2.* in gloſſa denique *3. quæſt. 1.* cum aliis Maſchardus *ſupra num. 9.*

6 Ex dictis inſero breuiter ad ſecundum dubium, & dico quod, quoties ſuperior conſtituit ſe aduerſarium eius qui beneficium obtinet, non poteſt compellere eum ad probandum titulum, nec etiam ipſe cognoſcet de titulo, ita notat *hic* Barboſa in gloſſa *volueris*, cum Flaminio *de reſignatione lib. 11. quæſtione 14. numero* 38. & faciunt quæ dixi *ſupra in capite 12. de iudiciis*, quia nemo iudex eſt in propria cauſa, *ibi à quæſtione ſexta.*

AD TEXT. IN CAP. ex tranſmiſſa VIII. hoc tit.

PRÆMISSVM.

GENERALITER faciunt ad materiam huius textus quæ dixi *ſupra in cap. 1. 2. 5. 6. & 7. huius tituli*, & itidem applicabis dicta *infra in cap. ex conqueſtione cap. litteras, & in cap. ex parte hoc titulo.* Et *ibi* in verſ. *ſi vobis conſtiterat* aliquot Doctores, quod vt fiat reſtitutio ſpolij debet oſtendi titulus ſaltim coloratus, notat *hic* Barboſa *numero* 2. ſed qualiter intelligatur dixi *ſupra*, & præcipuè *in cap. in litteris, ibi quæſtione 7.* & vide quæ dico *infra in cap. 12.* Et vide aliqua quæ dixi *vt lite non conteſtata cap. 1. & 2.* & dicenda *in cap. ſigni-*
1 *ficaſti, & cap. porro de diuortiis*, & ibi *ſin autem capitali odio*, & ibi, *ſufficienti cautione*; applica dicta *in capite quarto, vt lite non conteſtata.*

* * *

QVÆSTIO I.

An ante matrimonij conſummationem cenſeatur ſpolium, ac proinde ſit locus reſtitutioni denegata audientia circa matrimonij valorem aut nullitatem, donec reſtitutio fiat? Et quid petens hanc reſtitutionem teneatur probare?

SVMMARIVM.

1 *Coniux ſpoliatus ante conſummationem matrimonij conſequitur reſtitutionem quoad habitationem, & alia miniſteria, non quoad copulam, num. 2. 3. 4. & 6. etiamſi peteret integrè reſtitui, num. 13.*

2 *Sponſa de præſenti traducta acquirit quaſi poſſeſſionem in virum, n. 6. in fine.*

3 *Textus noſter, & num. 6.*

4 *Coniux recedens ante conſummationem matrimonij poteſt ingredi religionem, num. 10.*

5 *Matrimonium ex copula conſequitur vltimam perfectionem.*

6 *Cap. ex parte hoc titulo.*

7 *Sponſa nondum cognita reſtituitur ſponſo antequam audiantur eius exceptiones niſi vir ſeuerus ſit & non caueatur ſufficienter. Et quid ſi adhuc traducta non erat, num. 8.*

8 *Sponſa nondum traducta ſi fugam fecerit non compellitur redire ad virum via reſtitutionis, ſed ex vi contractus matrimonij, n. 11. 12.*

9 *Cap. litteras hoc titulo.*

10 *Cap. penultimo de probationibus.*

11 *Cap. ex litteris 2. de ſponſalibus, num. 8. 12.*

12 *Spoliatus ſuo coniuge ſi remedio reſtitutionis ſuccurratur reſtituitur, non obſtantibus exceptionibus, ſecus ſi officio iudicis.*

14 *Spoliatus reſtitutionem petens quid debeat in matrimonialibus probare, vt eam conſequatur.*

AD primum contra diſpoſitionem textus noſtri difficultatem facit textus *in c. ex parte 14.* 1
hoc titulo, vbi cum *ibi* à contrario ſenſu colligatur reſtitutionem concedendam eſſe, quando matrimonium ſolum cum ſponſæ traductione ad domum viri interueniſſet, etiamſi copula non interueniſſet, ergo minus rectè videtur in noſtro textu prærequiri ad reſtitutionem ſponſæ ſpoliatæ, vt non ſolum legitime ſponſata ſit, ſed & cognita à viro. Et videtur confirmari ex deciſione textus *in capite .... de ſponſalibus*, vbi ſola cohabitatio ſine copula facit vt ſit verum matrimonium illud quod per metum fuerat contractum.

Quare aliqui tenent quod ſi ſponſa de præſenti traducta ſit in ſpōſi domū, & vt vxor tractata, quamuis conſtet non ſequutā eſſe copulam, acquiri quaſi poſſeſſionē ipſius marito ſpoliato nō tantū quoad habitationē, ſed etiam quoad copulam, niſi mulier proponat ſe virginem eſſe, & aliquid alleget, quo probato non tenebitur ad copulam, & vide quæ docet Bellamera *in d. c. ex parte hoc tit. num. 11.*

Sed cū aliter videatur in præſenti diſpoſitum, cū appareat ante conſūmationē non eſſe verū ſpoliū, ac inde nō eſſe locū remedio reſtitutionis ex verbis noſtri textus, ibi, *mādamus quatenus ſi vobis cōſtiterit, quod præfata mulier prædicto militi legitimè deſpōſata fuiſſet, & ab eo cognita ipsā ei reſtitui faciatis,*
vbi

Digitized by Google

vbi gloſſa verbo, *& ab eo* dicit per copulam acquiri
poſſeſſionem vxoris, & vtrumque probandum eſſe
docenti reſtitutionem. Et hoc idem ſuadetur ex
textu *in c. penult. de probationib.* vbi denegatur viro
reſtitutio vxoris nondum cognitæ, & iubetur eam
in monaſterium depoſitam eſſe, donec eam non co-
gnitam eſſe probetur, ibi ponatis *interim monaſterio*
eo quod intrauit vt ibi securè valeat commorari do-
nec iudiciali ſententia quid agi debeat decernatur.
4 Tum etiam quia ante matrimonij conſummatio-
nem poteſt coniux recedens ingredi religionem, *c.*
ex publico de cõuerſione coniugatorũ, fruſtra ergo eius
5 petitur reſtitutio; tandem etiã quia cum matrimo-
nium ſuam conſummationẽ ac vltimam perfectio-
nem ex copula aſſequatur, per quam coniuges vna
efficiuntur caro, ac vnum generationis principium,
ſitque copula finalis matrimonij cauſa, ſequitur
dicendum non dari ante copulam verum ſpolium
nec dari locum reſtitutioni, quibus rationibus ita
docent gloſſa dicto verbo *ab eo*, Hoſtienſis *n.* Aſ-
chartan. *n.* 1. idem Hoſtienſis *in d. c. ex parte n.* 11. ibi
Innoc. *n.* 4. Ioan. Andreas *n.* 6. *&* 8. Antonius *n.* 31.
Cardinalis *n.* 5. *oppoſitione* 1. Baldus *hic in fine*, & alij
relati à Sanchez *de matrim. lib.* 7. *diſput.* 112. *n.* 6.

6 Tamen hæc Doctorum pugnantium doctrina
ſatis ſuperque componitur, ſi aduertas ante matri-
monij conſummationem non eſſe plenè reſtitutio-
ni locum, nempè, quoad habitationẽ & copulam,
at bene quoad ſolam habitationem, & alia miniſte-
ria inter coniuges mutuo debita præter copulam,
vti ſunt obſequia coniugum & cohabitatio, quæ
ſunt quædam extrinſeca, ac oſcula quæ ſunt matri-
monij præludia, quo ſuppoſito venit dicendũ non
eſſe locum plenæ reſtitutioni ante conſummatio-
nem matrimonij, nempè, quoad habitationem &
copulam, bene tamen quoad ſolam habitationem
& alia miniſteria inter cõiuges mutuo debita præ-
ter copulam, & in hunc ſanè ſenſum accipiendum
eſſe textum *in d. c. ex parte hoc tit.* probat Barboſa *hic*
n. 3. ſed textum noſtrum ideo requirere matrimo-
nij conſummationem, quia agit de plena reſtitu-
tione etiam quoad copulam, ita cum Guttierez
de matrimonio cap. 122. *num.* 10. *verſ.* 3. Barboſa *in*
R. ff. ſoluto matrimonio, parte 2. *numero* 80. tenet
hic Antonius *n.* 2. vbi ad plenam reſtitutionem, de
qua noſter textus probanda eſſe matrimonium &
copulam, ita etiam diſtinguit Ioannes de Lignano
in d. c. ex parte, quem *ibi* refert ac ſequitur Abbas
n. 25. Imola *n.* 11. Brunel *de ſponſalibus concluſ.* 12.
n. 5. Carrerius *de ſponſalibus lib.* 1. *cap.* 3. & videtur
ſentire Dominicus *conſilio* 24. *n.* 3. vbi ait quoad
omnes matrimonij effectus acquiri ſeruitutem
coniugalem per traductionem & copulam, ſecus
eſſe quoad poſſeſſionem habitationis ſolius, inde-
que docet Sanch. *d. lib.* 7. *de matrimonio, n.* 8. quod
etſi plena poſſeſſio habeatur per ſolam copulam,
tamen negari non poſſe poſſeſſionem habitationis
& aliorum miniſteriorum acquiri per traductionem
ad domum.

7 Sic enim compoſita varia Doctorum loquutio,
venit declaranda doctrina, quatenus docet ſponsã
nondum copulatam reſtituendam eſſe viro quoad
habitationem antequã audiantur eius exceptiones,
ſi poſt traditionem receſſit, niſi vir adeo ſeuerus ſit
vt merito timeatur extorſio copulæ nec poſſit ſuf-
ficienter caueri hoc damnum cautione per virum
præſtita, nam tunc ob prædictum timorem diffe-
renda eſt reſtitutio donec de exceptionum iuſtitia
cognoſcatur, ita Sanch. *ſup. n.* 10 cũ Abbate & Bru-
nel, iam relatis. Et faciunt dicenda *inf. ad vltimam*
textus noſtri partem, vbi propter viri ſæuitiam de-
negatur ſpolij reſtitutio. Quod ſi ante traductio- 8
nem ad domum fuga contingat non erit reſtitutio-
ni locus, eo quod nulla ſit acquiſita poſſeſſio, ita
Sanchez cum Ioanne de Lignano, Abbate, Carrero,
Bellamera *ſup.* relatis *n.* 9. *d. diſput.* 12. vbi ait quod,
quamuis vxor via reſtitutionis non cogatur habi-
tare cum viro & ei copulari, tamen ſi nullam iuſtam
exceptionem proponat cogendam eſſe ad vtrum-
que ex vi contractus matrimonij ad id obligantis,
vt tenet Bellamera *in d. c. ex p. hoc tit. n.* 11. & quando
dicatur aliqua exceptio legitima *infra* dicam cum
agam de vltima parte huius textus. Et ita intelli-
guntur adducta pro prima ſententia.

Nec tunc iam obſtat dicere reſtitutionem non 9
poſſe diuidi, quia reſpondeo contrarium iuxta di-
ſtinctionem *ſupra* relatam, quæ comprobatur ex
textu *in c. litteras hoc tit. de reſtitutione ſpoliatorum*,
vbi allegata nullitate matrimonij ob conſanguini-
tatem à coniuge ſpoliante, iubetur ſpoliatum plenè
reſtituendum niſi probationes conſanguinitatis
offerantur incontinenti, ac illis ſic oblatis quoad
ſolam habitationem, vt *ibi* latè dicam. Nec tunc 10
obſtat textus *in d. c. penult. de probationib.* pro ſecun-
da ſententia adductos, nam ideo ibi denegatur reſti-
tutio quoad habitationem, & iubetur eam fœmi-
nam in monaſterium detrudi donec cauſa decida-
tur, eo quod ea ſe virginem & monialem allegaret,
quo exiſtente vero valuit profeſſio, vt pote quæ an-
te matrimonij conſummationem facta eſt. Animad-
uertit egregiè gloſſa *ibi*, verbo *ponatis*, quæ licet di-
cat hunc eſſe caſum ſpecialem in quo reſtitutio
ceſſat, ego dico textum & iunctam gloſſam ibi po-
tius ſentire reſtitutionem concedendã fore quoad
habitationem niſi profeſſionis valor obſtaret, vt ex-
plicat Sanch. *d. lib.* 7. *diſput.* 12. *n.* 8. vbi ſimili mo-
do dicit non obſtare argumentum deſumptum *ex*
d. c. ex publico de conuerſione coniugatorum, nempè
coniuges poſſe nondum conſummato matrimonio
tranſire ad religionem, quia id non aufert coniugis
dimiſſi poſſeſſionem, dum non tranſit.

Fatendum tamen eſt quod, etiamſi teneas non 11
eſſe locum remedio reſtitutionis quando ſpolium
contingit ante matrimonij conſummationem, peti
tunc poſſe vt iudex officio ſuo cogat ſponſam de
præſenti aut ſponſam recedentem exhibere ea ad
quæ ſponſi de præſenti tenentur, quando recedens
non allegat iuſtam fugæ cauſam, exemplis exornat
Sanchez *ſupra n.* 5. & probat ex doctrina textus *in*
cap. ex litteris 2. *de ſponſalibus*, vbi nolens implere
ſponſalia cogendus eſt per iudicem ea adimplere
matrimonium ineundo, & eo inito maritali affe-
ctione pertractando vxorem.

Verum inter vtrumque cogendi modũ eſt latiſſi- 12
mũ diſcrimen, nã ſi remedio reſtitutionis ſpoliato
ſuccurratur nõ eſſet locus vt audiretur exceptiones
communes, cum regula iuris ſit, vt coniux, qui non
ſpectata iudicis ſententia ob adulteriũ vel ob aliam
cauſam diuertit, ſit reſtituendus ante omnia alteri
coniugi ſpoliato, ita vt non audiantur exceptiones
allegatæ, niſi eius conditionis ſint exceptiones, vt
ſuper eis prius ſit cognoſcendum, ex *inf.* dicendis
& argumento eorũ quæ dixi ſupra *in c.* 1. *de ord. co-*
gnition. tamẽ ſi inuocato iudicis officio procedatur,
poterit à ſpoliante obijci quæcũque iuſta exceptio
contra hanc petitionẽ, quæ prius examinanda erit
quàm fiat coactio, ita explicat Sanch. *vbi ſup. n.* 3. *&*
d. n. 5. *in fine*, & ante eum Cardinalis *in d. c. ex p. hoc*
tit. n. 5. *oppoſit.* 1. Innocent. *ibi n.* 4. Hoſtienſis *n.* 11.
Ioannes Andreas *num.* 7. Antonius *num.* 31.

Digitized by Google

13 Et notabis quod etſi reſtitutio integra petatur nimirum quoad copulam, non concedetur in caſu quo matrimonium non fuit conſummatum, ita Barboſa *in R. ff. ſoluto matrimonio, parte 2. num. 8.* Abbas *in d. c. ex p. 2. n. 25.* vbi cum aliis Auguſtinus Barboſa *num. 2.*

14 Ad ſecundam partem quæſtionis reſpondebis ex notatis *ſup. in c. in litteris 5. hoc tit. q. 7.* vbi dixi quid debeat probare in beneficialibus ſpoliatus vt reſtitutionem conſequatur, nam ex ibi dictis ſimili modo reſpondeo, in matrimonialibus non ſolù eſſe probanda ſpoliũ & poſſeſſio, quę neceſſaria ſunt ad reſtitutioné cuilibet ſpoliato faciendã, ſed amplius etiã requiri vt ſaltim probetur matrimonij titulus apparens & præſumptus, cuius rei ea eſt ratio quia nõ poteſt eſſe matrimonij poſſeſſio facta abſque titulo, vt tenent in terminis per textum noſtrũ Ioan. Andreas *n. 5.* Innocentius *n. vnico*, & gloſſa *hic* in verbo *& abeo*, & confirmatur, quia perſonæ liberæ nequit haberi poſſeſſio abſque titulo, l. *cum hæredes in fine, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & dicitur hic ſatis eſſe probare titulum ſaltim præſumptũ, quia ſi ad reſtitutionem eſſet neceſſarium probare omnimodam matrimonij veritatem, impediretur allegata quacumque cauſa ob quam iritum redderetur, ita vt ante reſtitutionem de illa cognoſcendum eſſet, contra textum *in c. ex conqueſtione & c. litteras hoc tit.* aduertit optimè Abbas *hic in fine*, Sanchez *de matrimonio lib. 7. diſputat. 112. n. 4.* & applicabis quæ dico *infra in c. cum olim, & in c. ſæpe hoc tit.*

Qvæstio II.

An quando matrimonium eſt clandeſtinum, ſpoliatus debeat ante omnia reſtitui. Et quid quando nulla alia ratio allegatur à coniuge qui ſuam coniugem deſeruit præter ſpoliati coniugis impotentiam, & conſtat matrimonium illud minimè conſummatum, ſed non conſtat defectus potentiæ, vbi de aliis. Et an reſtitutio danda ſit quando lis mouetur de matrimonio nondum conſummato, & quid in foro conſcientiæ?

Svmmarivm.

1 *Spoliatus coniux non reſtituitur ſi matrimonium fuit clandeſtinum niſi oſtendat Eccleſia titulum, num. 2.*

2 *Reſtitutio in matrimonio locum non habet niſi quando conſtat de legitimo conſenſu.*

3 *Clam poſſidens ſpoliari poteſt authoritate propria, & ne ſpolietur debet titulum oſtendere.*

4 *Coniux ſpoliatus quando allegatur impedimentum impotentiæ reſtituitur quoad habitationem, & non quoad copulam. Idem in impedimento conſanguinitatis & aliis, ſed declaratur num. 5. 6. 7. 8. 9.*

5 *Coniux ſpoliatus vt non reſtituatur integrè obiecto impedimento impotentiæ, debet de ea conſtare per cohabitationem triennalem, interim ſit etiam reſtitutio quoad copulam. Idem in volente habitare, ſed copulam negante, num. 6.*

7 *Reſtitutio coniugis impeditur obiectis aliis impedimentis matrimonialibus, nec ſpectatur per triennium ſicut in impotentia.*

9 *Coniux fugiens elapſo triennio qualiter reſtitutio coniugis ſi obiiciatur de impotentia cap. litteras hoc titulo.*

10 *Spoliatus coniux in matrimonio clandeſtino an reſtituatur remedio reſtitutionis ſeu iudicis officio?*

11 *Reſtitutio coniugis qualiter fiat quando nulla alia ratio quam impotentia allegatur, & conſtat de non conſummato matrimonio, n. 12.*

13 *Reſtitutio qualiter contingat ſpoliati coniugis in foro conſcientiæ, quando impedimentum non eſt certum dubitanti, & lis mota eſt remiſſiuè.*

Licet reuera mulier ſpoliata à viro quaſi poſſeſſione maritali ante omnia ſit reſtituenda, ex textu *in c. ex conqueſtione, & c. litteras hoc tit.* tamen ſi matrimonium fuit clandeſtinum non reſtituitur ante omnia, cuius rei ea eſt ratio, quia matrimonia clandeſtina ſunt odioſa, ob id quod contra Eccleſiæ prohibitionem ineuntur, iuxta latè dicenda *infra ad titulum de matrimonio contracto contra interdictum Eccleſiæ*, cumque ius præſumat aduerſus illum qui contra iura nititur, regula *qui contra, de regulis iuris*, ſequitur vt non præſumatur hoc matrimonium antequam probetur, item quia liber homo nequit poſſideri niſi ex aliquo titulo coniugij vt *ſupra* dixi *in vltima parte 1. quæſtionis*, per gloſſam *hic* verbo *& abeo*, & non conſtet Eccleſiæ de matrimonio clandeſtino, imo quia contra ipſum præſumi debeat probari, vt tradit Antonius *hic in fine*, & Imola *n. 2.* euidenter apparet, vt ſi matrimonium fuit clandeſtinum non reſtituatur ante omnia, vt docet gloſſa *hic* in verbo *legitimè* per noſtrum textum, à contrario ſenſu qui petit ad hanc reſtitutionem vt ſit matrimonium contractum in facie Eccleſiæ, in terminis tenet Imola *hic n. 4.* & Iacobus Leoniſſa *apud conſilia matrimonialia Zileti conſilio 47. n. 4. volumine 1.* 1

Et confirmatur, quia in matrimonio locus non eſt reſtitutioni niſi quando conſtat de legitimo conſenſu, vt docet Ioannes Andreas *hic num. 5.* Buttius 10. Abbas *ſub n. 5. verſ. contra*, Rota *deciſione 147.* apud Farinacium *n. 28. parte 1. recent.* vbi docet quod quaſi poſſeſſio huius ſeruitutis coniugalis non poteſt eſſe in perſona niſi ex legitimo conſenſu, & ſic hanc ſententiam docet *hic* Barboſa cum aliis *num. 10.* & facit, quia clam poſſidens propria authoritate poteſt ſpoliari, vt docet Bartolus *in l. 1. §. interdictum, ff. vti poſſidetis*, Beroius *in cap. in litteris ſupra hoc titulo*, & ne ſpolietur debet titulum oſtendere, vt docet Sanchez *lib. 3. de matrimonio, diſputatione 45. num. 1.* aliqua dixi *ſupra in cap. 6. hoc titulo*, quare euenit vt dum matrimonij clandeſtini non oſtenditur Eccleſiæ titulus, non eſt coniux ſpoliatus reſtituendus, eo nimirum quia clandeſtinum matrimonium non eo fauore fruetur antequam de illo conſtet, quo gaudet matrimonium in facie Eccleſiæ contractum. Vide Guttierez *de matrimonio cap. 75. n. 1.* 2 3

Ad ſecundam partem difficultatis vt reſpondeas, aduertes ad illa quæ dico *inf. in c. litteras hoc tit.* vbi agitur de exceptione conſanguinitatis, quæ tendit ad dirimendum matrimoniũ, cum ergo in quæſtione de qua hîc, agamus etiam de impedimento impotentiæ, quod dirimens eſt iuxta latè dicenda *inf. ad titul. de frigidis & maleſic.* ſequitur vt quę dicam *in d. c. litteras*, eadem proportionabiliter ad noſtrum 4

Digitized by Google

ſtrum caſum accommodentur. Quo ſuppoſito breuiter reſpondeo, in hoc caſu dandam eſſe reſtitutionem coniugi ſpoliato quoad habitationem & cętera præparatoria, ſecundum dicta *q. præceden.* præter carnalem copulam, quia tunc eſſet peccatum mortale copulari eo coniuge qui conſcius eſt impedimenti, atque ita militat prorſus eadē ratio, quę in conſanguinitatis impedimento, *ex d. c. litteras*, vbi habetur denegandā eſſe reſtitutionē quoad debitum oblatis incontinenti probationibus conſāguinitatis vt *ibi* explicabo, tradit Thom. Sanchez in terminis *lib. 5. diſput. 12. n. 22. poſt med.* in verſ. *an vero*, idem *lib. 7. diſput. 112. n. 11.* vbi docet ſaltim oblatis probationibus incontinenti differendā eſſe reſtitutionem quoad copulam, ſecus quoad cohabitationem, quia id generale eſt quoties allegatur aliquod ex impedimentis dirimentibus.

5 Tamen dico in prædicto caſu aliter ſentiendum eſſe, ſi nondum ſit lapſum experientiæ triennium conceſsū *in c. laudabilem de frigidis & maleficiatis*, quam ſi id lapſum ſit, nam quando lapſum non eſt cogendus eſt coniux qui receſſit excommunicatione contra ipſū lata ad cohabitandū, tradit cū multis Sanch. *d. diſp. 12. lib. 7. n. 12.* vbi ait denegandam eſſe abſolutionē fœminę nolenti cum viro habitare nullam aliam rationem quam impotentiam viri allegantī, nec lapſū eſt triennium quod à iure datur vt ſumatur inter coniuges experientia impotentiæ iuxta notata *ad tit. de frigidis & maleficiatis*. Et idē

6 dicendū eſſe ſi habitare velit, at non permittat copulam intentari, cuius rei ea eſt ratio, quia nullam alleget legitimā excuſationem copulæ negatæ, nam impotētia illa dubia probāda eſt per triennij experientiā, ob idque hac experientia non præmiſſa erit friuola exceptio allegata, & nulla cauſa recedendi ſubeſt, ſicque cogēda erit ad virū redire vt triennio habitationis peracto copulæ vacando conſtet an impotētia illa ſit perpetua ac matrimoniū dirimat, alias fruſtra ius præſcripſiſſet illud triennium experientiæ, & addit Sanch. quod petēda eſt cautio deinceps habitādi, & quod ſi adhuc nolit habitare & vacare copulæ cogi poſſit per iudicem ſecularem, ita cum Hoſtienſi *in c. fin. de frigid. n. 1.* Ioan. Andreas, Antonius, Anchar. Pręp. Alexander de Neuo *vt*

7 *n.*... nec obſtat relata doctrina noſtri caſus, quia eadē doctrina procedit in cæteris impedimentis dirimentibus ratione periculi culpæ mortalis, quæ in copula reperiretur ſi matrimoniū validū non eſſet, tamē ſecus habetur in impedimēto impotētię quod per aſpectū nō clarè cōſtat, ad quod verificandū neceſſaria eſt experiētia habita per triennium, & ſic nullā ibi inueniri culpā, quia ita diſpoſitū eſt ſacris canonibus, & ſub pręcepto poſitū ex traditis *ſup.* relatis,

8 & Sanch. *d. n. 12. in fine*, Tamē ſi triennio lapſo iam experientiæ contingeret fuga coniugis ob à ſe ſcitam impotentiā, tunc nō reſtituetur cōiux ſpoliatus nec cogetur redire ſpoliās, donec exceptione impotētię admiſſa lis decidatur, quod verū eſſet abſolutè ſi nō propria authoritate cōiux diſceſſiſſet, tamē quia nō poteſt cōiux propria authoritate recedere non ſpectato Eccleſię iudicio, reſtituetur quoad habitationē antequā exceptio admittatur, ſicut quando receditur ob conſanguinitatis impedimentum, ob hanc rationem deciſum eſt *in d. c. litteras hoc tit.* in verſ. *præterea melius*. Et licet in caſu textus *dicti ca-*

9 *pitis litteras* allegato impedimento conſanguinitatis, nec oblatis incontinenti probationibus fiat etiam reſtitutio quoad copulam, tamen aliter ſe res habet in caſu noſtro, in quo agimus de matrimonio minime conſummato, in quo nulla eſt copulæ poſſeſſio, ob idque non dari locum reſtitutioni quoad copulam, nec iudicis officio compelletur donec terminetur cauſa illa impotentiæ, quia allegat exceptionem à iure iuſtificatam, nempe impotentiam coniugis, quæ talis viſa eſt per experiētiam triennij. Sed in caſu textus *in dicto cap. litteras* non æque, quia ibi eſt ſermo de matrimonio conſummato, & ſic coniux plenam cōiugis quoad copulā habebat poſſeſſionē, quare merito iniuſtè ſpoliatus fuit plenè reſtituendus quoad cohabitationē & copulā, & ſolum differretur reſtitutio quoad copulam quando offeruntur probationes incontinēti, vt ibi dicam ob peccati periculum, quod in copula admittitur, ſi impedimentum verum eſt, alia tradit Sanchez de quibus ad text. *in dicto c. laudabilem & c. fraternitatis de frigidis & maleficiatis*.

Dubitabis verò an hæc exactio ſit facienda remedio reſtitutionis, an potius ex vi contractus? in quo reſpondeo ſecundum diſtinctionem ſupra traditam *q. præced.* in verſ. *ſatenimi*, & verſ. *verum*, nam ſi dicās ante matrimonij conſummationem non eſſe verum ſpoliū, vt *ibi* dictum eſt in verſ. *ſed nunc dicer*, tunc tenendū eſt non dari locum remedio reſtitutionis, ſed ex vi cōtractus mandato iudicis officio eſſe faciendā coactionē, ob idque ſi recedens allegaret aliquā iuſtam exceptionem, ea prius eſſet examinanda, quia matrimonium non datum eſt cōſummatum, tamen retenta diſtinctione de qua *ibi* in verſ. *tamen hac dictorum*, dicendum eſt in hoc caſu non eſſe locū remedio reſtitutionis quoad copulā, ſed coactio fiet ratione contractus, & ſic aduerſus eam admittetur exceptio iuris aliqua ſi quæ allegetur. Sed quoad cohabitationē ſi præceſſerit traductio ſponſæ illius in ſponſi domū, erit locus reſtitutioni, nec vlla admitteretur exceptio quæ notoria non ſit, ita Sanchez *lib. 1. de matrimonio dicta diſp. 112. n. 13.* 10

Ad vltimā quæſtionis partē ſatis videtur reſponderi ex dictis *ſup. dicta q. 1.* ſed ſcribam quid in terminis ſentiāt Doctores. Nā aliqui dicunt tunc non eſſe locum huic reſtitutioni, quia poteſt alter cōiugum ingredi religionē ex text. *in c. ex publico de conuerſione coniugatorum*, ibi relato, & præterea quia text. *in c. ex conqueſtione de reſtitutione ſpoliatorum*, ponderat copulam ad hanc reſtitutionem, & idem in hoc noſtro text. vt tenet gloſſ. in verbo *& ab eo*, ibi Hoſtienſis Anchar. *n. 1.* Dominicus *conſilio 24. n. 3.* Innocentius *in c. ex parte hoc tit.* 11

Tamen alij melius diſtinguendo dicunt, quod, ſi petatur integra reſtitutio nimirum etiā quoad copulā, non concedatur reſtitutio ſi matrimoniū conſummatum non eſt, quia graue damnū pateretur fœmina poſtea declarato inualido matrimonio, at quoad cohabitationem & alia obſequia præter copulā concederetur, cum ius habeat alter cōiux adhuc matrimonio nondum cōſummato, quod probatur ex textu *in dicto c. ex parte*, à cōtrario ſenſu vt iam *in dicta q. 1.* ponderaui, & tradidit cum cōmuni Sāchez *lib. 2. de matrim. q. 41. à n. 50.* ibi in verſ. *grauis*, vbi reſpondet ad tradita iura pro contraria ſententia, vt iam tradidi *dicta q. 1.* tenent in terminis *hic* Antonius *n. 2.* Hoſtienſis *in dicto c. ex parte*, ſuper verbo *cauſam* Abbas *n. 25.* Lguano quē refert & ſequitur Imola *n. 11.* Barboſa *ad rubr. ff. ſoluto matrim. n. 80.* Sāchez alijs, vbi dicit quod ſi periculū detur de copulæ extorſione, erit præſtāda indēnitatis cautio, & ſic hæc minimè ſufficiat ad præcauēdum periculū eſt differenda reſtitutio, tamen cum hæc fundentur in falſa præſumptione, & ita in foro externo ſeruāda erunt in dubio, ſecus ſi coniux certus ſit de nullitate matrimonij ob impedimentū dirimens ſiue 12

diuino aut humano iure, & ſic non tenebitur Eccleſiæ obedire ſi præcipiat cohabitationem tantum niſi ſcandalum immineret, quia tunc ceſſante incontinentiæ periculo obedire tenebitur, non ratione præcepti, ſed ratione ſcandali, vt latè tradam *infra in cap. ad litteras.*

13 Verum offert ſeſe dubium, quid autem dicendum ſit in foro conſcientiæ, quando impedimentum non eſt certum coniugi dubitanti, qui bona fide contraxit, & lis mota eſt? de quo vide quæ dico *infra in cap. 2. vt lite pendente.*

Qvæstio III.

An quando vir proſequitur odio eius vxorem, ſeu quando vxor virum deneganda ſit reſtitutio ſpoliato? Et an aſperitas ſeu ſeueritas alterius ſit cauſa diuortij ſufficiens. Et quale iudicium fiat?

SVMMARIVM.

1 *Spoliatus coniux non reſtituitur quando odio proſequitur vitam alterius coniugis. Et quando nulla cautio aut ſecuritas datur ſufficiens, num. 23.*

3 *Coniux non debet fidere fragilitati cautionis, quoties odium coniugis eſt capitale. Et quando tale dicatur. Et quia ſi non ſit capitale, n. 11.*

4 *Mulier adulterij accuſata minimè tenetur redire ad matrimonium.*

5 *Vir diuertere poteſt ab vxore ſi vxor ei parat inſidias, expenditur num. 6. 7.*

7 *Sæuitia frequentior eſt à viro in vxorem quàm contra, num. 9.*

8 *Lex noua corrigens in vno correlatiuorum cenſetur corrigere in altero.*

9 *Cap. quidquid 32. queſt. 5. ſupra num. 5.*

10 *Diuortium queit celebrari propter alias cauſas à fornicatione.*

11 *Diuortium vt fiat inter coniuges deſiderat graue malum cadens in virum conſtantem.*

13 *Sæuitia coniugis inducit thori ſeparationem, ſi talis ſit quæ cautione non reparetur. Et procedit etiam quando coniux alter præſtat ſæuitiæ cauſam, num. 14.*

15 *Committens in legem iuuatur nihilominus ne offendatur à priuato.*

16 *L. ſi mulier, ff. eo quod metus cauſa.*

17 *Maritus qui de ſe timet vt occidat vxorem eo quod inuenerit corruptam, & ex alijs cauſis debet habitare cum vxore, & ad id compellitur, limitatur num. 18.*

19 *Diuortij cauſa nonnulla.*

20 *Quæ ſint ſufficientes ad diuortium, & quibus actibus conſtent, num. 21.*

22 *Diuortium quod eſt licitum propter ſæuitiam, quibus diligentius conſtet vt iudex id celebret, ſeu ſeparet coniuges, & quibus remedijs eos ſuccurrat.*

1 AD primam difficultatis partem reſpondetur, quod quando inter coniuges adeſt capitale odium & capitalis inimicitia, tunc vxor viro non reſtituitur; nam hæc videtur iuſta ſeparationis cauſa. Barboſa *in rubrica, ff. ſoluto matrimonio parte 2. num. 32.* verſiculo *item colligitur*, ſequitur Auguſtinus, cum alijs Barboſa *hic num. 5.* ob idque dicendum eſt eſſe ſufficientem cauſam vt vxor diuertere poſſit, ſi vitæ ipſius maritus inſidietur tentans veneno aut alia via ipſam perimere, conſtat ex lege, conſenſu, & authentica *nouo iure Cod. de repudijs*, vbi hæc cauſa repudij aſſignatur. Præterea quia id eſt capitale odium ratione cuius denegatur reſtitutio viro ſpoliato, *cap. litteras hoc titulo, & hic* textus noſter, probat Sanchez *de matrimonio parte 10. diſputatione 18. num. 6.* vbi dicit neminem de hac re dubitare, quare Farinacius *in praxi criminali quæſtione 143. num. 129. cum ſequentibus, & num. 225.* ait non debere coniugem fidere cautionis fragilitate, vbi odium eſt capitale, 2
& benè ex prædictis iuribus, explicat & proſequitur Sanchez *dicta diſputatione 18. à num. 31.* Vbi etiam docet quod, quando viri ſæuitia eſt tanta vt nulla ſecuritatis cautio ab alio præſtari poſſit, non eſt reſtituendus coniux ſpoliatus, ſed ſententia diuortij eſt pronuncianda, vt habetur expreſsè *in dicto cap. litteras.*

Ob idque obſeruandum eſt vt, vbi odium eſt capitale non debeat coniux fidere fragilitati cautionis, quia cautio non mutat maleuolum animum, *§. fin. inſtituta de ſuſpectis tutoribus*, nec in hoc caſu ſufficiens cautio præſtari queit, ita *conſilio 31. num. 4. volumine 1.* exemplificat in vxore litigante cum viro circa maiorem partem bonorum, dicens in hoc caſu præſumi inimicitias capitales, nec tunc eſſe cautioni fidendum probat textus *in cap. accedens El ſegundo*, iuxta gloſſam verbo *inimicis vt lite non conteſtata*, ibi, *licet litteras non habuit de conductu, ſi tamen miſſa ei fuiſſent non debebat ſe credere ſuis capitalibus inimicis*, ait in eo caſu non potuiſſe ſufficientem cautionem præſtari, ad quod applica quæ latè *ibi* dixi *de citato ad locum propter inimicitias*, quare Ceſalus *conſilio 384. n. 64. & quatuor ſequentibus* ait mulierem adulterij accuſatam minimè teneri lite pendente redire ad maritum, quamuis ille cautionem & fideiuſſores præſtet per textum *in lege quia ita, §. 1. ff. ad Trebellianum*, ex qua habetur in arduis poſſe quempiam nolle ſtare fragilitati cautionis, ſecundum Paulum & Imolam *ibi*, Sanchez *vbi ſupra numero 33.* Farinacius cum multis *numero 144. dicta quæſtione 143.* 3
4

Sed quando è contra vxor vitæ viri parat inſidias quo ipſum perimat, an liceat viro diuertere non conuenit inter Doctores, nam id à quibuſdam negatur per textum *in d. c. litteras in fine*, & hunc noſtrum textum, & textum *in d. c. 1. vt lite non conteſtata*, qui cum loquantur de diuortio ratione ſæuitiæ, expreſsè meminerunt de vxore virum timente, & quamuis maritus & vxor ſint correlatiua, ac proinde diſpoſitum in vxore idem quoque videtur in marito per textum *in l. vnica Codice de indicta viduitate*, ſed id non habet quando vtriuſque correlatiui non eſt eadem ratio, vt probat Eueradus *in ſuis topicis loco à correlatiuis, n. 8.* eſſe autem diuerſum in hoc caſu manifeſtè conſtat, quia vxor nequit coercere virum ipſumque punire, quod tamen è contra vir facere poteſt, & probatur ex textu *in c. quicquid 32. q. 5.* ibi, *quidquid mulier contra te cogitauerit, vel ſi te accuſauerit, non eſt (excepta cauſa fornicationis) reiicienda*, & hanc ſententiam ſequitur gloſſa 2. verbo *vel alio, de diuortiis & cap. quemadmodum in fine de iureiurando*, & ibi Hoſtienſis *ad fin.* Antonius *ibi §. illud autem in fine.* 5

Tamen in hoc dubio dicendum eſt idem ac de marito cuius vitæ inſidias tendit vxor, nam poterit 6
ratione

ratione huius ſæuitiæ diuertere quando aliter nequit compeſcere vxorem, ſibique aduerſus inſidias illius conſulere, ex eo quia ius naturale concedit vnicuique facultatem vitandi mortis periculum, nec contractus matrimonij obligat cum tanto vitæ diſcrimine, eo vel maximè quod id diſcrimen ex culpa vxoris proficiſcatur, quæ ratio militat in vtroque coniuge, cum alter vitæ inſidiatur alterius, nec aliter euitari poteſt niſi diuortio facto. Tenent hanc ſententiam Hoſtienſis *in cap. 1. de diuortiis num. 2.* vbi Ioannes Andreas *lib. 1.* Gutierrez, Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio 2. parte num. 23.* cum aliis multis, Sanchez *de matrimonio dicta diſp. 18. lib. 10. num. 7. & 8.* atque idem docent alij dicentes, indiſtinctè iuſtam eſſe cauſam diuortij ſi alter coniux alterum veneno aut alio modo interficere tentet. Placa *de delictis lib. 1. cap. 1. num. 4.* Couarruuias *in 4 parte 2. cap. 7. §. 5. num. 2.* Ledeſma *de matrimonio quæſt. 62. articulo 1. dubio 4.* & alij etiam communiter, & relatus Gutierrez idem refert quando mulier ſuppoſuit viro ſuo facturas & herbarias ſeu incantationes fecit ad eum necandum, vel ſi venefica eſſet, imo docet conſtito de hoc iudicem poſſe inuicem eos ſeparare, imo poſſe propria authoritate coniugem læſum priuare lædentis amplexu, & mutuo ſeruitio, ac ſimultanea cohabitatione, & vxorem maritus poterit abiicere, & ſibi petenti obſtabit exceptió ſæuitiæ, ſequitur Abbas *in dicto cap. litteras hoc titulo num. 5. & in cap. quemadmodum de iureiurando num. 15* Hyppolitus *in l. vnica, num. 259. Cod. de raptu Virginum,* Ægidius Trullenq. *in praxi Sacrament. lib. 7. cap. fin. dubio fin. num. 1.* in verſiculo *ſecundo æquè,* cum aliis ab eo relatis, & referendis *infra* in verſiculo *ad ſecundum.*

7 Nec obſtant adiecta pro contraria ſententia, nam cum vir & vxor ſint correlatiua, diſpoſitum in textibus ibi adductis cenſendum eſt etiam diſponi in viro patiente inſidias vxoris, & licet iura illa loquantur de vxore, fit eo quod frequentior ſit viri in vxorem ſæuitia, & raro accidat talis ſæuitia vxoris in virum, itaque verba illa poſita in lege gratiâ frequentioris vſus non limitant le-
8 gem. Etenim lex noua corrigens in vno correlatiuorum cenſetur in altero corrigere *l. finali Cod. de indicta viduitate,* vbi notant Bartolus Angelus Iaſon cum multis aliis quos refert Euerardus *loco à correlatiuis num. 7.* Sanchez *de matrimonio lib. 6.*
9 *diſput. 19. num 10.* idem *ſupra dicto num. 8.* Nec obſtat textus *in dicto cap. quidquid* ſupra allegatus, quia non venit intelligendus quando tanta eſt ſæuitia vxoris vt abſque periculo vitæ non poſſit vir cum illa habitare, nec enim exceptio ibi tradita de ſola fornicatione excludit alios caſus à iure exceptos, quia exceptio exceptiua non firmat regulam in contrarium circa caſus alibi exceptos in iure, vt latè tradit Euerardus *in topicis iuris locò ab exceptione à regula n. 5.*

10 Etenim eſt veritas Catholica, quòd propter alias cauſas præter fornicationem poteſt celebrari diuortium inter coniuges, vt conſtat ex Tridentino *ſeſſione 24. canone 8.* veluti ſæuitia, & ſi alter coniux impellat alterum ad peccandum, & idem propter hæreſim & apoſtaſiam à fide in quod alter coniux delabitur, diſputat latè Sanchez *lib. 10. de matrimonio diſput. 15. 17. & 18.* & omnes communiter *ad titulum de diuortiis,* in terminis reſpondet idem Sanchez *ſupra dicto n. 8.*

11 Quod ſi odium non ſit capitale, tunc enim fit ſeparatio thori, ſed mulier tunc reſtituenda eſt cum cautione, vt poſtea dico, ita Ioannes Andreas *hic num. 2. in fine,* in verbo *inferre,* & Cardinalis Zabarella, vbi propterea refert ſuccubuiſſe quendam qui capitulauerat & probauerat odium, ſed non probauerat quod eſſet capitale. Siluester Aldobrand. *conſilio 71. à num. 15.* vbi docet etiam quando dicatur odium capitale. Bertald. *conſilio 228. num. 20.* verſiculo *reſtat quarta ſuſpicio & à num. 11.* vbi ponit de leui inimicitia eam declarans duobus exemplis, & Hyppolitus Riminaldus *conſultat. diuerſ. 82. num. 42.* vbi ponit exemplum quando odium ſeu inimicitia dicatur capitalis inter maritum & vxorem, Natta *conſilio 616. num. 8.* vbi de inimicitia orta inter coniuges ex leuibus cauſis, & eas declarat, refert hæc Farinacius *ſupra dicta quæſt. 143. titulo 16. num. 146.*

Igitur dicendum eſt deſiderari ad hoc diuortium faciendum inter coniuges, non quodcumque malum, ſed neceſſarium erit vt malum quod timetur ſit graue, ac tale quale ad metum viri conſtantis exigatur; & probatur non quodcumque malum ſufficere, quia ſic diuertere eſt grauiſſima res, ac proinde non ob cuiuſcumque mali timorem id faciendum eſt, alias enim paſſim daretur anſa diuertendi, cum rari ſint coniuges inter quos non aliquæ diſcordiæ oriantur, rurſus quia timoris rei leuis nulla habetur iure conſideratio *l. metum la. 1. ff. quod metus cauſa,* item quia non quælibet inimicitiæ repellunt teſtes ne eorum teſtimonio fides habenda ſit, ſed graues, vt tradit gloſſa *in cap. cum oporteat,* verbo *inimicos de accuſat.* nec etiam neceſſarium eſt vt deſideretur ad hanc ſeparationem vitæ periculum, quia pleraque alia mala incutiunt metum cadentem in virum conſtantem iuxta ea quæ explicat Bartolus *in l. qui bona §. ſiquis quia in fine ff. de damno infecto,* Iaſon *in l. ſi ſuper poſſeſſ. num. 6. Cod. de tranſactionibus,* vbi dicunt, diſcordiâ inter duos ortâ illi ſoli præſtandam eſſe cautionem qui iuſto ad eam petendam timore compellitur, excluſo eo quem vanus timor ad petendum ducit. Sequitur Sanchez *de matrimonio dicto lib. 10. diſput. 18. num. 10.* & Maſchardus *de probationibus concluſione 1376. num. 2.* affirmat deſiderari metum viri conſtantis, & patet ex dictis *ſupra ad titulum de his quæ vi metuſve.* 12

Ad ſecundam partem difficultatis ſatis ex prænotatis infertur reſponſio, & dico quod coniugis ſæuitia inducit thori ſeparationem, dummodo ſæuitia ſit talis quæ cautione nequeat reparari. Abbas *hic num 4.* & gloſſa *in dicto cap. litteras in fine,* verbo *ſufficiens,* Maſchardus *de probationibus lib. 2. concluſione 1018. num. 6.* Menochius *de arbitriis lib. 2. caſu 138. num. 5.* Surdus *de alimentis titulo 7. quæſt. 16. num. 6.* Couarru. *in 4. parte 2. cap. 7. §. 5. num. 1.* cum aliis ab eo relatis, latè Farinacius *in praxi criminali dicta quæſt. 143. tit. 16. à n. 129.* Sanchez *de matrimonio dicto lib. 10. dicta quæſt. 18. per totam,* Filiucius *titulo 1. tractatu 10. parte 1. cap. 10. num. 402.* Villalobos *in ſumma titulo 1. tract. 15. diff. 11. num. 1.* cum aliis Bonacina *quæſt. 4. de matrimonio puncto 5. num. 24.* Ægidius Trullenq. *in praxi Sacrament. lib. 7. cap. 12. dubio vltimo.* Riccius *collectanea 557.* qui omnes per textum noſtrum, & *cap. litteras 13.* ita tenent, Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte 2. num. 24.* verſiculo *ſuccedit igitur & num. 24.* vbi teſtatur de recepta doctorum concluſione, proponit contraria, & illis reſpondet Gutierres *canon. lib. 1. cap. 24. à num. 1.* vbi *num. 3. in fine,* teſtatur hanc concluſionem ab Eccleſia approbatam atque receptam ab omnibus 13

ſcribentibus tanquam indubiam tenendam eſſe.

14 Nec refert quidquam cauſam huius ſæuitiæ præſtitiſſe alterum coniugem, vt ſi vxor adulterium aliudve facinus admiſerit, quapropter vir infenſus illi eſt, atque illa non audeat illum ſibi conciliari volentem redire, eſt enim danda cautio incolumitatis à viro, aliàs non tenetur ipſa cohabitare conciliationemque admittere, vt probat apertè textus in cap. de benedicto 32. quæſt. 1. præterea etiam quia licet præcedat culpa non imputantur quæ ea ex procedunt, vt ex multis notat gloſſa *in cap. quia diuerſitatem de conceſſione præbendæ*, verbo *ſuſpenſus*, & ex textu *in l. nec timorem ff. de eo quod metus cauſa*, vbi deciditur nihil referre vt metus grauis ſit ea culpa metum paſſi. Deinde quia *in cap. ex parte 2. de ſponſalibus*, ſubuenitur metuenti, qui culpabilem cauſam dedit. Sanchez *vbi ſupra num. 5.* Ægidius Trullenq. *ſupra* vbi docet quod tunc licet vxori diuertere, quia coniux etiam propria authoritate nequit tantum malum inferre, etiam ob grauiſſimam culpam. Riccius *ſup.* cum Treutlio *in deciſ.* 45. vbi hoc procedere etiam ſi mulier ſua culpa in tale odium inciderit. Vide quæ tradit Barboſa *in cap. litteras hoc titulo, numero octauo, & nono.*

15 Nec huic dicto obſtat fruſtra implorare legis beneficium, qui committit in legem *cap. quia fruſtra de regulis iuris cap. fin. de immunitate Eccleſiarum*, tamen dicendum eum non iuuari quominus puniatur, bene tamen beneficio legis iuuatur ne offendatur à priuato cui vindicta non eſt permiſſa, vt nemini liceat ſe ſine iudicis authoritate vindicare *per totum titulum.*

16 Nec obſtat textus *in l. ſi mulier ff. de eo quod metus cauſa*, vbi quis non poteſt allegare metum quem culpa ſua patitur, nam reſpondeo textum illum procedere, vbi quis timet aliquod damnum ſibi iuſte inferendum, ſecus quando iniuſtè, atque ita contra Angelum & Romanum *in eadem lege §. ſiquis iuſta*, docent Bartolus *in eodem §. num. 1.* Abbas *in cap. 1. vt lite non conteſtata num. 7. & in dicto cap. litteras 23. & hic n. 1.* Antonius Gomez *lib. 3. variarum cap. 6. num. 16. §. ſexto facit*, verſiculo *quod notabiliter extende.* Menochius *conſilio* 299. *num* 5. *volumine* 3. Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio 2 parte num. 27.*

17 Tamen noſtra concluſio declaratur non prohibere nec excuſare maritum à cohabitatione cum vxore, quòd de ſe timeat fore vt continere neutiquam ſe poſſit, quin eam enecet, eo quod corruptam inuenerit, cum virginem eſſe exiſtimaſſet, vel aliquantulum ſuſpicionis de eius adulterio conceperit, vel ob acerbiſſimum ipſius vxoris ingenium, vel demum ob quamcumque aliam cauſam quæ ad diuortium non eſt ſufficiens, cum in ſua poteſtate ſitum ſit vt ope diuina implorata eiuſmodi tentationi reſiſtat, ad idque tenetur, poteſt enim vir aliquantulum temporis diuertere donec iracundiæ feruens impetus remittatur, ita Villalobos *vbi ſupra* cum Nauarro *conſilio 2. num. 3. de diuortiis.* Ægidius Trullenq. *ſup. num. 5.* Sanchez *dicta quæſt.* 18. vbi docet *num.* 9. non iuuari virum, ſi vxor eam cohabitationem non exigat, quia præſumitur non ſponte ſed metu adductam ab exactione abſtinere ſe, & tradit alia in confirmationem.

18 Tamen ſi re circumſpecta exiſtimat ſe non poſſe continere quin eam occidat, poterit ab ea recedere, nam credendum eſt malle ipſum virum diſcedere, quam vt illam interficiat, ita tenent relati.

Hinc ergo deducitur iuſtam huius diuortij rationem eſſe ſæuitiæ cauſam, moleſtam cohabitationem, diſcordias, & iurgia grauia, frequentia inter coniuges, quia metus huius mali cadit in virum conſtantem. Ita Sanchez *dicta diſputat.* 18. *num.* 11. qui *lib. 4. diſputat. 6. num. 4.* id probat ſi indignatio ſit continua & diu permanet ſine ſpe futuræ reconciliationis, nam quis vir conſtans aut prudens non reputabit graue malum ſemper coram oculis habere offenſum maritum, cum quo ſemper verſatura, maxime cum vix inueniatur qui linguam moderari valeat, ne male ſentiat, priuſque loquatur de eo cui infenſus eſt, vbi itaque docet Ægidius Trullenq. *dicto dubio finali cap. 12. num. 2.* verſiculo *quinto*, ſufficere coniugem eſſe acrem & excedentem limites maritu conceſſos, vnde non ſemper eſſe neceſſum vt adſit mortis periculum. 19

Vnde infertur, non ſatis eſſe minas quibus diuertere liceat ac ſecuritatis cautionem poſtulare, niſi minans ſolitus ſit eas exequi, quare arbitrio iudicis eſt perpendendum, an minæ illæ ſufficiant conſideratio minantis ingenio ac minandi modo, quia ſi homo ſit facilis minas iactans, faciliuſque ita depoſita nil aut parum executioni mandans, non eſt cur concedatur diuortium propter ſæuitiam, quod probatur *ex l. vnica, Cod. ſi quis imperatori*, ibi, *ex perſonis hominum dicta penſomus*, & *in l. famoſi ff. ad legem Iuliam maieſtatis*, ibi, *nam & perſona ſpectanda eſt, an potuerit facere, & an ante quid fecerit*, & melius *in l. metum Cod. de his quæ vi*, ibi, *metu non iactationibus tantum vel conteſtationibus, ſed atrocitate facti probari conuenit*, & facit textus *in l. hac autem 4 ff. ſi cui plus*, ibi, *hac autem ſatiſdatio locum habet ſi iuſta cauſa eſſe videtur, nam iniquum erat omnino cauere nondum illata controuerſia litis, cum poſſint illuſoriæ minæ fieri, ideoque eam rem prætor ad cognitionem ſuam reuocat*, ita tenetur additio ad gloſſam *ibi* ſuper verbo *minæ.* Bartolus *ibi* ſtatim in principio, & *ibi* Imola, Iaſon *in l. ſi ſuper poſſeſſ. num. 6. Cod. de tranſactionibus*, alios refert Maſcardus *de probationibus concluſione* 1076. *num. 2. & 3.* ſequitur Sanchez *de matrimonio lib. 10. dicta diſputatione* 18. *numero* 13. cum aliis, qui *lib. 4. diſputatione 1. numero* 21. refert non tantum ſufficere vt ſolitus ſit minas exequi, ſed oportere ſolitum eſſe exequi in eodem genere mali comminati, per doctrinam Baldi *in l. fin. ad finem ff. de heredibus inſtituendis*, vbi ait ex diſſimilibus non ſumi coniecturam. Sic Cinus quem refert & ſequitur Alexander *in dicta l. metum Cod. de his quæ vi*, tamen idem Sanchez cenſet hoc intelligi, niſi ſolitus ſit minas exequi, licet non in eodem genere mali, aut ſaltem in alio ita atroci vt ſufficiens ſit ad incutiendum metum cadentem in virum conſtantem, quia eadem videtur ratio. 20

Imo addit idem Sanchez non ſufficere vnicum actum minarum, ſed ſaltem eſſe neceſſarium iterum actum, quia vnicus hominis actus non probat conſuetudinem, de quo dicam *infra*, vide quæ refert & docet cum multis Farinacius *in praxi cum dicta quæſt.* 143. *à numero* 1. 42. & *ibi* 1. *numero* 147. vbi docet vnicum tantum actum ſufficere, nam eo ipſo quo comprobatur maritum ſæuiiſſe in vxorem, præſumendum eſſe periculum in futurum vt pari modo ſæuiat, quia ſemel malus ſemper præſumitur talis. Videbis tamen quæ dico *quæſt. ſeq.* 21

Ad tertium, ſit vt in caſu quo eſt licitum diuortium 22

Digitized by Google

nium propter ſæuitiam non facienda eſt ante omnia reſtitutio coniugis, qui ob eam diuertit, quia poſſet illi ſequi damnum irrecuperabile. Ita Ægidius Trullenq. *ſupra dubio fin. numero primo*, vbi docet quod ſæuitia eſt incontinenti probanda, alioquin reſtituetur alteri coniugi, & praxis tribunalium Eccleſiaſticorum eſt, vt petito diuortio ratione ſæuitiæ coniugis iudex petit informationem teſtium eam probantium, qua præſtita ſi ſufficiens ſit, continuo actum interlocutorium pronunciat, quo iubet vxorem in loco tuto deponi dum lis deciditur, & ſub pœna excommunicationis iubet viro & eius parentibus, ne illi malum inferant, & ſub aliis pœnis pecuniariis, & moderatur litis expenſas atque alimenta vxori præſtanda, & veſtes neceſſarias ſi eas detinet, nam vxori cum marito litiganti ſunt miniſtrandæ expenſæ & alimenta per eum, vt deducit Afflictis *deciſione Neapolit. decima, numero ſecundo*, Rebuffus 1. *titulo commentariorum titulo de ſententia prouiſional. articulo quinto, gloſſa prima, numero vigeſimoſexto*, fuitque in terminis doctrina Baldi *in l. 1. col. 2. Codice communia delegatis* in verſiculo *tertio dubitatur*, vbi dicit quod poteſt mulier petere ſe ali extra domum quando fuit iniuſtè verberata. Sequitur Couarruuias *in 4. parte, cap. 7. §. 5. numero primo*, & additio Abbatis *in capite litteras hoc titulo, numero ſeptimo, littera b.* & ita ſæpiſſimè iudicatum fatetur Guttierez *dicto libro primo, can. numero ſexto & ſeptimo*, vbi per noſtrum textum docet hanc praxim, dicens quod in prædicto caſu interloquendo iudex pronunciat deponendam eſſe vxorem penes probam & honeſtam mulierem, interim dum cauſa deciditur adhibitis requiſitis dictis, vel ſequeſtranda eſt in monaſterium, vt docet *hic* Barboſa *numero ſexto*, ex deciſione rotæ per Farinacium 245. *in prima collectanea nouiſſim.* & tradit etiam Sanchez *dicta diſputatione decima octaua, numero trigeſimo*, vbi docet, quod quamuis diuortium nequeat fieri abſque aduerſæ partis citatione *capite primo, de cauſa poſſeſſionis*, ac ſeparatio ad tempus dum diſcordia durat & lis agitatur ſolam informationem ſummariam poſtulat, argumento textus *in l. æquiſſimum ff. de vſufructu*, ſic cum Nauarro *libro quarto, conſil. in 2. edit. titulo de diuortiis conſilio quinto, numero primo*, & videbis quæ dico de formando proceſſu in cauſa diuortij propter ſæuitiam & aliam cauſam *in cap. fin. de libelli oblatione quæſt. 4. §. 14.* in verſiculo *ad ſecundam*, & de aliis pertinentibus ad hanc praxim dico quæſtionibus ſequentibus.

* * *

QVÆSTIO IV.

An iuſtam diuortij cauſam præſtet vxoris verberatio. Et an non ſola ſæuitia præterita cauſet diuortium, ſed etiam quæ timetur futura. Et an ob furorem coniugis liceat alteri diuertere? vbi de aliis cauſis ſæuitiæ, quibus conceditur diuortium. Et qualiter debeat de ſæuitia conſtare? vbi de pœnis viri.

SVMMARIVM.

1 *Diuortium qualiter ex verberatione cauſetur, & quid ſi leuis verberatio ſit, n. 2. 3.*

2 *Verberare quando poſſit vir vxorem, & qualiter & cum qua cauſa.*

4 *Verberatio quæ dicatur immoderata & prohibita?*

5 *Diuortij cauſam præſtat etiam timor ſæuitiæ futuræ & malæ tractationis, & quando timeatur, n. 6.*

6 *Timor probabilis proximi mali vſe et di cadit in virum conſtantem.*

7 *Diuortium quando ob furorem queat celebrari, & quid ob ebrietatem, n. 8.*

9 *Diuortium celebrari queit ex aliis multis ſæuitiæ cauſis, & n. 10. vbi quid de incarceratione vxoris.*

11 *Sæuitia viri vt diuortium celebretur qualiter debeat conſtare, n. 12. 13. 14.*

12 *Sæuitia viri non præſumptiuè ſed concludenter debet probari, quando agitur ad ſeparationem thori & reſtitutionem dotis.*

15 *Sæuiens maritus quali pœna puniatur.*

16 *Separatio matrimonij facta ob ſæuitiam durat dum durat ſæuitia, & ſi perpetua ſit poterit coniux tranſire ad religionem.*

1 AD primam difficultatis partem diuerſe Doctores reſpondent, nam quidam cenſent verbera inflicta vxori non præbere cauſam ſufficientem diuortio, niſi quando ex eis probabiliter poteſt periculum timeri, & quamuis id ex præteritis non immineat ſatis eſſe ex futuris metui, vel ſi indè contracta ſit inimicitia capitalis inter coniuges, quia lex *conſenſu, Cod. de repudiis*, eſt correcta per authenticam *vt liceat matri & auiæ §. quia vero quædam, ad finem, collat. 8.* à qua deſumpta eſt, vbi deciditur, non permitti repudium ob verbera, quod illa lex *conſenſu* concedebat, ſed aliam pœnam viro indicit, & corrigi ita affirmant gloſſam in authentica *de nuptiis §. mitiores*, verbo *flagellis collatione* 4. Pariſius *conſilio 54. num. 87. volumine* 4. Petrus Gregorius *ſyntagmatum iuris lib. 9. cap. 15. num. 22.* Cujacius *nouella 22. collatione* 4. Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio 2. parte num. 31. & 32.* qui docet ita videri iure canonico non concedi ex flagellis diuortium, niſi in caſu prædicti periculi, alij verò docent generaliter propter verberationem dari iuſtam diuortij cauſam, ex eo quia ob hanc cauſam repudium concedebatur iure ciuili, *ex dicta l. conſenſu Cod. de repudiis & dicta authentica de nuptiis §. mitiores collatione* 4. & quia huiuſmodi ſupplicium dedecas

Digitized by Google

ceat ingenuos, cùm proprium ſit ſeruorum, & in huius doctrinæ comprobationem facit gloſſa *in cap. ſicut 7. queſt. 1.* & alia quæ tradit Sanchez *lib. 10. de matrimonio diſputatione 18. num. 14.* & Farinacius *infra* citandus dicit, quod licet poſſit maritus vxorem corrigere, non tamen eam verberare.

2 Tamen vt certa ſententia in hoc dubio queat præſtari, ſupponendum eſt hic cum eodem Sanchez *num. 16.* & cum Farinacio *in praxi criminali num. 143. titulo 16. §. verberati à n. 179.* & cum pluribus à prædictis adductis, leuem verberationem non eſſe cauſam diuortij ſufficientem, quia licet marito vxorem ſuam leuiter verberare cum cauſa, ſecus ſine cauſa vel atrociter, & taliter leuem verberationem eſſe permiſſam, vt non prohibeatur, licet maritus dederit cautionem de non offendendo vxorem, quia hæc cautio non dicitur rupta per leuem verberationem. Ita ex multis Farinacius *ſupra à n. 181. & an. 195.* vbi *num. 197.* declarat virum non poſſe nec moderatè vxorem verberare niſi cùm magna cauſa, vt notant canoniſtæ *in cap. quemadmodum de iureiurando & in authentico ſed nouo iure in principio*, ibi, *qui ſine cauſa hoc fecerit Cod. de repudiis*, nec ſufficere leuem cauſam etiam ad verberationem leuem, ſed magnam eſſe neceſſariam, docet Hoſtienſis *in dicto cap. quemadmodum*, cum aliis Farinacius *num. 199.* vbi *num. 200.* docet quod nunquam poteſt maritus atrociter verberare vxorem etiam cum magna cauſa, quod antea *à num. 184. & 185.* declarat non procedere quando cauſa eſſet ita magna, vt vir poſſet ſuam vxorem immoderatè verberare, vt puta ſi eam deprehendat in adulterio vel ſuæ vitæ inſidiantem, eo quod tunc immoderatè eam verberando nullam pœnam meretur maritus, vti probat Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte 2. num. 56.* verſiculo *pro concordia dicendum*, vbi tamen ſecus dicit ſi cauſa non eſſet tam magna, vt puta ſi vir apud mulierem inuenit litteras amatorias, quia tunc tantum licebit leuiter verberare non acriter, & cauſa erit ad leuem flagellationem omnis ea, quæ oritur ex crimine propter quod conceditur viro thori ſeparatio. Barboſa *ſupra numero 36.* Sanchez *numero 16.* Farinacius *numero 198.* cum pluribus aliis.

3 His ſuppoſitis doceo, quod quando leuis eſt verberatio & ex vrgenti cauſa non licebit viro diuertere, quia vir iuſtè agit, & idem eſſet quando leuis eſſet verberatio abſque cauſa, quamuis vir iniuſtè agat, tamen ea ſæuitia non tanti momenti eſt, nec verborum leuium timor in virum conſtantem cadit, ſed quando ea grauia ſunt. Ita Sanchez *dicto num. 16.* per ea quæ tradit *lib. 4. de matrimonio diſputatione 5. num. 4.* cum aliis. Barboſa *ſupra*, & Farinacius *num. 186* Ægidius Trulleuq. *in praxi ſacrament. cap. fin. dubio fin. num. 2.* in verſiculo *tertio*, vbi docet quod licet verbera grauia non liceant, tamen ſi verberatio præſtita ſit à marito ex cauſa legitima, tunc non poſſe vxorem ab eo ſeparari, dum talis verberatio ſit domeſtica ad correctionem, non acris & condigna delicto, quia hæc tantum ſpectat ad iudicem. Itaque Barboſa *hic num. 5.* ex aliis ab eo traditis dicit verbera per ſe ſola non ſufficere ad præſtandam ſufficientem cauſam diuortij, niſi ex eis inimicitia capitalis inter coniuges oriatur, aut probabiliter poſſit mortis periculum timeri, quod eſt contra Petrum Barboſam *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte 22. num. 32.* verſiculo *item colligitur*, docentem ad ſeparationem matrimonij propter ſæuitiam deſiderari eam verberationem, quæ mortis periculum probabile incutiat & non aliam quia verius eſt ſufficere eam acrem eſſe & correctionis marito conceſſæ limites excedenti tenet Sanchez *dicta diſputatione 18. numero 16.* in verſiculo *tandem* cum pluribus doctoribus ab eo relatis *num. 14.* tradit poſt eos etiam Farinacius *dicto num. 186. in fine.*

Vnde dicendum eſt quod illa percuſſio & verberatio dicitur atrox & immoderata & conſequenter prohibita, quæ fiat cum baculo, ita Alciatus *de præſumptionibus regula 1. præſumpt. 3. num. 3.* tamen credit in iſto caſu non poſſe criminaliter contra ipſum agi, niſi cum baculo vulnus a... x inflixerit. Pariſius *conſilio 54. lib. 4.* vbi de viro vulnerante vxorem cum fune, ferula ſeu corrigia, & Silueſter Androbaldinus *conſilio 71. num. 6.* vbi loquitur quando ſanguis exiuit, *numero 20. & 21.* vbi præſertim quando baculus in percuſſione fractus remanſit, vel quando vir vxorem percutit in facie & in capite, & alia dicta videbis *in cap. cum dilectus de his quæ vi.* 4

Ad ſecundam partem quæſtionis breuiter dico, non ſolam ſæuitiam præteritam diuertendi & petendæ cautionis cauſam præſtare, ſed etiam timorem futuræ ſæuitiæ & malæ tractationis, quia in vtroque euentu imminet periculum coniugi. Aimon *conſilio 31. num. 2. & 3. volumine 1.* Cardinalis *conſilio 9. in principio*, Couaruuias *in 4. parte 2. cap. 7. §. 6. numero 2.* Gutierrez *can. lib. 1. cap. 24. num. 9.* Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte 2. dicto num. 32.* Hoſtienſis *hic num. 5.* verſiculo *& ideo in hoc caſu.* Abbas *num. 2.* verſiculo *hoc etiam*, cum aliis Farinacius *ſupra num. 140.* vbi *num. 141.* latiuè tradit, quod conceditur thori ſeparatio, quando timor eſt ne vxor à viro perſonaliter offendatur. Sanchez *dicta diſput. 18. num 15.* qui *num. 16.* in verſiculo *exiſtimo*, ait non licere hoc diuortium cauſa verberationis præteritæ quantumuis atrocis, ſi caſu ex inſolito iræ ac perturbationis motu viri contigerit, nec probabilis timor eiuſmodi punitionis in poſterum excedendæ ſubſit, nam cauſa huius diuortij ex ſolo damni futuri timore proficiſcitur, cuius ſignum eſt teneri vxorem diuertentem cauſa ſæuitiæ redire ad virum data ſibi ſufficiente cautione futuræ incolumitatis, iuxta textum noſtrum & textum *in cap. litteras hoc titulo*, & ſic concludit, quod ſi attenta viri conſuetudine eiuſque natura in dicto ingenio exceſſus ille fuit inopinatus, non eſſe iuſtam diuortij ac petendæ cautionis cauſam, quo pacto declaratur noſtra concluſio. 5

Et probatur noſtra relata aſſertio reſpectu futuri timoris. Nam probabilis timor mali proximè ferendi in virum conſtantem cadit, quamuis nullus metus illatus ſit. Ita Sanchez *dicta diſputatione 18. numero 19.* qui *libro quarto, diſputatione 1. à numero 16.* id probat, nam non requiritur ad timorem realis & vera pœnarum illatio, quia ſic non timor ſed damnum diceretur, & ſat eſſe timorem probabilem proximæ illationis *l. nec timorem 7. l. metum 9. ff. de eo quod metus cauſa l. 3. cum duabus ſequentibus ff. de donationibus cauſa mortis l. 15. titulo 2. partita 4.* de quo *ſupra* latiſſimè *ad titulum de his quæ vi*, & *infra de iureiurando* aliquibus in locis, & videbis Filliucium *titulo 1. tractatu 10.* 6

parte

Digitized by Google

parte prima, capite decimo, numero 404. cum aliis, Ægidium Trullenq. *in praxi ſacrament. dubio fin. libro ſeptimo, numero tertio*, & ſubiicimus optimum exemplum Aimon, Gutierrez, Couarruuias, Sanchez, vt quando inter coniuges lis ſuper maiori parte bonorum agitaretur, nam poſſet tunc futura ſæuitia præſumi perſpecta qualitate perſonarum, tradit idem Sanchez *numero trigeſimo tertio*, & dixi iam cum Barboſa *hic dicto numero quinto*.

7 Ad tertium, an furor coniugis ſit cauſa diuertendi legitima, dicendum eſt, quod ſi furor viri à Deo vehemens ſit, vt ſine manifeſto & graui periculo alter coniux ſanus habitare non poſſit cum coniuge furioſo, eſt, & debet fieri ſeparatio quoad thorum, ſecus tamen ſi cum illo poſſit habitare abſque graui periculo, cum teneatur ſanus habitare cum illo eique miniſtrare, quia nil tam humanum eſt quàm fortuitis caſibus mulieris maritum vel vxorem viri participem eſſe *l. ſi cum dotem* 22. §. *ſi maritus ff. ſoluto matrimonio*, & cum hac diſtinctione venit intelligendus textus *in cap. ſi vxorem* 32. *quæſt.* 5. quatenus docet ob nullum infortunium eſſe coniugem dimittendum, & iura *in l. pudor ff. de ſponſal. in l. oratione in fine ff. de ritu nuptiarum in l. patre furioſo*, verſiculo *nam furioſus ff. de his qui ſunt ſui vel alieni iuris in l. ſi cum dotem* §. *ſi maritus ff. ſoluto matrim.* & *in cap. nec furioſus* 32. *quæſtione*, per quæ iura communiter docent Doctores propter furorem viri, quando ex illo furore periculum eſt vt ipſi mulieri aliquod damnum graue inferatur, concedi diuortium quoad thorum, quod declarat Alexander *in dicta l. ſi cum dotem*, quando furor eſt ita magnus & ardens vt non poſſit coniux cum coniuge ſine periculo propriæ vitæ habitare. Bertacolius *conſilio* 728. *numero* 18. & 19. idem tenet Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte* 2. *numero* 27. *in fine*, verſiculo *inſertur* 2. & *num.* 28. qui in propoſito plura furoris genera diſtinguit, tamen Sanchez *dicto lib.* 10. *diſputat.* 18. *de matrimonio num.* 18. docet non ſolum concedi eam ſeparationem propter periculum vitæ, ſed etiamſi adſit aliud periculum quod graue ſit arbitrio prudentis; nec ſatis eſſe moleſtam cohabitationem aut rixas, quoniam hæc accidunt abſque culpa coniugis amentis. Ita cum pluribus ab eo adductis, & poſt eos Farinacius *in praxi criminali quæſt.* 148. *tit.* 16. *num.* 137. qui docent hæc quæ de furioſo dicta ſunt extendi etiam ad virum ſolitum inebriari cum periculo vitæ propriæ vxoris, ſeu cum alio graui periculo, & tunc eſſe præſtandam cautionem ſufficientem in

8 poſterum abſtinendi ab ebrietate. Et addit Sanchez idem eſſe dicendum de vxore ſi ebria fiat, nec à viro compelci queat, ſequitur Ægidius Trullenq. *vbi ſupra dubio fin. numero* 2 *in fine*. Villalobos *in ſumma titulo* 1. *tractatu* 15. *diffinitione* 11. *num.* 3. Filliucius *titulo* 1. *tractatu* 10. *parte* 1. *cap.* 10. *num.* 103.

9 Hinc breuiter dico, dari alias cauſas diuertendi propter ſæuitiam. Prima, ſi vir extorqueret vi debitum in caſu quo vxor non teneretur ob infirmitatem, ſecus ſi cauſa leuis eſſet, quia habet maritus ius ad exigendum. Secundo, ſufficit ad diuertendum ſi vir teneat domi concubinam, quia concubina ſolet inſidiari vitæ vxoris, & eſt cauſa diſcordiæ, docent Ægidius *ſupra* & *num.* 3. Baldus *in cap.* 1. *vt lite non conteſtata num.* 6. explicat Sanchez *num.* 20. cum multis qui docet hoc procedere ſeclusa ratione adulterij propter ſolam ſæuitiam, & ſic dicit quod non tenebitur redire vxor donec ſibi cautio præſtetur ſufficiens, quod etiam verum dicit Ægidius cum Villalobos *ſupra*, etiamſi concubina ſit extra domum, dum attentis circumſtantiis immineat idem periculum. Tertio, illatiuè dicendum eſt, quòd quando maritus priuat lecto eius vxorem, vt puta eam ex lecto maritali proiiciendo & nolendo vt ſecum dormiat, eſt etiam cauſa diuortij, quia tunc dicitur in vxorem non ſolum exercere ſæuitiam ſed etiam dementiam. Farinacius *ſupra num.* 151. qui *num.* 152. idem dicit quando maritus negat vxori alimenta & veſtimenta condecentia. Quarto, poterit etiam diuertere vxor à viro latrociniis dedito, quando eo quod latrocinia non receptat poteſt timere ne à viro puniatur, ſecus tamen quando et nullum aliud ſui corporis poſſit ſuperuenire. Ita Barboſa *ſupra in in rubrica ff. ſoluto matrimonio*, bene explicat *n.* 29. probat Sanchez *ſupra num.* 21. & ex adductis *ibi dicto lib.* 10. *quæſt.* 17. *num.* 3. Ægidius Trullenq. *ſupra*, vbi dicit quod poteſt vxor fugere quando vir eſt fur, & ipſa timet iudicem eam capturum exiſtimantem ipſam eſſe complicem. Quinto, ſat eſt ſi vir aliis ſceleribus deditus ſit, ex quibus immineat damnum vxori, aut ſi tentauit vxorem occidere. Ita Ægidius, & ſic Farinacius *ſupra n.* 154. docet quod propter inſidias quas congerit coniux coniugis vitæ conceditur ſeparatio thori etiam effectu non ſequuto, nam quoad legem coniugis punitur affectus & conatus non ſequuto effectu, dummodo ad aliquem actum exteriorem productus fuerit. Voluit gloſſa *in cap.* 1. verbo *inſidiatrix de diuortiis*, vbi Doctores, & hoc quidquid in contrarium dicat gloſſa *in cap.* 2. *eodem verbo vel alio*, quatenus dicit non ſeparari matrimonium per machinationem mortis à coniuge in coniugem factam. Sexto, è contra eſt cauſa ſufficiens diuertendi ſi vxor eſt venefica liberorum interfectrix aut deprædans viri facultates, explicat Sanchez cum aliis *num.* 23. *ſupra*, & Ægidius. Qui ambo cum aliis ab eo relatis vltimò docent, non ſolum viri ſæuitiam ſed etiam parentum poſſe ſufficere ad diuortium. Ita colligunt Doctores ex noſtro textu, ibi, *parentes eius*, vbi Antonius *num.* 6. Abbas 4. quod intelligitur quando vir in culpa eſt illius ſæuitiæ, vt ſi vxorem cum eo periculo retineat in parentum domo vel parentes in ipſamet propria ſui ipſius, quæ vt non ſeparetur neceſſaria eſt cautio ſufficiens, ſecundum dicenda *quæſtione ſequenti*.

Deinde addo quod, ſi vir eius vxorem incar- 10
ceraret ſine legitima cauſa poſſet diuortium celebrari, ſecus tamen eſſet ſi cauſa eſſet grauis, veluti ſi vxor eſſet adultera vel vitæ inſidiatrix, quia tunc iuſtè poterit vir eam incarcerare leuiter & moderatè ad aliquos dies, vt ipſa corrigatur vxor, dum tamen à viro ſubminiſtretur cibo decenti, quod ſi atrociter incarceraret, adhuc non obſtante quod cauſam præſtitiſſet poterit diuertere vxor, ex dictis ſupra *in principio quæſtionis*, quo pacto intelliguntur duæ gloſſæ contrariæ vna *cap. quemadmodum de iureiurando*, & alia textos *in cap. placuit* 33. *quæſt.* 2. verbo *poteſtatem*, verſiculo *ſed nunquid*, quæ abſolutè negat incarcerationem ad plura, cum multis ab eo relatis, videndus Farinacius *dicta quæſt.* 143. *à n.* 205. cum duobus ſequentibus, qui *n.* 178. tradit Doctores qui congerunt alios ſæuiendi modos.

Ad

11 Ad 4. qualiter debeat de ſæuitia conſtare viri, dico primò, debere vxorem viri ſæuitiam probare, quia non præſumitur viri ſæuitia niſi probetur, ob idque teſtes probantes viri ſæuitiam debent eſſe idonei & omni exceptione maiores, quæ non probatur ex eo quod vxor audiatur in domo clamans, plorans & auxilium vicinorum inuocans, & pariter nec oculi liuidi & tremefactio vultus non probant verberationem. Quare dicendum eſt non poſſe iudicem diuortium ratione ſæuitiæ celebrare, aut cogere coniugem ad cautionem præſtandam non præmiſſa iuridica cauſæ cognitione, quia præſumendum eſt neminem alterius vitæ inſidiaturum niſi conſtet, item quia cogere ad ſatisdandum eſt laborioſum *l.* 2. §. *ſed etſi dubitetur ff. de iudicijs*, explicat cum multis Sanchez *de matrimonio dicta diſputatione decima octaua, numero vigeſimo ſexto, libro decimo*, vbi *numero vigeſimo quinto*, docet eſſe ipſius iudicis interrogare coniugem ratione huius timoris diuortium poſtulantem de ſuſpicionis, timoriſque cauſis, quæ arbitrio ſuo committuntur. Ad quod videbis quæ tradit *ibi* etiam *numero* 32. proſequitur Farinacius *vbi ſupra in praxi dicta quaeſt.* 143. *à num.* .... *ad num.* 163. vbi verius docet viri ſæuitiam poſſe probari per domeſticos teſtes & per teſtes ſingulares, quia non eſt neceſſe vt concordent in tempore dummodo concordent in eo ad quod probandum inducuntur, & hoc quia ſæuitia probatur per publicam famam & vocem, & ſic multo magis quando cum fama concurrit vnicus teſtis, quod eſt permiſſum quando teſtes deponunt de viri ſæuitia, ſecus ſi de non ſæuitia, non in genere ſed in ſpecie de aliquo actu coarctato loco & tempore, ſuper quo depoſuerunt teſtes mulieris, quia tunc credit Farinacius *ſupra num.* 177. magis credendum teſtibus deponentibus de hac negatiua ſic coarctata quam de affirmatiua.

12 Itaque ſæuitia viri non præſumptiuè ſed concludenter eſt probanda. Pariſius *conſilio* 54. *libro quarto*, vbi reddit rationem, quia ſcilicet ſeparationis thori & reſtitutionis eſt cauſa matrimonialis grauis & ardua. Barboſa *in rubrica ff. ſoluto matrimonio parte* 2. *numero* 27. quod declarat Farinacius *ſupra numero* 165. quando agitur ad ſeparationem thori & dotis reſtitutionem, ſecus ſi ſolum excipiatur de ſæuitia ne vxor illi reſtituatur, ſed ponatur in aliquo loco tuto iuxta tradita *quæſtione* 3. tunc enim quia ſummaria dicitur cognitio & cauſa, hoc ideo non eſt neceſſaria ſic concludens probatio, ſed ſufficit ſemiplena, prout latè conſuluit Cardinalis Zabarella *conſilio* 9. *numero primo*, cum aliis & *numero ſeptimo*. Et ſic docet Sanchez *dicta diſputatione decima octaua, numero vigeſimo ſeptimo, & vigeſimo nono*, non eſſe ſtandum in hac re iuramento petentis cautionem & allegantis ſuſpicionem timoris, quia debet teſtibus ſæuitia ſeu cauſa diuertendi probari, niſi euidenter de cauſa ſuſpicionis conſtaret, vt eſt *in capite de Benedicto* 32. *quæſtione prima*, in quo conſtabat mulierem commiſiſſe adulterium quod infert grauiſſimam diuortij cauſam *ex l. miles §. ſi ſocer in fine ff. ad legem Iuliam de adulteriis*, tunc enim cauendum eſſe abſque alia cauſæ ſuſpicionis probatione tradit idem Sanchez *ibi numero trigeſimo*, cum Alexandro *conſilio ſeptuageſimo octauo, numero vigeſimo octauo, volumine quinto*. Igitur iudicis arbitrio relinquitur 13
æſtimare, qualis & quanta ſit ſæuitia viri propter quam vxor ei non ſit reſtituenda ſine cautione, vel nec etiam cum cautione, & ob id ſit facienda talis ſeparatio ſecundum Hoſtienſem *hic numero quinto*, in verbo *diffidat*. Sanchez cum aliis *ſupra numero trigeſimo ſecundo*, & poſt eum Farinacius pluribus adductis *ſupra numero* 150.

14 Nec his obſtat dicere, quod poteſt vxor propter viri ſæuitiam propria authoritate diuertere ſine iudicis ſententia, & ab eo aufugere & ab eo ſeorſum habitare, vt tenent plures adducti à Farinacio *ſupra numero* 132. Gutierrez *canon. libro primo, capite vigeſimo quarto*, quia reſpondeo hoc procedere dummodo ſit periculum in mora, vel non ſit facilis aditus ad iudicem, aliter ſecus. Ita Sanchez *ſupra numero tertio*, Ægidius Trullenq. *dicto dubio fin. numero primo, in fine*, idem Farinacius qui *numero* 133. docet vt propter viri ſæuitiam & timorem offenſionis vxoris impediri ipſius vxoris reſtitutionem ipſi viro, & ſic ſæuitia viri allegari poteſt & agendo & excipiendo, gloſſa *in cap. litteras hoc titulo*. Gutierrez *ſupra ſub num.* 3.

15 Vltimum de pœnis dices, quod matrimonium ob ſæuitiam ſeparatum facit vt dos reſtituatur. Franchis *deciſione* 244. & pariter tenetur maritus ſæuus præſtare alimenta vxori extra domum habitanti, vt iam dixi, & inſuper venit reſtituenda donatio propter nuptias, & tenetur ad reſtitutionem Paraphernalium. Ita Riccius *collectanea deciſione* 557. cum Peguera *deciſione vigeſima*, Theſauro *in deciſione* 130. Rota romana collect. à Farinacio *in deciſione* 279. Hæc omnia declara, vt non ſe- 16
paretur matrimonium propter ſæuitiam quoad vinculum, ſed tantum quoad thorum, nec enim iſta ſeparatio eſt perpetua & irreuocabilis, ſicuti illa quæ fit propter adulterium, ſed temporalis & reuocabilis vſquequo durat ſæuitia & timor ſeu periculum. Barboſa benè *in rubrica ff. ſoluto matrimonio numero vigeſimo quarto, & vigeſimo quinto*, Sanchez *de matrimonio dicta diſputatione vigeſima octaua, quæſtione tertia, numero quadrageſimo tertio*, qui late declarat. Farinacius *dicta quæſtione centeſima quadrageſima tertia, à numero centeſimo quinquageſimo ſeptimo*, tamen ſi viri ſæuitia perpetuò duret, dat cauſam perpetuo diuortio. Riccius *ſupra deciſione quarta, titulo de diuortiis*, & tunc licebit coniugi tranſire ad religionem. Sanchez *à numero quadrageſimo ſeptimo*. Ægidius Trullenq. *cap. fin. dubio fin. num.* 7. videndi cum ab eis relatis.

* * *

Qvæstio

Qvæstio V.

An qualibet cautio dicatur eſſe ſufficiens ad hoc vt vxor ſeparata propter ſæuitiam teneatur redire ad maritum. & quanto tempore duret?

SVMMARIVM.

1 *Iudex arbitratur ſuper cautione à marito ſæuiente præſtanda antequam vxor reſtituatur n. 2.*
2 *Cautio quæ ſufficiat vt præſtetur à marito ſæuiente n. ſequent.*
7 *Cautio à marito vxori præſtanda quanto tempore duret, & quid ad partis petitionem ſeu ex officio iudicis.*

1 AGunt Doctores per noſtrum textum, ibi,
ſufficienti cautione, ad quod præmitto arbi-
trio iudicis relinqui vt recipiat cautionem, per quã
vxor ſit magis ſecura. Ita Barboſa *n. 9.* cum Sanchez
n. 2. qui *n. 32.* ait quod cum de hoc certa non poſſit
regula conſtitui, relinquendum eſſe iudicis arbi-
trio perſpectis omnibus circumſtantiis occurren-
tibus, argumento textus *in l. 1. ff. de iure deliberan-
di c. de cauſis de officio delegati*, cumque in iure vt
conſtat ex noſtro textu & *c. litteras hoc titulo*, nec
alibi poſſit colligi quæ & quanta ſit cautio præſtan-
da, ideo euenit vt totum id negocium arbitrio iu-
dicis liberetur. Ita docent hoſtienſ. *hic*, Abbas *in
dicto c. litteras*, multi relati à Sanchez & à Barboſa
hic n. 8. benè Gutierrez *in l. nemo poteſt. ff. de legatis
n. 297.* & videbis quæ tradidit Barboſa *in dicto cap.
litteras n. 11. & 12.* vbi refert multos.

2 Vt ergo hanc difficultatem diſſoluas, præmittes
quæ dixi *ſupra ad rubricã de litis conteſtatione quæſt.
fin.* vbi multa de ſatisdatione ſtandi in iudicio, quæ
hic applicantur. Item etiam ad propoſitum præmit-
tenda ſunt generalia quædam de cautione. Pri-
mum, quòd cautionis nomine niſi aliquid adda-
tur nuda comprehenditur cautio *l. ſancimus Cod.*
3 *de verborum ſignificatione.* Secundo, quando ad-
duntur aliquæ particulæ cautioni, deſideratur vt
detur cautio fideiuſſoria vel pignoratitia, vt con-
ſtat *ex l. ſi mandato titij 59. §. fin. ff. mandati*, docet
gloſſa in verbo *acceptata*, & gloſſa *cap. fin. de pi-
gnor. & cap. Odoardus* verbo *idoneam de ſolutioni-
4 bus.* Tertio, cum cautio interponitur ob ſuſpicio-
nem perſonæ, ſemper debet cum pignore vel fi-
deiuſſoribus *l. ſi fideiuſſor 7. §. fin. ff. qui ſatisdare
cogantur*, & non conſtat inter Doctores de caſibus
in quibus deſiderantur pignor vel fideiuſſores, an
ſufficiat hypoteca, vt affirmare gloſſa *in l. ſi man-
dato titij §. fin.* verbo *neque pignori ff. mandati*, ſed
aliter tenendum eſt, vt late probat Sanchez *dicto
5 numer. 37.* Quoties quis ex neceſſitate iuris tene-
tur ſatisdare, eo quod advena aut pauper ſit, &
non poteſt fideiuſſorem aut pignora inuenire, ſatis
facit iuratoriam præſtando cautionem, authentica
generaliter Cod. de Epiſcopis & Clericis, docet
gloſſa *cap. fin. de pœnis lib. 6.* & hoc ſi præſtans
ſit vir bonæ famæ, aliàs non eſt eius iuramento fi-
dendum, ſed potius debet à iudice cogi vt exulet,
qui iudex poteſt etiam ex officio cogere partes ad
cautionem ſecuritatis præſtandam, etiamſi à par-
te non petatur. Hæc omnia tradit Sanchez *ſupra à
n. 34.* vbi late.

6 Quo ſuppoſito breuiter dico, quod ex noſtro
textu & *dicto cap. literas* dicitur cautio ſufficiens,

quando exhibet pignora aut fideiuſſorem, his
autem deficientibus ſufficiet iuramentum, nam fa-
cile poteſt experiri ſi illud ſeruabit, an non, & ne-
mo poteſt obligari ad impoſſibile, imo etſi aliam
poſſet præſtare cautionem, ſufficeret ſolum iura-
mentum, modò vir eſſet alias bonæ famæ & timo-
ratæ conſcientiæ, quod arbitrio iudicis relinqui-
tur, vt dixi: late tradit videndus Sanchez *lib. 10. de
matrimonio diſputatione 18. num. 34. & à num. 40.*
Ægidius Trullenc. *lib. 7. in praxi ſacrament. cap.
12. dubio fin. numer. 6.* plura cum multis viden-
dus Farinacius *in praxi crim. quæſt. 143. §. cautio
à n. 209.*

Ad ſecundam quæſtionis partem breuiter dico, 7
etiam arbitrio iudicis relinquendum eſſe tempus
duraturæ cautionis, plura tradit Ceuallos *commu-
nes contra com.* vbi ex noſtro textu & *dicto cap. lit-
teras quæſt. 34.* referens quamplures Doctores, vbi
dicit eſſe aduertendum in praxi, quod præcedente
partis petitione, iudex debet condemnare reum ad
præſtandam cautionem cum fideiuſſoribus, ſi verò
ſolùm ex officio procedatur poterit reum condem-
nare ad præſtandam cautionem iuratoriam, itaque
conciliari gloſſam hîc cum gloſſa *in dicto cap. litte-
ras*, quæ inuicem ſunt contrariæ, & *in cap. benedi-
cto 33. quæſt. 2.* ſed cum ad aliud propoſitum lo-
quatur Ceuallos, dices vt *ſupra*, & vide adducta *in
cap. ſi cautio de fide inſtrumentorum*, vbi late *de cau-
tione* aliàs ab antiquis delibabis.

AD TEXT. IN CAP.
Cum veniſſent IX. hoc tit.

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Paraphraſis.*
3 *Aliqua notantur pro materia noſtri textus.*

TExtus iſte multiplicem tangit materiam, quam 1
inter antiquos optime tractat Abbas Panormi-
tanus, ſed quia de quodam particulari caſu agitur
hîc, in quo habet locum interdictum *recuperandæ
poſſeſſionis*, ideo poteris applicare quæ generaliter
dicta ſunt de hoc interdicto *in cap. 1. & 2.* præci-
puè *in cap. 5.* & aliis, & quia principalis huius
textus concluſio eſt, vt per ſolutionem penſionis rei
donatæ factam donatario cum authoritate dona-
toris acquiratur illi donatario rei donatæ poſſeſſio,
adeo quod ſi ab illa expellatur agere poterit per
interdictum *recuperandæ.* Ideo applicabis ea quæ
ſupra dixi de illis, qui licet Domini non ſint, ha-
bent tamen titulum poſſeſſionis, à qua ſi expel-
lantur aut in ea turbentur, competit eis interdi-
ctum *recuperandæ* ſiue *retinendæ*, ſecundum quæ
dixi *ſupra in cap. accepta quæſt. 1. à verſiculo con-
ſtat enim*, vbi dicitur de vſufructuario, emphiteuta,
feudatario, colono, de poſſidente præcario ſuperfi-
ciario, & aliis. Aliqua dixi *in dicto c. in litteris*, in
verſ. *quod ſi dubites per totum.* & ibi. *canonicus ſanctæ 2
Trinitatis de Aſul. à ſuo Priore & capitulo deſtina-
tus in audientia noſtra propoſuit*, his verbis agi po-
teſt, an monachus ſeu alius de aliquo collegio &
congregatione poſſit in iudicio agere pro commu-
nitate abſque mãdato cõmunitatis, ad quod videbis
quæ dixi late *ſup. in c. 9. de iudiciis à q. 1.* tradit plura
Abbas & Ægid. Bellamera *hic* cum aliis ordinariis.
Et ibi: *quod cũ Eboracenſis Archiepiſcopus Eccle-*

ſiæ de Naiis conceſſiſſet, & *per ſcriptum proprium*
confirmaſſet. agi per hæc verba poteſt, an Epiſco-
pus poſſit ſine authoritate Pontificis in perpe-
tuum alienare Eccleſiam ſibi ſubiectam, ſeu in per-
petuum vnire alicui communitati? ad quod vide-
bis & applicabis dicta *ad tit. de reb. Eccleſ.* & in *in c.*
9.10.& fin.&ad titulũ*de his quæ fiunt à Prælato ſine*
conſenſu capituli, & ibi *& ibi in cap. tua nuper 8.*
& cap. paſtoralis 9. & in alijs locis. & ibi, *quod poſt*
deceſſum Gregorij qui præfatam Eccleſiam tunc reti-
nebat, poteſt ea his verbis excitari dubium, de quo
in cap. ſecundo de conceſſione præbendæ, vtrum Eccle-
ſiæ & beneficia non vacantia promitti & dari poſ-
ſint cum vacauerint. Et ibi *interim authoritate*
ipſius Archiepiſcopi idem Gregorius ipſis canonicis
annuam poſſeſſionem ſolueret, his verbis offert ſeſe
dubium, an aliquis Prælatus præter Papam poſſit
penſionem imponere in fauorem alicuius? de quo
ad textum *in cap. niſi eſſent 11. de præbendis*. & ad
titulum *vt Eccleſiaſtica beneficia ſine diminutione*
conferantur, & vt intelligas hanc materiam, vide-
bis quæ dixi *ſupra in cap. quia, de iudicijs quæſt. 20.*
ſatis tamen gloſſa ad hunc textum explanat ſen-
ſum & verum intellectum.

3 Sed vt ſatis abundéque intelligas & percipias
intellectum & materiam noſtri textus leges quæ
late *ſupra* dixi *in cap. accepta 3. hoc titulo quæſt. 4.*
vbi *à num.1.* egi de quæſtione, an competat inter-
dictum, de quo ibi, pro quaſi poſſeſſione annuæ
præſtationis, quæ ſatis applicanda veniunt ad in-
terdictum *recuperandæ* de quo hic. Alias difficul-
tates mouet Barboſa *à num. 2.* ad quas videbis Do-
ctores ab eo relatos. Igitur ad noſtrũ textũ mouet,
quæſtionem Antonius Gomez *in l. 45. tauri*, vbi
probat poſſeſſionem acquiri per retentionem vſuſ-
fructus, nam ſi quis vendat, donet, vel alienet ali-
quam rem, quam poſſidet retento ſibi vſufructu,
ſtatim per talem clauſulam nulla traditione inter-
ueniente tranſit poſſeſſio ciuilis in eum. Et in tex-
tu noſtro, *annuam poſſeſſionem*, docet Barboſa quod
poſſeſſio per locationem probatur, etiam in præiu-
dicium tertij, ſi locator percipiat mercedem ſeu
penſionem, quæ eſt loco fructuum, & ſic docet poſ-
ſeſſionem non probari ex locatione, niſi probetur
locatorem fructus vel penſionem nomine proprio,
non autem iure familiaritatis percepiſſe. Et ſic poſ-
ſeſſionem probari per inſtrumenta in quibus con-
tinetur locatio decimarum & earum perceptio à
conductoribus, imo addit quod Eccleſiis & Præla-
tivi conſtituti transferant poſſeſſionem, & conſtitu-
tum coloni conductoris ſerui & aliorum, per quos
poſſidemus, transfert poſſeſſionem. niſi colonus
id fecerit conſentiente Domino. Videbis Gome-
zium *ſupra & n.78.*

AD TEXT. IN CAP.
Ex conquæſtione X. hoc tit.

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum.*
2 *Paraphraſis, num.3.4.5.6.7.8.cum aliis.*
9 *Delegati iudices qui poſſent cognoſcere de cauſa*
poſſeſſoria ſuper reſtitutione.
10 *Venit in iudicium non ſolum de quo nominatum*
eſt vt veniat, verum & id de quo nominatim
actum non eſt vt veniat.
11 *Exceptio ſpoliationis poteſt opponi poſt litem*
conteſtatam ad effectum ſuſtinendi petitorium.
12 *Textus noſter expenditur.*
14 *Appellatio etiamſi renunciata ſit admittitur,*
quando grauamen eſt notorium.

VT ſatis materiam huius textus percipias, vi- 1
debis ea quæ dixi *ſupra in c.1. de ordine cogni-*
tionum & dicta *in c. ex tranſmiſſa 8. in c. litteras hoc tit.*
tota q.1. & 2. & dicta *in c. porro & c. ſignificaſti de*
diuortiis. ad intellectũ gloſſæ *de reconuentione*, vide-
bis dicta *in c. intelleximus de iudiciis q.12.& ibi n.7.*
ad idem & *de iudicibus delegatis*, qui hic cogno-
ſcebant, videbis etiam *in c. fin. de iudiciis q.1. à n.18.* 2
& in textu ibi, *ſine iudicio Eccleſiæ à ſe repulit ean-*
dem. vide ad quæſtionem, an vir poſſit ſine iudicio
Eccleſiæ vxorem dimittere ob conſanguinitatis im-
pedimẽtum, *infra in c. litteras hoc tit.* in verſ. ibi, *quia*
ſine iudicio Eccleſiæ, & ibi; prius quam à iudicibus 3
mulier citaretur, his verbis aliqui Doctores autu-
mant non à litis conteſtatione, ſed à citatione inci-
pere iudicium, ad quod videbis notata, & quæ dixi
ſupra in c. penultimo de foro cõpetenti q.1. cum aliis,
& de intellectu huius text. *ibi n.41* adductis antea 4
à n.10.& ibi, *modo per ſe modo per procuratorem*, ad
hæc verba applicabis quæ dixi *ſupra in cap. 14. de* 5
iudiciis, & ibi notata *à q.1.*& ibi, *demum coram præ-*
latis iudicibus conſtituta. quo pacto poſſit vxor con-
tra maritum in iudicium comparere, cum requira-
tur licentia ipſius mariti? applicabis dicta *in c. 9. de* 6
iudiciis q.12.& ibi, *ab hoc ad nos proprium nuntium*
deſtinaſſet. ex his verbis poteſt excitari quæſtio de
qua *in c. vnico de Clericis peregrinantibus*, vbi, an ite-
neris arreptio facta ad Papam ante cœptam cauſam 7
ſuſpendat iuriſdictionem inferioris. Ibi *poſt appel-*
lationem ipſius acta ſunt in irritum reuocata. per hæc
verba poteſt agi de reuocatione attentatorum ap-
pellatione pendente, de quo videbis *infra in c. 1. de*
appellationibus, & applicabis aliqua quæ dixi *ſupra* 8
in c. exhibita 19. de iudiciis q.1.& 2.& ibi, *ante ipſius*
cauſæ ingreſſum, & poſt virum ſibi reſtitui poſtulabat,
ad hæc verba videbis quæ dixi *ſupra in c.2. de ordi-*
ne cognitionum q.1. vbi de hoc textu, & de eius in-
tellectu ibi in verſiculo *neque obſtat textus ibi ad-* 9
ductus, & applicabis dicta *ibi q.2* & ibi *de accuſando*
ſuper conſanguinitate matrimonio litteras ad iudices
impetrauit. cum conſtet hic cauſam ſuper matrimo-
nio & eius validitate fuiſſe commiſſam, dubium eſt,
an iudices delegati potuiſſent cognoſcere de cauſa
ſuper reſtitutione ſpolij? ad quod videbis quæ dixi
ſupra in c.1. de cauſa poſſeſſionis & proprietatis. & ibi
q.2.& dicta *in c. fin. de iudiciis q.1.* vbi, an poſſeſſio-
nis iudex ſit etiam iudex proprietatis, vel contra?
etenim ideo hîc iudices ad cauſam proprietatis dati
de poſſeſſione prius potuerunt cognoſcere, & mu-
lierem ſpoliatã reſtituere, quia iudices delegati hic
non cognoſcebant de poſſeſſione iure directo, neq;
ex vi delegationis, ſed beneficio & natura reconuẽ-
tionis tenebantur de poſſeſſione cognoſcere, ex re-
gula textus *in c.1.& 2. de mutuis petitionibus*, nã &
ſi verũ ſit, quòd iudices delegati hic fuerunt nomi-
natim dati petitione mariti ad cauſam proprietatis
ea dictis verbis, tamen quia ipſa ſibi denegata reſti-
tutione petita coram ipſis iudicibus ad Papam ap-
pellauit, ideo reſpondet Pontifex ante omnia fuiſſe
reſtituendam, non alia ratione niſi beneficio recon-
uentionis, quo mediante iudex qui aliàs erat incõ-
petens ad poſſeſſionem, efficitur competens, ex re-
gula textus *in l. ſi idem cum eodem §. quod mutuæ ff.*
de iuriſdictione omnium iudicum l. cum Papinianus,
authentica & conſequenter Cod. de ſententiis &
interlocutoriis

interlocutoriis cap. 1. verſiculo *cuius iniungendo* 5. *quæſt.*8. *cap.* 1. verſiculo *cum eis in modum actionis, de ordine cognitionum cap. diſpendia de reſcriptis lib.* 6. *§. reus*, Clementina *ſæpe de verborum ſignificatione §. verum.* Ita Panormitanus & Decius *in c.* 4. *de iudicis n.* 48. Mantica *n.* 12. Beroius *n.* 150. Balboa *in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis & prop. n.* 51. & ad ſaturitatem videbis & applicabis dicta *in cap.* 1. *de mutuis petitionibus quæſt.* 1. vbi *num.* 16. expli-
10 co textum noſtrum, & videbis *ibi* dicta *ad rubricam quæſt.* 9. vbi *num.* 3. explico textum hunc. Item ex dictis verbis ſolent dubitare Doctores de quæſtione, an deducto petitorio inſimul videatur deductum poſſeſſorium, vel è contra? ad quod videbis quæ dico *in cap. dilecti* 6. *de iudiciis quæſt.* 13. & in terminis occaſione noſtri textus tangit Balboa *in cap. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis numer.* 4. quatenus docet per textum ibi in iudicium venire non ſolum illud de quo nominatim actum eſt, non eſt ne veniat, quaſi diceret in ſpecie illius textus non ſolum deductam eſſe poſſeſſionem in iudicium & ſpoliationem de qua ibi actum eſt expreſſe vt veniat, ſed etiam proprietatem de qua actum non eſt vt veniat, & ſic ex noſtro textu hanc doctrinam confirmans poteſt & ſimiliter dici, quod quemadmodum per illa verba fuit in iudicium deducta expreſſe proprietas, ita ſimiliter & poſſeſſorium deductum videretur, de quo nominatim actum non eſt ne veniret, ſed ſi recte conſideres, hæc doctrina licet in ſe vera ſit, tamen non recte probatur ibi, cum conſtet quod nunquam vxor conſenſerit litem proſequi ſuper petitorio, cum ſemper inſtauerit ſuper conſequendo ſpolio ſibi à marito facto, vt conſtat ex verbis iam relatis, ibi, *ante ipſius cauſæ ingreſſum, & poſt virum ſibi reſtitui poſtulabat.* & in textu, ibi, *remoto appellationis obſtaculo*, de clauſula *appellatione remota* quid operetur videbis notata *in cap. ſi quis*
11 *contra Clericum* 4. *de foro competenti quæſt.* 41.

Et gloſſa hîc docet, quod exceptio ſpoliationis poteſt opponi poſt litem conteſtatam ad effectum ſuſtinendi petitorium. Sequitur Abbas *hic*, cuius opinio eſt communis ſecundum Ripam *in l. naturaliter §. nil commune combinatione* 4. *ad Bartolum ff. de acquirenda poſſeſſione num.* 161. & eſſe veriorem firmat Iaſon *ibi numer.* 158. quæ opinio eſt in praxi receptior, ſecundum Couarruuias *pract. cap.* 23. *num.* 3. Didacum Perez *in l.* 1. *titulo* 8. *lib.* 3. *ordinamenti collatione* 14. quam ſequitur Padilla *l. l. error. num.* 36. *Cod. de iuris & facti ignorantia*, Ceuallos cum aliis *Com. contra Com. q.* 239. contra Bartolum & alios *in dicto §. nil commune num.* 14. ad quod videbis quæ dixi *ſupra in cap.* 2. *de ordine cognitionum q.* 2. & 3. & præcipue
12 *ibi q.* 4. & vide quæ tradit Balboa *in cap.* 2. *de ordine cognitionum n num.* 32. vbi *num.* 40. & 41. expendit textum noſtrum dicens, nunquam hic fuiſſe litem conteſtatam, quia vxor nunquam conſenſit vt omiſſa poſſeſſionis tractatione tractaretur de proprietate, imo & apud Diœceſanum Epiſcopum & apud delegatos iudices per ſe & per procuratore ante & poſt litem conteſtatam virum ſibi reſtitui poſtulauit, & quia iudices delegati neglecta reſtitutionis petitione in cauſa principali procedebant, ad ſedem Apoſtolicam appellauit, quo fit vt in hac ſpecie meritò Pontifex reſpondeat, ſuſpendendum eſſe petitorium & de ſolo poſſeſſorio tractandum, ex regula eorum quæ ſcripſi *ſupra in cap. in litteris hoc titulo.* nec ſine myſterio proponitur hîc ad ſedem Apoſtolicam appellatum fuiſſe ab vxore, nam aliàs ſi vxor petiiſſet petitorium ſuſpendi, ſi tamen iudices nihilominus in cauſa proprietatis procederent, vxor videretur conſenſiſſe, & priuilegio reſtitutionis renunciaſſe, niſi appellationem interpoſuiſſet, vt aduertit Ioannes Monachus *in cap.* 1. *de accuſationibus lib.* 6. Aretinus *in dicta lege naturaliter §. nil commune num.* 10. *ff. de acquirenda poſſeſſione*, Felinus *in cap. inter monaſterium numer.* 23. *de re iudicata*, Menochius *de recuperanda remedio* 9. *num.* 267 Surdus *Conſilio* 166. *n.* 10. *volumine* 2. Seſarcia *de iudiciis lib.* 2. *cap.* 7. *nu.* 145. & patet 13
ex his quæ dixi *ſupra in cap.* 1. *hoc titulo.*

Et ibi, *ante cauſæ ingreſſum*, iterum per hæc verba dubitant Doctores de quæſtione, in qua parte iudicij proponatur poſſeſſorium ad impediendum petitorium? de quo videbis quæ dixi *ſupra in cap. paſtoralis de cauſa poſſeſſionis & proprietatis quæſt.* 1. cum aliis Balboa per noſtrum textum à *n.* 39. & 66. vbi agit de quæſtione, quando ſuſpenſo petitorio & finito poſſeſſorio redeatur ad idem petitorium? 14
de quo late egi *in dicto cap. paſtoralis q.* 2. Etenim gloſſa *hic* in verbo *appellationem* docet, quod quando grauamen eſt notorium, tunc poteſt appellari, etiamſi appellationi renuncietur. Sequitur Hyppolitus *conſilio* 16. *num.* 6. & *conſilio* 89. *num.* 18. & *conſilio* 64. *n.* 27. Gratianus *regula* 41. *n.* 14. idem Hyppolitus *in l.* 1. *§. ſerui quaſi n.* 10. *ff. de quæſtionibus, & ſingulari* 592. Perez *in l.* 2. *gloſſa* 1. *pagina* 572. *collatione* 2. *titulo* 5. *lib.* 3. *ordinament.* Farinacius Rotæ Romanæ *deciſione* 56. *n.* 4. *in prima collectanea nouiſſimarum*, hic Barboſa *n. fin.* ad plura videbis quæ dico *infra in cap. interpoſita §.* 1. & *§. ille denique, de appellationibus*, vbi de renunciatione appellationis. Et de intellecto huius textus videbis quæ nouiſſime tradit Barboſa *in cap.* 1. *de ordine cognitionum n.* 2.

AD TEXT. IN CAP. Grauis II. de reſtit. ſpoliatorum.

SVMMARIVM.

1 *Præmiſſum & vbi materia tractetur, & à quibus Doctoribus num.* 2.

EXISTIMO quod textus iſte eſt clauis 1
totius noſtri tituli, in quo non ſolum quidquid ad forum exteriorem pertinet tractari poteſt in materia reſtitutionis ſpoliati, ſed & quod ad forum interiorem attingere valet optimè diſceptari queit; tamen quia longum eſſet recenſere, aliqua conabor attingere nunc, applicabis dicta iam *in c.* 2. & *c. accepta in c. litteris*, cum aliis, & in aliis ſequentibus, & nonnulla quæ adduxi *in c. quin de iudiciis.* nunc verò videbis ad materiam textus noſtri quæ tradunt Doctores per textum *in c. cum cauſam de officio delegati c. bona* 51. *de appellationibus l. videamus* 38. verſiculo & ideo *de vſuris l.* 1. *§. qui ff. de vi & vi armata l. fructus* 34. *in l. ſedes ſi* 28. *§. ſed fructus ff. de petitione hæreditatis l. ſed & partus* 12. *in principio ff. quod metus cauſa* elegans textus *in l. ait prætor § per hanc el ſegundo ff. quæ in fraudem creditorem, l. ſi fundum C. de rei vindicatione l.* 2. *C. de fructibus & litium expenſis l. ſi de poſſeſſione Cod. vnde vi §. ſi quis à non domino, inſtituta de rerum diuiſione §. illorum, inſtituta de officio iudicis*, vbi plura adducit Pichardus & de iure regio *in l.* 40. *tit.* 28. *pag.* 3. & *in l.* 40. *tit.* 5. *pag.* 5. alia iura adducit Graña *hic*, quibus noſtri textus ſẽtẽtia cõfirmatur, imo &

plures Doctores inter quos Couarruuias *in regula peccatum 2. parte §. 6. num. 4.* Fachinetus *ibi contr. cap. 39.* Corraſius *lib. 3. Miſcellanearum cap. 8. & 9.* Conanus *lib. 4. commentariorum cap. 1.* Caſtillus *lib. 1. de vſufructu cap. 36.* Cuiacius *in tractatu 4. ad Africanum in l. cum hæreditas ff. de petitione hæreditatis, & in dicto §. ſi quis à non domino.* & alijs in locis. Donellus. *lib. 4. commentariorum cap. 24. & lib. 2. cap. 3.* Oſualdus *ibi littera h.* Antonius Faber. *primo titulo de erroribus pragmat. decade 7. errore 6.* idem. *lib. 4. coniecturarum cap. 17.* Amaia *lib. 2. obſeruationum cap. 16.* Ioannes Garcia *de expenſis cap. 23. num. 42.* Thomas Sanchez. *lib. 2. moralium cap. 23. numer. 97.* & præter adductos à Barboſa *hic* addo Boſium *in tractatu cauſarum criminalium titulo de pluribus violentiis num. 32.* Ripam. *in l. naturaliter §. nil commune num. 30. ff. acquirenda.* Antonium Matthęū *ibidem ampliatione 4.* Pariſium *conſilio 1. num. 247. lib. 1.* Alciatum *reſponſo 370. num. 3.* Salicetum *in l. domum oppoſitione 6. Cod. de rei vindicatione.* Pinellum *in l. 2. Cod. de reſcindenda 2. parte cap. 4. à num. 32.* Menochium *de recuperanda remedio 1. numer. 412. & remedio 15. à num. 602. & de arbitrariis lib. 2. caſu 20.* Barboſam *in l. diuortio §. fin. num. 51. ff. ſoluto.* Gilchenium *in l. certum cap. 9. Cod. de rei vindicatione,* & præter hos videbis Doctores *infra* referendos in corpore huius tractationis, & alios quos adiicit Ceuallos *com. contra quæſt. 499.* & de reſtitutione damni dati & iniuriæ videbis dicenda *ad titulum de iniuriis.* & de reſtitutione in communi ad textum *in regula peccatum, de regulis iuris,* vbi videbis quæ hic & in hoc titulo deſunt. Videbis ad hunc textum quæ nouiſſimè tradit Barboſa *hic parte 6.*

QVÆSTIO I.

Quare violentus rei poſſeſſor & ſpoliator teneatur rem cum fructibus etiam qui percipi potuiſſent reſtituere, damna reſarcire, & de iniuriis ſatisfacere.

SVMMARIVM.

1 *Fructus alij naturales, alij induſtriales, alij ciuiles.*
2 *Fides bona vel mala in poſſidendo quando dicatur.*
3 *Scientia rei alienæ non eſt mala fides, ſi non adſit ſcientia iniuſtæ poſſeſſionis.*
4 *Poſſeſſor violentus tenetur ad reſtitutionem cum fructibus & aliis. n. 3. 6.*
5 *Poſſeſſor violentus & ſic malæ fidei nullam habet acquirendi cauſam.*
6 *Spoliator tenetur ſatisfacere de illatis iniuriis.*
7 *Reſtitutio non ſolum fit de re & fructibus, ſed etiam de expenſis vſque ad obolum.*
8 *L. fin. §. ſi procurator & §. non ſolum verſiculo* medio autem *ff. quæ in fraudem creditorum numeris ſequentibus.*
9 *L. ait prætor §. præterea el 2. ff. quæ in fraudem creditorum & n. 15. & 16.*
10 *Fructus reſtituuntur qui percipiuntur à tempore litis conteſtatæ ſi terræ cohæreant tempore alienationis. Et quid ſi percipiantur poſt inchoatum iudicium & medio tempore inter litis conteſtationem & alienationem fundi numer. 11. 12. 13. 14. & quid regio iure n. 18.*
13 *Reuocatoria actione non tenetur ille qui conſcius fraudis non fuit.*
17 *Pauliana actio competit ad reuocandam alienationem factam in fraudem creditorum.*
19 *L. fructus 43. ff. de vſuris numero 20. 21. 22.*
20 *L. bonæ fidei emptor 48. ff. de acquirendo rerum dominio.*
21 *Bonæ fidei poſſeſſor acquirit tantum fructus induſtriales non naturales ſi titulum non habeat, ſecus cum titulo n. 22.*
22 *L. ſi vir vxori 3. ff. pro donato l. ſed & ſi 23. ff. de donationibus inter l. 1. paragraph. ſi inter virum ff. de donationibus inter. numero 24. 23.*
24 *Donatio facta viro ab vxore vel è contra rei propriæ aut alienæ in quo differat n. 25.*
26 *L. ex annuo §. ſi maritus l. de fructibus ff. de donationibus inter.*
27 *L. ſi ſponſus §. ſi maritus ff. de donationibus inter n. 28.*
29 *L. magis puto §. fundum ff. de rebus eorum.*
30 *L. 3. §. in his ff. de vſuris.*
31 *L. cum hæreditates 56. ff. de petitione hæreditatis.*
32 *L. penultima ff. de rei vindicatione n. 33. l. fructus ff. eodem.*
33 *L. Iulianus paragraph. 1. ff. de rei vindicatione.*
34 *L. hæres 51. §. fin. ff. de petitione hæreditatis.*
33 *L. ſi fundum 17. C. de rei vindicatione.*
36 *Argumentum à contrario ſenſu quando vim habeat.*
37 *L. neceſſarius § fundum ff. de re iudicata.*
38 *L. ſi nauis 62. ff. de rei vindicatione.*
39 *L. ſi vrbana prædia 33. ff. de conditione indebiti.*
40 *L. fulcinius §. diuus quoque ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur.*
41 *L. 3. §. ſi emptor ff. de actionibus empti l. ſi ſtipulatus ſit ff. de vſuris.*

VT hanc materiam aperte proſequar, præmitto 1
dicendum, varias eſſe in iure noſtro fructuum diuiſiones quas declarat Menochius *de recuperanda remedio 13. n. 377.* Corraſius *in l. Diuortio ff. ſoluto matrimonio.* Gilchenius *in l. certum cap. 6. per totum C. de rei vindicatione* quibus omiſſis ea nempe eſt principalis diuiſio & quæ magis ad materiam textus noſtri attinet, vt ſcilicet fructus alij ſint naturales, illi nempe qui beneficio naturæ ex ſe ſine hominis induſtria vel ſaltem cum modica producantur, vt pomum, caſtanea, herba & his ſimilia & hi enim fructus alij ſunt naturales in ſpecie & alij induſtriales, & hi ideo induſtriales dicuntur, quia ex induſtria hominum proueniunt ſine qua natura parum aut nil operatur, vt vinum, oleum, frumentum, & legumina omnia, vt eleganter ſentit Iuris-conſultus Pomponius *in l. fructus ff. de vſuris.* docent Couarruuias *lib. 1. variarum cap. 3.* Menochius *ibi ſupra n. 591.* alij enim dicuntur fructus ciuiles, & ſunt hi qui nihil operante natura ex hominum tamen prouiſione iure ciuili introducta acquiruntur, vt vſuræ penſiones, mercedes, & vecturæ nauium, vt probat textus *in l. ſi nauis 42. ff. de rei vindicatione.* hanc diſtinctionem docent omnes *ſupra* citati Doctores *in principio*, & videbis textum *in l. de fructibus 18. ff. de donationibus inter l. diuortio 8. §. de penſionibus ff. ſoluto matrimonio l. apud Iulianū 40. §. fructus ff. de legatis 1. l. arboribus 12. §. vſufructuarius ff. de vſufructu l. ancillarū 27. §. ſed & penſiones l. mercedes 29. ff. de petitione hæreditatis*

l. cum

l.cum autem 23. §. *cum adhibetur ff. de edilitio edi-*
cto,adducit Pichard.*in* §.*ſi quis à non Domino inſti-*
*tuta de rerum diuiſione n.*7.|& late *in* §. *& ſi in rem.*
1. *inſtituta de officio Iudicis à n.*8. vbi cum pluribus
ab eo adductis congerit Iura de hac re loquentia.
a Secundo præmittendum eſt, conſtitui differen-
tiam inter poſſeſſorem bonæ fidei vel malæ fidei,
quod vt intelligas aduertendum eſt,in hac tracta-
tione bonam fidem nil aliud eſſe quàm bonum,
ſincerum,illęſumque Iudicium ſeu ſcientiam iuſtæ
poſſeſſionis, & bona fide poſſidere dicitur qui iu-
ſtam cauſam habet cum putet rem ad ſe pertinere.
leg. item veniant §. *pridie* verſiculo *eos autem iuncta*
lege ſed & ſi §. *conſuluit ff. de petitione hereditatis*,
è contra vero mala fides dicitur læſa & maculata
conſcientia iniuſtæ poſſeſſionis, & mala fide dici-
tur poſſidere qui ſcientiam rei alienæ & iniuſtæ
poſſeſſionis habet, vt obſeruant omnes *in* §. *actio-*
nes inſtit.de actionibus,& in cap.fin.infra de praſcri-
ptionibus, vbi late dicam obſeruat Cuiacius *lib.* 6.
*obſeruat.c.*25.Donellus *lib.* 4. *comment.* 24.Corra-
ſius *lib.*2.*miſcellanearũ c.*8.Reuardua *de authoritate*
*prudentum cap.*3.Garcia *de expenſis cap.*23.*n.*9.Co-
uar.*in regula poſſeſſor.*2.*parte* §.6.*ex n.*1.Fachinetus
*lib.*1.*controuerſ.cap.*65. Pichardus *in* §. *ſi quis à non*
3 *domino inſtit. de rerum diuiſione, vt in dicto* §.*& ſi in*
rem de officio Iudicis n. 13. vbi *num.* 14.cum Cuia-
cio & Donello *vbi ſup.* ait ſcientiam rei alienæ non
eſſe malam fidem, ſi non adſit etiam iniuſtæ poſ-
ſeſſionis, exemplis exornat ex textu *in l.bonæ fidei*
110.*ff.de verborum obligationibus iuncta lege* 7.*Cod.*
de acquirenda poſſeſſione & l. generaliter 25. *ff.*
de noxalibus actionibus l.ſi aliena res 10. *leg. pignori*
25. §. *eum qui,l.vbi lex* 24.*l.ſi fur.*37. §.1.*ff.de vſu-*
capionibus. Cuius rei ea nempe ratio eſt,quia, etſi
in aliquibus caſibus vbi contingere poteſt vt ha-
4 beam ſcientiam rei alienæ,cum tamen nullam ob-
tineam improbæ & iniuſtæ poſſeſſionis, bona fide
me poſſidere dicitur. Hoc ſuppoſito vera noſtri
textus ratio duplex eſſe poteſt, prima, nam ideo
violentus poſſeſſor ad fructuum reſtitutionem te-
netur tam perceptorum quàm percipiendorũ,quia
interdictum *vnde vi* quoad prædictam reſtitutio-
nem quo compellitur ex noſtro textu *& toto titu-*
lo Cod. & ff. vnde reſtitutorium eſt vt totus titulus
noſter apertè ſignificat,in reſtitutionem autem om-
nes fructus venire, & quidquid actoris intereſt
eum ſit in priſtinum reſtitutio, proclamant iura *in*
5 *l.quod ſi minor* 24. §. *reſtitutio & in l.patri filio* 37.
§.1. *in fine ff. de minoribus, & in l.cum prætor* 81. *ff.*
de verborum ſignificatione. Et huic accedit alia ſe-
cunda ratio, quia Violentus & ſic malæ fidei poſ-
ſeſſor nullam habet iuſtam acquirendi cauſam,nam
mala fides omni acquiſitioni reſiſtit *c. vigilanti di-*
cto c.fin.de præſcriptionibus l. nunquam ff. de acqui-
rendo rerum Dominio, ob idque ex textu noſtro ſta-
bilitum eſt violentum ad fructuum reſtitutionem
tam perceptorum quàm percipiendorum compelli
nulla in prioribus culturæ vel curæ habita ratione,
quia eum illas in re aliena ſcienter præſtet donare
præſumitur *l.plane ff.de petitione hereditatis l. do-*
mum ff. de rei vindicatione, in poſterioribus vero
vtilitas & fauor Domini conſideratur, ne damno
afficiatur ſine culpa & amittat commodum ex re
ſua, quod habiturus eſſet ſi malæ fidei poſſeſſor
rem eiosdolosè non retinuiſſet, ergo in odium
malæ fidei poſſeſſoris & propter fauorem Domini
quæ interdicto *vnde vi*,de quo in noſtro textu *& in*
*cap. in litteris ſupra cum alijs & in cap.*2. *& fin. de*
ordine cognitionum leg. meminerunt 21. *leg. ſi quis*
in tantam Cod. vnde vi leg. ſi quis ad ſe Cod. ad
legem Iuliam de vi, Clementina 2. *de cauſa poſſeſſio-*
nis, vigent iure optimo, hocius receptum eſt.
Item aduertendum eſt cum Barboſa *hic n.*3.quod 6
ſpoliator tenetur etiã ſatisfacere da illatis iniurijs,
ita cum Cardoſo *in praxi iudicum* verbo *interdictũ*
*n.*52.quare Rebellus *de Iuſtitia parte* 2.*lib.*2. *q.*10.
ſectione 2.quem ſequitur Villalobos *in ſumma par-*
te 2. *tractatu* 11. *difficultate* 12. *n.fin.* ait non ſo-
lum reſtituendam eſſe rem furtiuam, ſed etiam in-
iuriam quæ regulariter fit Domino rei, quia iniu-
ria fit in contemptum & in ignomiam ipſius of-
fenſi, quæ parit indignationem, vexationem, &
animi turbationem, quod ſæpius plus dolet quàm
amiſſio pecuniæ,& tradunt ita ex communi cenſu-
ra Patrum Societatis Romæ reſponſum eſſe, &
confirmatur ex noſtro textu in verſiculo *& de illa-*
tis iniurijs, de quo amplius *infra* nonnulla dicam,
vbi de reſtitutione etiam damni illati.
Item etiam notandum eſt cum Menochio *conſilio* 7
758.*n.*16.Aquiles de Graſſis *deciſ.*122. *nu.*1.Paulo
Æmilio *deciſ.*270.*n.*5.*&* 6.*p.*2.*& deciſ.*171. *nu.*5.
*pag.*3.Quintiliano Mandoſio *conſilio* 44.*n.*1. quod
reſtitutio eſt facienda non tantum rei,ſed etiã fru-
ctuum, imo & tenetur ſpoliator reficere omnes ex-
penſas vſque ad obulum, vt docent Paulus Æmi-
lius *deciſ.*290.*l.*2.Puteus *deciſ.*298.*l.*3.cum multis
Barb.*ſup.in c.cõquerẽte n.*4. niſi pauper ſpoliator ſit
aduerſus quem procedetur, vt dixi *ſup.in c.ex litte-*
*ris hoc tit.*in verſ.*ad tertiam q.*3.ſed qualiter intel-
ligatur hoc præmiſſum *infra* dicam.
His ita breuiter dictis ad noſtrum textum ve- 8
niunt explicanda Iura quę continere dicuntur non
minimam difficultatem, & primo text.*in l. fin.* §. *ſi*
procurator & §. *ſequenti* in verſ. *medio autem ff.quæ*
in fraudem creditorum, vbi qui in fraudẽ legis Eliæ
Sentiæ fundum comparauit, & ſic malæ fidei poſ-
ſeſſor eſt arg.text.*in c.qui cõtra iura* 82.*de regul.iur.*
in 6.*l.quemadmodum C.de agricolis & cenſitis l.* 11.
ad reſtitutionem fructuum medio tempore perce-
ptorum non tenetur nec cogitur. Sed reſpondetur
textum iſtum procedere in eo caſu quando perce-
ptor fructuum non fuit fraudis particeps contra
cręditores ab alienante excogitante,imo cum bona
fide & iuſta conſcientia rem alienam in fraudem
creditorum poſſidet,vt conſtat *ex d.*§. *ſi procurator*,
ibi *ignorante domino*, vbi procurator fraudẽ ſciebat,
ibi,cum ſciret,& Dominus ignorabat,quo caſu nil
mirum ſi fructus medio tempore perceptos ſuos
faciat, cum eos legerit bona fide *l. bonæ fidei ff. de*
acq.rerum dominio,quamuis cogatur pendente alie-
nationis tempore,item & poſt litem conteſtatam
perceptos fructus rependere.
Nec huic ſolutioni obſtat text. *in l. ait prætor* §. 9
*præterea el ſegundo ff.eod.*qui in eadem ſpecie facti
loquens videtur contrarium dicere iuxta formam
noſtri textus quia reſpondetur,quod textus noſter
& *d.* §. *præterea* loquuntur quando poſſeſſor fuit
fraudis conſcius, & ſic poſſeſſor malæ fidei, quo
caſu recte ad omnium fructuum reſtitutioné obli-
gari conſtat ex iuribus in confirmationem addu-
ctis, ita vt commodum quod medio tempore per-
cepit teneatur reſtituere. Et ratio quare fructus 10
qui alienationis tempore terræ cohærent,& hi qui
poſt litem conteſtatam percipiuntur, veniant in
reſtitutionem *in dicto* §. *ſi procurator*,ea nempe eſt,
quia res in fraudem creditorum alienata per Pau-
lianã actionem reuocatur, in priſtinum ſtatum,in
eum quippe quem habuit ante alienationem, tex-
tus *in l.*1.§.1.*& in l.ait prætor* §.*per hanc el ſegunda*

ff. quæ in fraudem creditorum, fructus autem ante alienationem pendentes partes fundi dicuntur, textus *in leg. fructus* 44. *ff. de rei. vindicatione*, & in dominio fraudatoris fuiſſe exiſtimantur, vt apparet *in dicto §. ſi procurator*, ibi, *quia in bonis fraudatoris fuerunt*. Ergo reſoluta emptione vt ad priſtinum ſtatum ante alienationem redacta cum re ipſa fructus illo tempore terræ cohærentes tanquam fundi partes reſtitui debere, recte reſpondit Venuleius *in dicto §. ſi procurator, iuncto §. ſequenti*.

11 Quod idem procedit in fructibus perceptis poſt inchoatum iudicium, quia per litis conteſtationem poſſeſſor fuit conſtitutus in mala fide *ex l. ſumptus ff. de rei vindicatione & ex l, ſed & ſi lege §. ſi autem ante ff. de petitione hæreditatis*, & ſic tanquam malæ fidei poſſeſſor fructos illos reſtituere compelli-
12 tur. Tamen in fructibus medio tempore perceptis inter litis conteſtationē & alienationē fundi, ſecus omnino continget, quia hi nec fuerunt in bonis fraudatorum, nec partes fundi dici potuerunt, nec malæ fidei notantur macula, & ſic optima ratione potuit dominus vt bonæ fidei poſſeſſor ſuos facere, cum eos poſſideat titulo à iure ciuili inducto, veluti *pro donato*, docet Pichardus cum multis ab eo relatis *in dicto §. & ſi rem. inſtitut. de officio Iudicis à num.* 72. & ita ſunt intelligenda illa iura, licet aliàs gloſſa *in dicta lege fin. §. non ſolum* quinque alias adducat ſolutiones, quas referunt Bartol. *ibi*, Ioannes Faber *in §. item ſi quis num.* 27. *inſtituta de actionibus*, vbi Corraſius *num.* 9. Alciatus *in l. filius §. fin. ff. de verborum obligationibus n.* 7. aliter interpretatur Vaſo Axorio *in cap. conquerente* 7. *hoc titulo n.* 34.

13 Verum etſi hæc diſtinctio ad textum *in dicto §. ſi procurator & dicto §. non ſolum*, certiſſima ſit, videtur turbari ex eo, nam non tenetur reuocatoria actione ille qui conſcius fraudis non fuit, ex textu *in l.* 2. *& in l. ait prætor* 18. *§. quod ait prætor ff. quæ in fraudem creditorum*, ſed iuxta diſtinctionem iam traditam Dominus fraudis particeps non fuit *in dicto §. non ſolum*, ergo alienatio reuocari minimè debuit in illius textus ſpecie. Item ex eo, nam ſi fatemur *in dicto §. non ſolum* reſolutam fuiſſe ipſo iure venditionem, & ad priſtinum ſtatum reuocatam, fateamur quoque neceſſe eſt fructus medio tempore perceptos eſſe reſtituendos à Domino, vt argumentatur Iuriſconſultus *in d. l. ait prætor §. per hanc*, & expreſſis verbis affirmat *in l. cum autem* 13. *§. cum redimetur ff. de ædilitio edicto*, vbi ille qui mancipium emit ſi intentet redhibitoriam, quia tunc ipſo iure reſoluitur contractus, tenetur rem cum fructibus etiam medio tempore reſtituere, ergo idem ius erat conſtituendum *in §. non ſolum*.

14 Tamen his non obſtantibus dicendum eſt relatam diſtinctionem conformiſſimam eſſe iuri, & ſic non aduerſantur dubitationes proxime relatæ, non prima, quia reſpondetur ideo venditionem *in dicto §. ſi procurator* reuocari, quia in emptione fundi fraus interat procuratoris, quæ ſufficit ad reſcindendum contractum in fraudem creditorum celebratum, vt in expreſſis verbis notauit Iureconſultus in eo textu, non tamen adeo eſt ſui valitura momenti, vt dominum ad reſtitutionem fructuum adſtringat, quia cum ipſe bona fide eos perceperit, & actus emptionis ſit ſeparatus ab actu perceptionis, non potuit illi præiudicare mala fides procu-
15 ratoris in emptione. Nec huic ſolutioni quidquam obeſt ſi replices de textu *in dicta l. ait prætor ff. quæ in fraudem creditorum*, ibi: *& putent hactenus illi nocere conſcientiam tutorum ſiue curatorum, quatenus quid ad eos peruenerit*, vbi malam fidem tutoris vel curatoris non ſolum eſſe cauſam reſcindendi contractum in fraudem creditorum celebratum, verum etiam pupillo fraudis minime conſcio nocere quoad fructus ipſorum perceptos apertiſſimè defendit Vlpianus, ergo idem in procuratore dicendum videbatur, nam etſi Petrus Faber, *in l. fraudis ff. de regulis iuris*, huius difficultatis cōciliationem inuenire deſperet, & expreſſam indiſſolubilemque antinomiam inter iura contrahi arbitretur, exiſtimo duplici ſolutione prædictum ſcrupulum eſſe diſſoluendum, ſit ergo prima ſolutio, textum *in d. leg. ait prætor* non de fructibus perceptis, ſed de re empta à tutore vel curatore in fraudem creditorum ignorante pupillo vel adulto verba facere, quo caſu reſpondet Vlpianus, quamuis verum ſit quod actio reuocatoria aduerſus ipſum dari debet *ex dicto §. ſi procurator*, ſi tamen res ad pupillum vel adultum peruenit, tenetur in quantum ex illa re locupletior factus eſt *l. ſed ex dolo* 15. *ff. de dolo*, & ita intelligendus eſt textus *in d. §. ait prætor*.

Et ſi adhuc inſtes, verba illa, *quatenus quid ad eos peruenit*, de fructibus percipiendis accipienda, 16
tunc incides in ſecundam ſolutionem, ideo nempe *in dicta leg. ait prætor* fructus perceptos in reſtitutionem venire, quia collecti ſunt à fraudatore tutore ſcilicet vel à curatore, qui rem emit, quippe tutor perſonæ & rebus, curator autem rebus præſtatur, quapropter creditur veriſimiliter eum fructus percepiſſe qui & rem debebat adminiſtrare at vero *in dicto §. non ſolum* procurator fraudandi cœpit conſilium, dominus autem fructus bona fide percepit, quapropter iuſtiſſima ratione fructus medio percepti tempore illi adiudicantur, quia non ipſe ſed procurator malam fidem habuit, quæ cum in animo conſiſtat Domino nocere non debuit, etiam ſi prædictus procurator ex mandato eius fuerit conſtitutus, maxime quoad *titulum ff. quæ in fraudem creditorum*.

Cum enim actio Pauliana vt iam *ſupra* dixi, 17
competat ad reuocandam alienationem quæ in fraudem creditorum à debitore facta eſt *leg. videamus* 38. *§. in Fabiana ff. de vſuris*, vel actionem in factum *l. ait prætor* 10. verſiculo interdum *l. hæc in factum ff. quæ in fraudem creditorum*, quæ actio datur contra eum qui fraudem non ignorauit, ſed eius particeps fuit, ſeu eam rem à debitore accepetit titulo lucratiuo, iniquum namque eſt cum iactura creditorum locupletari *l. §. ſimili modo & §. item ſi neceſſarius ff. quæ in fraudem creditorum leg. fin. Codice eodem titulo* exornant Gregorius Lopez *in leg.* 7. *gloſſa* 7. *titulo* 15. *partita* 5. Maſchardus *de probationibus concluſione* 815. *num.* 50. Cuiacius *lib.* 5. *obſeruat cap.* 17. Antonius Faber. *lib.* 20. *coniecturarum capit.* 14. *&* 15. Donellus *in §. item ſi quis de actionibus*. Quocirca ſi reuocatio facta eſt ex eo quod & debitor & ille qui rem accepit vterque fraudis particeps fuerit, ſiue rem habuerit titulo lucratiuo ſiue oneroſo, fructus etiam medio tempore percepti erunt reſtituendi, cum in mala fide ſit conſtitutus, quæ efficit vt fructus ſuos facere non poſſit, quomodo procedit textus *in dicta leg. ait prætor §. per hanc & §. præterea*, textus autem *in dicta. leg. fin. §. non ſolum* procedere quando ſine fraude accipientis, & cum titulo lucratiuo, veluti pro donato vt iam dixi, res alienata fuit. Tamen de iure regio fructus medio 18
tempore percepti ab emptore reſtituendi non ſunt

quantumuis

quantumuis fraudis particeps ſit, vt expreſsè pro-
bat *leg. 11. titulo 15. partita 5. verſiculo fin.* qui
cum de reuocanda alienatione agat, neceſſario em-
ptoris fraudem præſupponit, *dicta leg. 7. titulo 15.
eadem partita* tradit Pichardus *in dicto §. & ſi rem
inſtituta de officio Iudicis n. 75.*

19 Vnde non obſtat textus difficilis *in leg. fructus
45. ff. de vſuris in principio*, dum vxorem vel virum
ex re ſibi donata fructus induſtriales acquirere
poſſe conſtituit, quorum reciprocæ donationes
cum iure ſint reprobatæ, ne mutuo ſe ſpolient *l. 1.
& 2. cum aliis ff. de donationibus inter*, eos malæ
fidei poſſeſſores eſſe nemo eſt qui neſciat *ex capit.
qui contra iura de regulis iuris*, & ex aliis conſide-
rationibus, verum reſpondetur *in dicta leg. fru-
ctus*, ideo maritum acquirere fructus induſtriales,
& vſuras opera ſua perceptas ex re ab vxore ſibi
donata etiam ſi locupletior factus ſit, quia non
ideo pauperior mulier facta fuit, eo quod maritus
perceperit eos fructus & vſuras, quia non tam ex
re donata quàm ex opera & induſtria ſua perce-
piſſe exiſtimandus eſt, cum fieri poterat vt etiam
donatione non facta eos fructus eaſque vſuras
mulier paruæ fortaſſis aut nullius induſtriæ nun-
quam percepiſſet.

20 Et licet textus *in leg. bonæ fidei emptor. 48. in
principio ff. de acquirendo rerum dominio*, ex dia-
metro videatur obſtare cum textu *in dicta leg. fru-
ctus* ob idque Antonius Faber *lib. 4. coniecturarum
cap. 17.* exiſtimet valde mendoſum eſſe textum in
dicta leg. fructus, & pro illis verbis, *ſicuti nec cu-
iuslibet bonæ fidei poſſeſſoris*, detracta negatione le-
gendum eſſe affirmatiuè: *ſicuti cuiuslibet bonæ fidei
poſſeſſoris*, & ſic putat bonæ fidei poſſeſſorem om-
nes conſumptos fructus lucrari & ſuos facere tam
naturales quàm induſtriales, & ſequitur Vulterius
lib. vnico ſcholaſticar. diſcept. cap. fin. Tamen quia
hæc Fabri emendatio admittenda non eſt, cum re-
pugnet omnium librorum fides, cumque nodum
diſſoluere non potuiſſet, eum ſcindere adortus
fuit, ideo omiſſis variis interpretationibus ad hæc
iura de quibus Couar. *lib. 1. variar. cap. 3. num. 6.*
Pinellus *in leg. 2. parte 2. cap. 4. ex num. 53. ff. de
reſcindenda* Goueanus *lib. 1. variar. lect. cap. 15.*
Menochius *lib. 2. de arbitrariis cent. 3. caſu 210.*
Corraſius *lib. 5. Miſcellanearum cap. 9. & 13.*
Baconius *lib. 2. declarationum cap. 75.* Conanus
lib. 8. cap. 11. num. 4. Fachinetus *lib. 1. contr. cap.*
21 57. dicendum eſt magis placere Bartoli interpreta-
tionem *in leg. & ex diuerſo 36. num. 5. ff. de rei
vindicat.* generaliter conſtituentis bonæ fidei
poſſeſſorem lucrari fructus induſtriales, non au-
tem naturales, vt expreſsè probat textus *in dicta
leg. fructus in dicto* verſiculo *ſicuti nec* & tunc non
obſtat textus *in dicta leg. bonæ fidei emptor*, quia
loquitur in bonæ fidei poſſeſſor, ſine legitimo titu-
lo, quia ille qui interuenit donationi inter
virum & vxorem habetur pro nullo, cum hæc do-
natio ſit reprobata, ex dictis explicat late Pichardus
*in §. ſi quis à non Domino inſtituta de rerum diuiſio
ne*, cum aliis ab eo relatis *à num. 13.* vbi dicit præ-
dicta verba, *ſicuti nec cuiuslibet bonæ fidei poſſeſſoris*,
intelligenda iuxta propoſitam ſpeciem, videlicet
qui quoad naturales attinet legitimum titulum
non habet magis quàm vir aut vxor in donatione
naturalium fructuum, vt optimo exemplo probant
Pinellus *ſupra num 59.* Ioannes Garcia *de expenſis
cap. 23. num. 37. & 23.* videbis Hugo Donellum
lib. 4. coment cap. 25. Accurſium *in dicta leg. ex di-
uerſo*, verbo *non habendam*, ibi *dic erga*, & in di-
cto §. ſi quis à non domino verbo *fructus*, & in *dicto
§. & ſi rem inſtituta de officio Iudicis* verbo *cum
fructibus*, & de iure noſtro regio probatur *in leg.
39. titulo 28. partita 3.* vbi Gregorius verbo *ga-
nar*, & videbis quæ tradunt ad textum *in dicta leg.
fructus* Cuiacius *ibi*, Sanchez *de matrimonio lib. 6.
diſputat 16. num. 7.* Graña *hic num. 14. & 15. &
n. 23.* Oſualdus *ad Donellum dict. lib. 4. coment. c. 25.
littera A.*

Nec *in dicta leg. fructus* poteſt dici maritus 22
malæ fidei poſſeſſor, quia melior eſt eius conditio
quàm cæterorum malæ fidei poſſeſſorum quos
prædones appellamus, quod is ſibi ab vxore rem
donatam poſſidet non contra vxoris voluntatem, ſed
contra legem, quæ tamen hactenus dumtaxat im-
probat donationem, quatenus ex ea pauperior mu-
lier fiat *leg. ſi ſponſus §. cum igitur leg. ſed & ſi 25.
leg. ſi vir 31. §. legatarius ff. de donationibus inter
virum & vxorem*, quæ ratio cum in fructibus &
vſuris induſtrialibus ceſſet, nil mirum ſi eos perci-
piendo maritus ſuos faciat *in dicta leg. fructus in
principio.* Si vero de naturalibus quæratur, ea ratio
quæ rei donationem impedit, locum etiam habet
in fructibus, nec magis pauper fit mulier in ea
re quam donat, quàm in fructibus quos ei vel
ignoranti vel nil curanti natura ipſa dediſſet, vt
conſtat ex eodem textu *in fine*, & tenent relati Do-
ctores.

Ex hac veriſſima reſolutione accipit lucem tex- 23
tus *in leg. ſi vir vxori 3. ff. pro donato & in dicta l.
ſed & ſi 25. ff. de donationibus inter*, quibus in locis
reſponſum eſt, quod ſi vir vxori vel è contra rem
alienam donauerit, procedere vſucapionem ti-
tulo *pro donato*, ergo ſi eius eſſet res donata, domi-
nium transferret in eundem, ac per conſequens
valeret donatio etiamſi ex eadem pauperior mulier
efficiatur, vel maritus, contra iam dicta, cuius con-
trarium defendit Conſultus Paulus *in l. 1. §. ſi inter
virum ff. eod.* Verum huic difficultati omiſſis alio- 24
rum interpretationibus reſpondetur, diſtinguen-
do multum intereſſe, an donatio facta ab vxore ma-
rito vel è contra ſit rei propriæ vel alienæ, nam
priori caſu nec dominium transfertur rei donatæ,
nec vſucapiendi conditio *ex dicta leg. 1. §. inter*, quæ
ſic debet intelligi, quia cum donator diminuat de
facultatibus ſuis & fiat pauperior, deſinit valere do-
natio *ex dicta leg. ſi ſponſus §. cum igitur, de donatio-
nibus inter*, & cæteris *ſupra* citatis, & deficiente ti-
tulo non procedit vſucapio *ex leg. Celſus ff. de
vſucapionibus, leg. vnica, eodem de vſucapione trans-
formanda principio, inſtituta de vſucapionibus.* Se- 25
cundo vero caſu, cum is qui donat nil minuat de
patrimonio nec pauperior fiat, nil eſt quod do-
nationem impediat & vſucapiendi conditionem
transferre *ex dicta lege ſi vir 3. & dicta leg. ſed & ſi*
quæ in re aliena verba facere aperte conſtat *ex dict.
leg. ſi vir.* ibi, *ſi aliena res donata fuerit*, & ibi, *ſi
pauperior is qui donaſſet non fieret*, & *in dicta leg.
ſed & ſi*, ibi, *quæ quia aliena eſt vſucapi poteſt.* Do-
cent præter Bartolum, Angelum & antiquiores *in
dict. l.* Sicardus in *Apoſtillis ad Bartolum*, Faber *l. 7.
coniecturarum c. 13.* Gilchenius *2. parte membro 2.
c. 58 ex n. 10.*

Hinc etiam accipit lucem textus *in l. ex annuo* 26
*15. §. ſi maritus & in leg. de fructibus ff. de dona-
tionibus inter*, vbi quod Iulianus dicebat & Vl-
pianus refert fructus & vſuram licitam habere do-
nationem, ſic debet accipi, non quod maritus
vxori donare poſſit vſuras quas ipſe forte ſpolia-
tus ſit, aut fructus quos perceperit aut percipere

neſto quæſtui lucrum poſſeſſori faciat, ideſt ne ſi interpretemur honeſtum eſſe ne petitor deſideret inhoneſtum quæſtum ſibi reſtitui, hac ratione efficiamus vt inhoneſtus quæſtus apud poſſeſſorem remaneat, quod eſt indignum, nam potius dandus innocenti quàm nocenti, innocens eſt petitor. *l. ſi poſſeſſor* 55. *ff. de petitione hæreditatis.* ita Pichardus *in dicto §. & ſi in rem, inſtituta de officio iudicis,* Cum Cuiacio *lib.* 60. *ff. Iuliani & in tractatu* 4. *ad Africanum in dicta l. cum hæreditas.*

32 Et lucem accipit textus *in l. penultima ff. de rei vindicatione*: vt Paulus ex ſententia Labeonis aſſerit mortuo homine petito poſt inchoatum iudicium vindicationis fructus vſque ad tempus quo vixit æſtimandos eſſe, cui refragatur textus *in dicta l. fructus ff. eodem,* vbi æſtimatio fructuum fit ad rei vſque iudicandæ tempus; ſed dicendum eſt omiſſis aliis ſolutionibus textum *in dicta l. fructus* procedere quando poſſeſſoris dolo & culpa res quam poſſidebat periit, nam tunc fit vſque ad rei iudicandæ tempus, textum verò *in dicta l. penultima*, intelligendum quando res ſuo facto periit ſine dolo, culpave eius qui eam poſſidebat, tunc enim fructus quoad is vixerit dumtaxat æſtimantur. Ita Pichardus *ſupra num. fin.* cum Cuiacio *lib.* 21. *Pauli ad edictum in dicta l. fructus.* Antonius Faber *lib.* 2. *coniecturarum cap.* 6. poſt eos tradit

33 Graña *hic numer.* 11. Et cum hac diſtinctione accipit lucem textus *in l. Iulianus* §. 1. *ff. de rei vindicatione*, vbi ex Vlpiani ſententia fructus non tantùm quoad hominis mortem ſed etiam quoad rei iudicatæ tempus debentur, quia ibi adnotatur mortuo homine petito vel re petita perempta poſt inchoatum vindicationis iudicium quoad fructuum reſtitutionem diſcrimen verſari an dolo ſeu culpa, nam in hoc caſu fructus debentur vſque ad rei iudicatæ tempus, & ita loquitur *dictus* §. 1. ſecus, ſi ſine culpa poſſeſſoris perierit, *vt in dicta l. penultima.* & ſic videbis textum *in l. vtique* 16. *ff. eodem.*

34 Fluit etiam ex dictis interpretatio ad textum *in l. heres* 51. §. *fin. ff. de petitione hæreditatis*, vbi fructuum ante actionem hæreditatis illatam perceptorum vſuras deberi reſpondet Papinianus, ergo fructus non eſt incapax ſpecies producendi vſuras, ac per conſequens *in dicta lege* nec erant præſtandæ à malæ fidei poſſeſſore. Sed reſpondetur, non eam mentem eſſe Papiniani *in dicto §. fin.* vt aſſeueret ſemper verum eſſe conuentum petitione hæreditatis fructuum ante motam actionem perceptorum vſuras præſtare cogendum, hoc enim falſum eſſet, ſed indiſtincte ait fructuum ante motam actionem perceptorum vſuras præſtandas, nec caſum exprimit, ac ita colligitur iuris ciuilis diſpoſitioni relinquere voluiſſe, iure autem ciuili ita diſpoſitum eſt, quod ſi fructus ante litem conteſtatam venditorum ex die conteſtationis computandos reddere teneatur. *l.* 1. §. *poſt litem Cod. de petitione hæreditatis,* nam in hoc caſu non iam ex fructibus ſed ex pretio vſuræ debentur, & veniunt autem in reſtitutionem, quia fructus ante litem conteſtatam percepti hæreditatem augent *ex dicto §. fin.* propter quod nec plures actiones dari, nempe fructus ex fructibus & ex fructibus vſuræ, dicendum eſt, non enim iam fructus ſed pars hæreditatis intelliguntur, diuerſa cauſa eſt fructuum poſt litem conteſtatam perceptorum, vt ait Papinianus *in* §. 1. *dicta legis, heres,* à quocumque poſſeſſore percepti ſint, horum enim vſuræ nunquam præſtantur, quia debentur corpore ipſa exiſtentia quæ hæreditatem non augent, quia cum hi fructus non fuerint in rerum natura tempore quo lis conteſtata eſt, non debent intelligi petiti petitione hæreditatis tanquam partes eiuſdem, atque ita eorum nullæ ſint, ne infinitæ dentur præſtationes. *l. nec eorum* 15. *ff. de vſuris.* vide Fabrum *in rationali ad textum in dicta l. heres §. fructuum.* Cuiacium *lib.* 6. *reſponſorum in dicta l. nec eorum & lib.* 7. *reſponſorum Papiniani in dicta lege heres.* Amaia *lib.* 3. *obſeruationum cap.* 2. *n.* 86. Donellum *lib.* 19. *comment. cap.* 14.

Non inquam obſtat textus *in l. ſi fundum* 23. *Cod. de rei vindicatione,* ibi, *cum fructibus quos percepiſſe mala fide fuiſſet probatum*, vbi ſi quis mala fide fundum emerit à non domino, fructus perceptos non percipiendos tenetur reſtituere, ſeu quos verus poſſeſſor potuit percipere; tamen omiſſa gloſſæ ſolutione ibi, quam rectè refutat Gilchenius *in l. certum Cod eodem cap.* 9. *à num.* 18. & ita etiam omiſſa ſolutione exiſtimantium procedere in malæ fidei poſſeſſore non violento, qui tenetur dumtaxat fructus perceptos reſtituere, quam probauit Rota *deciſione* 11. *hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum, in antiquioribus*, & ſequitur Menochius *de recuperanda remedio* 15. *numer.* 11. & omiſſa alia diſtinguentium inter poſſeſſorem malæ fidei cum titulo aut ſine titulo, & aliis omiſſis, Veriſſime reſpondendum eſt, argumentum quod ex ea lege ſumitur nullam habere vim, nam quamuis regulariter argumentum à contrario ſenſu in 36
iure ſit fortiſſimum. *l.* 1. *ff. de officio eius,* tamen non tanti momenti eſt, vt quæ certa lege & diſertis verbis cauta ſunt, ſubmoueat, argumento textus. *l. cum non ſolum § filius autem familias ff. de bonis quæ liberis iuncta l. nemo Cod. qui teſtamenta facere poſſunt,* vnde cùm contrarium caueatur verbis expreſſis *in l. domum* 5. *Cod. de rei vindicatione,* prædictum argumentum non debet obſtare ne abſonus reſultet intellectus. *l. conuenticula Cod. de Epiſcopis & Clericis.* quare ſi quis inquirat, cur imperator de fructibus percipiendis non faciat mentionem, reſpondetur, ideo illos ſilentio prætermiſſe, quia de his ab ipſo interrogatum fuerat nil, tradit Graña *hic numer.* 7. Donellus *lib.* 20. *comment. cap.* 5. ibi Oſualdus *littera h.* vide Cuiacium *in l.* 1. *Cod. de fide inſtrumentorum lib.* 20. Balduinum *in §. ſi quis à non Domino* verſiculo *licet conſumpſit*, vbi Pichardus *numer.* 19. idem Pichardus *in dicto §. & ſi rem, inſtituta de officio iudicis.*

Etiam accipit lucem textus *in l. Neſennius §. fundum ff. de re iudicata,* nam omiſſis pluribus ſolutionibus quas congerit Gilchenius *in dicta l. certum cap.* 7. *numer.* 68. veriſſime reſpondetur, ideo ibi donatorem ad fructuum reſtitutionem conſumptorum non interpellari, eoſque ſibi lucrari, quòd bonam fidem habuit, cum enim in illius textus ſpecie non fuiſſet res verè tradita à donatario, ſed potius per clauſulam conſtituti, de qua *in l. quod meo ff. de acquirenda poſſeſſione,* eius rei poſſeſſionem nactus fuiſſet donatarius re adhuc apud donatorem manente, tacitè videtur ipſe donatarius rem apud donatorem relinquendo motuam quandam liberalitatem in fructibus perceptis in eum exercere, argumento *legis ſi vero* 11. §. *inde Papinianus ff. mandati,* atque ita non intelligitur donator in percipiendis fructibus malæ fidei poſſeſſor, cum ipſe exiſtimare poſſit ſe ex tacita ipſius donatarij & ad remuocrandum prima voluntate eos fructus accepiſſe, imò quoad hanc partem pro bonæ fidei poſſeſſore habendus eſt, vt optime ſentit Gilchenius 37

vbi

vbi proximè num. 71. eum diſtinctione, in quo ſi is qui donauit ſtatim, id eſt litis conteſtandæ tempore, rem reſtituat, omnes fructus perceptos tam extantes quàm conſumptos ſuos faciat propter præſumptam & tacitè in ſe exercitam liberalitatem à donatario, ſin autem rem reſtituere recuſet ſupra dicta præſumpta liberalitas ex parte donatarij, donator ad fructuum nimirum reſtitutionem cum ipſa re condemnabitur, non tamen etiam hoc in caſu adeo auarè & acerbè cum eo agendum eſt, vt fructus conſumptos ab illo repetat donatarius, ſi doloſè eos non dilapidaſſet, vt conſtat ex eodem textu, ibi, *fructuum nomine ſi non eos conſumpſit in ſolidum condemnandus eſt, potuit enim non periclitari, ſi ſtatim reſtituiſſet*; quorum verborum hæc eſt vera & genuina ſententia, quam amplectuntur haud dubio Doctores.

38 Et accipit lucem textus *in l. ſi nauis 62. ff. de rei vindicatione*, in cuius textus ſpecie conſtituendum eſt diſcrimen inter collationem pecuniæ & nauium locationem, nam pecuniæ collocantur periculo dantis non veri Domini, quare mirum non eſt quòd fructus pecuniæ non perceptos malæ fidei poſſeſſori non imputentur, ſiquidem ſibi permiſſum erat à periculo fœnerationis recedere, fortè quia ſuſpectum debitorem inueniſſet: at verò de fructibus ex naui non perceptis tenetur, quia periculum nauis ſibi imputari non poterat, ſed vero Domino. Cujacius *lib. 6. quæſtionum Papiniani in dicta l. ſi nauis ff. de rei vindicatione.* Graña *hic num. 6.* Faber *in rationali ad textum in dictu l. ſi nauis.*

39 Accipit etiam intellectum textus *in l. ſi vrbana prædia 55. ff. de condictione indebiti*, nam ibi prædo acquirit fructus non per ſeipſum, ſed per alium, hoc eſt per conductorem, quia ſi conductor rem alienam pignori dederit creditor ex re aliena nomine debitoris fructus in ſortem computare tenetur *l. ſi pignori §. ſi prædo ff. de pignoratitia actione.* Et idem etiam eſt dicendum in vecturis nauium ſi prædo nauem alienam locauerit, & in mercedibus ſeruorum ſi prædo ſerui alieni operas locauerit, ita vt ſenſus ſit, quòd qui mercedem, fructus vel vſuras ſoluit à fure ipſo conducere non poſſit poſtea, tamen Dominus rectè cum prædone agit vt omnes fructus perceptos ſimul ſibi cum re reſtituere teneatur. Nec ſolutioni obſtat ſecunda illius textus ſpecies, vbi ſi ſeruus ſe ipſe locauerit & operas prædoni retulerit, operæ illæ interim non fiunt prædonis ſeu falſi Domini, ſed ab eo condici poſſunt: nam textus ille in ſecunda parte loquitur quando non prædo locauit, ſed ipſemet ſeruus ſe locauit, ita Graña *hic num.* 12. Cujacius *libro 6. quæſtionum Papinianearum in dicta l. ſi Vrbana.*

40 Fluit etiam intellectus ad textum *in l. fulcinius §. diebus quoque ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur*, vbi miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto cognoſcens hæreditatem ad ſe pertinere, poteſt ex illa fructus percipere, & augetur difficultas ex eo, quod miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto, vti iam late dixi *in cap. quoniam frequenter §. in aliis vt lite non conteſtata*, non efficitur poſſeſſor, & fructus abſque poſſeſſione percipi non poſſunt, tamen reſpondetur, ideo in *dicto §. ſi diuus*, etiam abſque poſſeſſione cum mala fide fructus percipiuntur, quia id ſpecialiter fuit admiſſum ex reſcripto diui Pij propter nimiam rei contumaciam, & deducitur hæc interpretatio ex verbis illius textus, ibi, *diuus quoque Pius reſcripſit*, docet Aretinus *ibi verbo cedat.* Donellus *lib. 23. comment. cap. 12. in principio.* Pichardus cum aliis *in §. in ſumma inſtituta de interdictis ad textum in l. ſi finita ff. de damno infecto numero 114. & numero 129.*

Deinde fluit interpretatio ad textum *in l. 3. §. ſi emptor ff. de actionibus empti*, vbi ſi emptor ſtipulatus eſt rei venditæ vacuam poſſeſſionem tradere, & emptor ex ſtipulatione agat ad rem ſimul cum fructibus interim perceptis, quod omnino contrarium refert textus *in l. ſi ſtipulatus ſit ff. de vſuris*, verum vt huic difficultati reſpondeant Antonius Faber *in rationali ad eum textum*, Iulius Pacius *legum conciliatione centur. 5. quæſt. 4.* Graña *hic num.* 8. dicunt multùm referre, an venditor ſtipulatus ſit rem dare ſimul & vacuam poſſeſſionem tradere, an verò ſtipulatus ſit rem dare vel tantum vacuam poſſeſſionem tradere; nam in primo caſu rem ſimul cum fructibus præſtare tenetur, & in hoc ſanè caſu obtinet textus *in dicta l. ſi ſtipulatus*, in ſecundo autem caſu etſi teneatur rem reſtituere, non tamen tenetur fructus interim perceptos, & ita obtinere textum *in dicta l. 3. §. ſi emptor ff. de actionibus empti.* 41

QVÆSTIO II.

An quilibet iniquus poſſeſſor fructus perceptos & qui percipi poterant teneatur reſtituere. Et qualiter hoc intelligatur, vbi de aliis circa mala fidei poſſeſſorem. Et an poſſit deducere aliquas impenſas?

SVMMARIVM.

1 *Poſſeſſor malæ fidei ratione tituli excuſatur à fructibus percipiendis.*

2 *Fructuum reſtituendorum ratio qualis habenda ſit eorum quos petitor non poſſeſſor percipere potuerunt n. 4. 5. 6. 7. 8. cum aliis.*

3 *L. apud Iulianum §. fructus ff. de legatis 1. l. ſi nauis §. 1. & fin. ff. de rei vindicatione n. 4. 5. 6.*

4 *L. domum Cod. de rei vindicatione num. 5. l. patri 27. §. ſi pecuniam ff. de minoribus, l. 2. Cod. de fructibus & litium expenſis, l. ait prætor §. per hanc ff. quæ in fraudem creditorum, l. ſed etſi lege §. quod autem ff. de petitione hæreditatis, §. etſi hæreditas inſtitutis de officio iudicis infra n. 6. & 7.*

6 *Reſtitutio petita ratione perſonalis in quo differt à petita ratione æſtimationis communis.*

8 *Petitor ſpoliatus reſtituitur ad fructus quos ipſe percipere potuiſſet.*

9 *Poſſeſſor malæ fidei reſtituere tenetur omnes fructus naturales, induſtriales vero deductis expenſis neceſſariis, n. 11. 12. 13. 14. 15. 16. cum aliis.*

10 *Expenſæ aliæ ſunt neceſſariæ, aliæ voluntariæ, aliæ vtiles.*

12 *Cedit ſolo omne quod ædificatum eſt. Qualiter intelligatur, n. 15.*

14 *L. 2. Cod. de rei vindicatione.*

15 *Veteribus fuit cura ſemper ne ædificia diruantur, aut cultura agrorum turbetur.*

16 *L. 1. Cod. de infantibus expoſitis.*

17 *L. patrem 16. Cod. de nuptiis.*

18 *L.*

18 *L. ſed & ſi quis 14. §. ſed interdum 7. ff. de religioſis & ſumptibus funerum n. 19. & 20. §. ſi quis dum, dicta legis.*
19 *Humanitatis cauſa aliquid fieri quid ſignificet.*
20 *L. fin. ff. de negotiis geſtis.*
21 *L. ſi quis ab alios verſiculo* ſin autem, *ff. de calumniatoribus.*
22 *Reſtituendum an ſit acceptum ex turpi cauſa,* remiſſiuè.
23 *L. ſi ſeruus §. ſi oliuam ff. ad legem aquiliam.*
24 *L. ſi ſeruus 25. ff. de pignoratitia actione.*
25 *L. Menio 41. §. à me herede ff. de legatis 2.*
26 *L. dote 5. ff. de dote prælegata.*
27 *Impenſa neceſſaria qualiter minuant dotem quam maritus retinere poteſt propter eas, l. ſtichum §. quod dicitur ff. de iure dotium.*
28 *Poſſeſſor malæ fidei quatenus deducere poſſit impenſas vtiles, n. 29. 30.*
29 *L. Domum 3.* Cod. de rei vindicatione, *l. fin autem verſiculo,* ſed etſi puerum, *l. Iulianus 38. ff. de rei vindicatione, l. vtiles ff. de petitione hereditatis, l. adeo 7. §. ex diuerſo ff. de acquirendo rerum dominio, l. ſi contra 5. Cod. de ædificiis priuatis, §. certa inſtituta de rerum diuiſione, n. 30. 31. 34. 35. 36.*
30 *L. planè 41. ff. de petitione hereditatis.*
31 *Impenſa vtiles & neceſſaria qualiter æquiparentur.*
32 *L. 44. tit. 28. partita 3.*
33 *L. Domum 5. verſiculo* fin. *Cod. de rei vindicatione, l. vtiles 29. ff. de petitione hereditatis.*
34 *§. Ex diuerſo inſtituta de rerum diuiſione, l. adeo 7. §. ex diuerſo ff. de acquirendo rerum dominio.*
36 *L. 2. Cod. de rei vindicatione.*
37 *L. diuortio 7. §. ſi vir ff. ſoluto matrimonio, l. fin. ff. de fundo dotali, n. 38. 39. 40. 41.*
38 *Marmor in fructis eſſe vel non eſſe qualiter intelligatur, n. 39. 40.*
40 *L. ſi ex lapidicinis ff. de iure dotium.*
41 *L. 27. tit. 11. partita 4.*
42 *Impenſa voluntaria non deducuntur nec à bona nec à malæ fidei poſſeſſore n. 44. niſi ſine læſione deducantur n. 45.*
33 *Legis ratione ceſſante ceſſat eius diſpoſitio.*
44 *L. vtiles §. fin. ff. de petitione hereditatis.*
46 *Reſtitutio rei malæ fide poſſeſſæ debet fieri in ſpecie & non in æſtimatione & in quo valore, vel quid ſi res eſſet peremta, n. 47.*

1 QVàm plura iura difficilia explicui *ſupra quæſtione prima*, circa poſſeſſorem malæ fidei, quibus ſatis colliges quidquid ad hanc primam difficultatem volueris educere, ſed vt breuiter referam aliquos dicendi modos, tranſeo ad ſecundam difficultatis partem, & dico primò, quòd poſſeſſor malæ fidei ratione tituli excuſatur à fructibus percipiendis. Ita gloſſa *in l. ſi fundum Cod. de rei vindicatione*, quæ communiter eſt approbata ſecundum Bartolum *in l. ex diuerſo numero duodecimo, ff. eodem*, & facit *l. 39. titulo vigeſimo octauo, partita 3.* quam declarat Couarruu. *lib. 1. variar. cap. 3. num. 6.* & ita praticari communiter affirmat Ceuallos *communes contra quæſt. 120.* licet non excuſari hunc poſſeſſorem teneant & Salicetus *in l. certum Cod. de rei vindicatione.* Platea dixit communem *in §. hæreditas inſtituta de officio iudicis*, & Molineus *in conſuetudinibus Pariſienſ. 1. parte §. 2. fol. 212.*

Vnde dubium eſt, an in fructibus percipiendis habenda ſit ratio eorum quos percipere potuit petitor vel poſſeſſor? & in hac difficultate Bartolus *in dicta l. ex diuerſo num. 4.* diſtinguit, nam aut malæ fidei poſſeſſor non conuenitur ratione dominij, vt poſſeſſor hæreditatis, & tenetur de percipiendis à poſſeſſore, *vt in l. apud Iulianum §. fructus ff. de legatis 1. & in l. ſi nauis §. 1. ff. de rei vindicatione.* Tamen huic diſtinctioni obſtat *in dicto §. fructus*, vbi legatarius non agebat ratione dominij, quoniam ſi egiſſet veniſſent fructus à tempore moræ, agebat ergo actione perſonali ex teſtamento, & ſi intentaſſet rei vindicationem venirent fructus ab adita hæreditate *l. Herennius l. 1. ff. de vſuris*, ſecus vbi poſſeſſor conuenitur ratione dominij, quoniam hæreditatis petitio eſt actio in rem, *vt in l. ſed etſi lege §. petitio ff. de petitione hæreditatis.* 2 3

Sed cùm ſit Doctorum diuerſus loquendi modus, eo quòd aliqui dicant abſolutè hanc fructuum reſtitutionem eſſe faciendam, ſecundum quos petitor percipere potuit *ex dicto §. fructus & dicta l. ſi nauis §. fin. l. ſed & partus 11.* ibi, *verum ſi plus ego percipere potui ff. de eo quod metus cauſa l. ſi de poſſeſſione Cod. vnde vi*, & hoc modo eſſe intelligenda iura *in l. patri 27. §. pecuniam ff. de minoribus l. domum Cod. de rei vindicatione l. 2. Cod. de fructibus & litium expenſis l. ait prætor §. per hanc ff. quæ in fraudem creditorum dicta l. ſed ſi lege 26. §. qui autem ff. de petitione hæreditatis §. etſi hæreditas inſtituta de officio iudicis*, quibus videtur deprehendi, vt hæc reſtitutio ſit facienda de fructibus ſecundum quos à poſſeſſore percipi potuerunt. Ideo alij diſtinguunt inter quos Vltramontani *in dicta l. domum*, quòd aut malæ fidei poſſeſſor non fuit interpellatus, & ſic non fuit in mora, & tunc tenetur de percipiendis à ſe, aut fuit interpellatus, & tenetur de percipiendis à petitore. 4

Tamen prædicta diſtinctio non placet, quia videtur contra generalitatem illius legis *domum*, & confunditur per textum *in l. 2. in fine Cod. de petitione hæreditatis*, præterea etiam non ſuſtinetur, quia malæ fidei poſſeſſor ſemper dicitur eſſe in mora, *vt in l. fin. Cod. de conditione furtiua & in l. 1. Cod. quod metus cauſa*, vnde Bartolus *in dicto §. fructus & in l. domum*, diſtinguit dicendo, quòd aut loquimur de fructibus qui ſine magna induſtria colligi potuerunt, puta in percipiendis penſionibus vrbanorum ædificiorum, & tunc qui percipi potuerunt ab vtroque, nam certum erat de fructibus, & ſic non eſt neceſſaria diſtinctio, & ita intelligi textum *in dicta l. domum*, aut loquimur de fructibus in quibus maxima aut exacta diligentia requiritur, & tunc de percipiendis ab ipſo petitore, ita ſequitur Alexander *ad Bartolum in dicta l. domum & in dicta l. apud Iulianum §. fructus num. 2*, vbi etiam dicit Iaſon *num. 2. & 3.* Boëtius *deciſione 268. col. 3.* Decius *in l. generaliter ff. de regulis iuris*, & conſonat textus *in dicta l. 39. titulo 28. partita 3.* 5

Cúmque mihi hæc videatur plauſibilior diſtinctio, dico multùm intereſſe an à petitore aliquid petatur ratione induſtriæ perſonalis, an verò ratione communis æſtimationis, nam in primo caſu illud tunc æſtimabitur quod petitor plus conſequi potuiſſet *ex dicta l. ſi nauis §. fin. cum ſimilibus*, non autem æſtimabitur quod poſſeſſor ex eius ſingulari induſtria poſſet percipere, hoc enim non propter rem ſed propter ſuam induſtriam acquireret, atque ita huius induſtriæ nomine nil poſſeſſor petitori præſtabat, *ex l. 2. ff. ad legem falcidiam l. cæterum ff.* 6

de

de rei vindicatione, ſecundo caſu, quando ſcilicet habetur ratio communis æſtimationis nil intereſt, an perſona petitoris ſeu poſſeſſoris intueatur, cum in fructibus qui communiter percipi poſſunt nulla maior induſtria conſideretur ex parte vnius,
7 quàm alterius. Et ita procedit textus *in dicta l. patri pro filio dicto §. ſi pecuniam*, cum ſimilibus ſupra relatis quâ diſtinctione intelligitur doctrina Accurſij *in dicto §. fructus*, Iaſonis *in dicta lege ſi nauis §. 1. num. 3.* Menochij *de recuperanda remedio 1. num. 44.* Barboſæ *in lege de diuiſione 5. ff. ſoluto matrimonio num. 59.* Garciæ *de expenſis cap. 23. n. 50.* Pichardi *in §. ſi quis à non Domino, inſtituta de rerum diuiſione num. 20. & in §. et ſi in rem de officio iudicis num. 67.* Donelli *lib. 4. comment. cap. 24.* videndus Ceuallos *com. cont. quæſt. 499.* Et cum de peti-
8 tore loquimur intelligitur vt ei ſint fructus reſtituendi quos ipſe petitor adhibens eam curam & diligentiam quam diligens pater familias in ſuis adhiberet rebus ſi re non careret perciperet, ita probat Richardus *ſupra ex dicta l. ſi nauis §. generaliter ff. de rei vindicatione ex dicto §. fructus*, & aliis ſupra relatis. Quod intelligit Barboſa ex multis *hic n. 5.* dicens quod ſpoliatus debet reſtitui ad fructus quos percepiſſet ſeu percipere potuiſſet ex re ipſa ſi ipſi poſſidere licitum fuiſſet, nam à poſſeſſore malæ fidei reſtituendi ſunt fructus quos poterat verus rei Dominus ex illa percipere *l. 12. titulo 17.*
9 *partita 1.* vbi gloſſ. *5. & l. 4. tit. 28. partita 3.* Igitur dicendum eſt quod malæ fidei poſſeſſor licet teneatur ad reſtitutionem fructuum & rei *ex l. damnum Cod de rei vindicatione*, & aliis ſecundum iam dicta quæſtione præcedenti Couu. *in regula peccatum de regulis 2. parte §. 6.* Sylueſter verbo *reſtitutio quæſt. 7. diſt. 1.* Paludanus *in 4. diſt. 15. quæſt. 2 art. 5.* Medina *de reſtitutione q. 9. §. ſimiliter.* Villalobos *in ſumma parte 2. tract. 11. definitione 12.* cum aliis Ægidius Trullenq. *in opere morali lib. 5. cap. 5 dubio 12.* videndus *dubio 13.* hoc eſt intelligendum reſpectu fructuum naturalium eiuſdem rei, ſecus tamen ſi omnino dependeant ab induſtria poſſeſſoris, quod ſi fructus mixti ſint partim dependentes ab induſtria partim ab ipſa natura, tunc fiet reſtitu-
10 tio deductis expenſis. Sed vt intelligas aduertes alias eſſe impenſas neceſſarias alias voluntarias, alias vtiles: voluntariæ ſunt quas fecit poſſeſſor ad voluntatem & rei ornandam ſpeciem, namque ornant ſine vllo fructu, vt viridaria, aquæ ſalientes, picturæ *l. impenſæ ff. de verborum ſignificatione l. voluntaria ff. de impenſis in rem dotalem factis*, vtiles impenſæ ſunt quas rei poſſeſſor vtiliter fecit, & quibus rem meliorem reddit, eis tamen res carere potuit, vt his non factis non tamen minus res eſſet integra quam ante, ſed quæ factæ rem ipſam augent, cuiuſmodi impenſæ ſunt veluti ſi ædificetur in area petita, ſi ſerui inſtituantur doceanturque in aliquo artificio *l. quod dicitur 5. §. fin. cum lege ſequenti ff. de impenſis in res dotales factis*, neceſſariæ ſunt quæ habent in ſe neceſſitatem impendendi, & quibus non factis res aut peritura fuit aut deterior futura, ideo ſic appellatæ quod ad rem conſeruandam neceſſe ſit eas facere, cuius generis ſunt quæ conferuntur ad refectionem & tuitionem ædificiorum & ad ſolitam culturam agrorum, quorum plura exempla tradit Conſultus *in l. 1. §. fin. l. 2. 3. & 4. ff. de impenſis in res dotales factis.*

11 Cum ergo hæ omnes impenſæ non ſint in eadem cauſa cum de earum deductione agitur, vt exornant Cujac. *ad Vlpianum tit. 6. de dotibus.* Barboſa *in l. diuortio 8. §. fin. num. 32. ff. ſoluto matrimonio.* Iulius Paulus *cent. 5. ſolut. 65.* Alciatus *in dicta l. impenſæ ff. de verb. ſignific.* Ant. Faber *lib. 1. coniect. c. 2.* Donellus *lib. 20. comment. c. 7.* verſic. *impenſarum genera.* Peregrinus *de fidei commiſſis art. 5.* Maſchardus *de probationibus concluſ. 14. 1040.* Cotrocius *de locatione & conductione titulo de expenſis.* Ioanes Garcia *de expenſis cap. 1. n. 10.* & alij communiter, ideo de malæ fidei poſſeſſore dicendum eſt poſſe deducere impenſas omnes neceſſarias quas fecerit *l. domum 5. Cod. de rei vindicatione l. ſi in area 33. ff. de condictione indebiti l. ſi à patre vel domino 39. §. fin. ff. de petitione hereditatis l. fructus 8. ff. ſoluto matrimonio l. fundus 53. ff. familiæ erciſcundæ l. ait prætor 10. §. per hanc ff. quæ in fraudem creditorum l. 44. tit. 28. partita 3.* non enim iniquum eſt vt talis deductio expenſarum prædoni tribuatur qui ſciens, & prudens in rem alienam ſumptus fecit, quia hæc deductio non perſonæ poſſeſſoris ſed cauſæ tribuitur, æquitas quippè induxit hanc impenſarum deductionem ne petitor cum detrimento, & iactura poſſeſſoris lucrum ſentiat, quam æquitatem mala poſſeſſoris fides non mutat, cum ſemper verum ſit petitorem ex impenſis alienis facere lucrum.

Dices malæ fidei poſſeſſorem has impenſas de- 12
ducere non poſſe ex eo quod videatur culpa non carere, nam cum ſciat rem alienam eſſe potius eam reſtituere debet quàm in eam ſumptus facere, ſicut dicitur de eo qui in aliena area ædificauit eo tempore quo ſciebat alienam eſſe *l. Iulianus 27. ff. de rei vindicatione*, item & donandi voluntatem in eo coniecturari poſſe, cum donare videatur qui fecit impenſas in rem quam alienam eſſe ſciebat, argumēto text. *in l. ad eo §. cum in ſuo l. ſi ſupra tuum 28. ff. de acquirendo rerum dominio l. in rem 24. §. ſignum ff. de rei vindicatione l. qui domum 51. ff. ad legem aquiliam l. ſi in area 33. ff. de condictione in debiti l. nunquam 36. ff. de vſucapionibus l. 2. ff. de ſuperficiebus*, quibus probatur omne quod ſolo inædificatur ſolo cedere *l. fundi 17. l. granaria 18. ff. de actionibus empti l. 1. §. ſi quis de naui*, verſic. *planè ff. de vi & vi armata l. 2. in principio Cod. de rei vindicatione l. qua ratione 9. ff. de acquirendo rerum dominio l. qui ſcit 25. §. in alieno ff. de vſuris l. redemptores 39. ff. de rei vindicatione l. 1. ff. de ſigno iniuncto l. ſi is contra quem 5. ff. de ædificiis priuatis §. ſi Titius & §. cum in ſolo & duobus ſequentibus inſtituta de rerum diuiſione l. 38. tit. 28. partita 3.* explicant Cujac. *lib. 20. obſeru. c. 4.* Conanus *lib. 3. c. 6 n. 7.* Sarmiento *lib. 1. ſelectarum*
c. 10. Ioannes Garcia *de expenſis cap. 5. & 6.* Adhuc 13
vero dicendum eſt nil horum ſufficiens eſſe quominus ciuile ius malæ fidei poſſeſſori impenſas neceſſarias deducere permittat: quia nulla culpa eſt in eo qui alioqui rem perituram aut deteriorem futuram ſeruauit, cum potius ſi eam curam amiſiſſet culpa ei imputaretur *l. qui petitorio §. 1. ff. de rei vindicatione*, argumento *l. item ſi 15. §. 1. ff. eodem*, quod autem ad donandi voluntatem attinet ſi rectè perpenditur id quod iuris regula traditum, donati videbitur id quod nullo iure cogente conceditur *l. donari 19. ff. de donationibus l. donari ff. de regulis iuris*, tamen hæc voluntas in malæ fidei poſſeſſore non concipitur, ex eo quòd neceſſarias expenſas impendat, cum eas ille fecerit magis neceſſitate rei tuendæ coactus quàm animo donandi, nemo enim in neceſſitatibus liberalis præſumitur, vt diſertè Modeſtinus tradit *in l. rem legatam 18. ff. de adimēdis legatis.* Et ſic expenditur text. *in l. 2. Cod. de rei* 14
vindicatione, qui non animo donandi ædificauit iuxta ſtatim dicenda. Graña *hic in 2. parte n. 29.* cum

Antonio

Antonio Fabro *de erroribus decade vigeſimaſexta, errore nono apud medium*, & ſic gloſſa *hic* verbo *fructus* cum multis quos ſequitur Barboſa *numero ſeptimo* ait fructus intelligi deductis neceſſariis expenſis. Itaque ſi lege vel reſcripto iubeatur integros fructus reſtitui, intelligitur deductis expenſis. Barboſa *in lege fructus numero decimatertio*, *ff. ſoluto matrimonio*, & alter Barboſa *parte ſexta hic numero ſexto*, cum ab eo relatis. Et ſic non obſtat
15 iam dictum de eo qui in alieno ſolo ædificauit, quia ex dictis legibus fit vt ædificatum cedat ſolo, ſcilicet ne ſub prætextu diſſoluendi tignum ædibus alienis iniunctum ædificia diruantur aut vinearum cultura turbetur, fuit enim ſemper veteribus præcipuus ædificiorum cultus & vrbium aſpectus, vt deducit Pichardus *in dicto paragrapho cum in ſuo ſolo*, & aliis relatis *instituta de rerum diuiſione*, & ipſe probat *in lege priuilegia*, *ff. de priuilegiis creditorum*, de qua agit *in paragrapho quadam actiones* 10. *instituta de actionibus*, & patet *ex lege decimaſexta*, *titulo ſecundo, titulo vigeſimooctauo*, *lege vigeſimaſecunda, & vigeſimaquinta, & vigeſimaſexta*, *titulo trigeſimoſecundo, partita* 3. *lege decimatertia*, *titulo nono, partita ſexta, lege decimaſexta*, *titulo decimoquarto*, *partita ſeptima*, quod nil facit aduerſus nos, nam non ideo quòd inædificatum cedat ſolo priuatur ille qui ædificauit in re aliena à iure quod habet in materia ædificio annexa, nam ſi ſit difficilis ſeparationis habet, & retinet actionem ad intereſſe, ſi ſeparari poteſt abſque damno ædificij ipſam materiam habet, argumento textus *in lege Titius ſexageſima*, *ff. de acquirendo rerum dominio dicta lege fundi*, *dicta lege granaria, de actionibus empti, & in lege prima*, *paragrapho per hanc in fin. cum lege ſequenti*, *ff. de rei vindicatione, & dicta lege Iulianus verſiculo finali, ff. eodem.* Remanet ergo malæ fidei poſſeſſorem impenſas neceſſarias deducere poſſe, & hac in re æqualem cum bonæ fidei poſſeſſore habere conditionem. Tenent Ioannes Graña *ſupra* num. 2. & alij iam *ſupra* relati, & congerit alios plures videndus *hic* Graña *in ſecunda parte noſtri textus à numero primo.*

16 Nec huic aſſertioni obſtat textus *in lege prima*, *Codice de infantibus expoſitis*, vbi Imperator Alexander docet, quòd ſi fur in alendo puero ſumptus fecerit non licebit ei eos deducere, licet ſumptus dicantur neceſſarij *ex lege quod dicimus*, *ff. de impenſis in res dotales factis*, quia omiſſis ſolutionibus Accorſij *in lege domum*, *ff. de rei vindicatione*, & alia Saliceti, Cini, & Caſtrenſis *in dicta lege domum*, & alia Antonij Fabri *libro ſecundo coniecturarum, cap.* 1. *prope finem* in verſiculo *cæterum*, quas refutat Pichardus *in paragrapho in rem instituta de officio iudicis*, *a numero vigeſimoprimo vſque ad vigeſimumnonum*, & ante eum Fachinetus *libro primo controuerſiarum capite quinquageſimoquarto*, vbi refert aliam ſolutionem Sarmienti *libro primo Selectarum capite decimo*, & aliam Menochij *de recuperanda poſſeſſione remedio decimoquinto*, *numero quingenteſimo decimoquinto.* Vere reſpondendum eſt ideo furem *in dicta lege prima, Codice de infantibus*, non potuiſſe deducere illa alimenta ex quibus infans creuit & adultus factus eſt, quia fecit furtum adoleſcentis, & tenetur ad ſoluendam æſtimationem adoleſcentis, & ſic non poteſt eos ſumptus repetere propter quos infans ſubreptus videtur, & ipſe condemnatus quanti plurimi ſeruus apud eum fuiſſet, & ſic ad æſtimationem adoleſcentis. Ita tenet Fachinetus *ſupra in fine* motus ex verbis *in lege inficiando, paragrapho infans, ff. de furtis, & in lege ex argento, ff. de condictione furtiua*, ibi, *quemadmodum ſi infans ſubreptus adoleuerit*, *æſtimatio fit adoleſcentis quamuis ſumptibus furis creuerit*: ob idque fieri, quia non poteſt quis ex ea cauſa actionem conſequi ob quam ille alteri obligatur, *lege ſiue hæreditaria*, *ff. de negotiis geſtis.* Sequuntur *ſupra* Pichardus *numero vigeſimonono*, & poſt eos Graña *hic numero tertio.*

Nec obſtat huic ſolutioni textus *in lege patrem* 17
decimaſexta, *Codice de nuptiis*, vbi educator qui in alterius patris filiam expoſitam cauſa pietatis expenſas fecit, eas repetere poteſt. Sed reſpondetur, quòd licet hæc alimenta ſic cauſa pietatis præſtita donata videantur, tamen ibi repetitio permittitur vt compeſcatur ingratitudo patris qui noluit conſentire matrimoniu filij ipſius educatoris, ob idque quia non agnouit beneficium quod accepit ab educatore filiæ, ideo plectenda fuit huiuſmodi ingratitudo per repetitionem alimentorum. Gratianus *titulo ſecundo*, *diſceptat. forenſ. capite ducenteſimo ſeptuageſimoſeptimo.* Sind. *de alimentis titulo ſexto, quæſtione decimanona, numero ſecundo.* Petrus Gregorius *libro primo ſyntagmatum capite decimo*, *numero primo & tertio.* Cuiacius *in dicta lege patrem, Codice de nuptiis*, & *in titulo Codice de infantibus expoſitis.* Idem *libro decimoſexto obſeruat. capite trigeſimoſexto.* Antonius Faber *in iuriſprudentia titulo nono*, *principio* 4. *illatione vltima.*

Fluit etiam interpretatio ad textum *in lege etſi* 18
quis decimaquarta, *paragrapho ſed interdum ſeptimo. ff. de religioſis & ſumptibus funerum*, vbi ei qui in alienum funus aliquid impendit humanitatis cauſa, officio prætoris competit actio funeraria, vt impenſas funeris poſſit deducere, iuxta textum *in lege ſi quis duodecima*, *paragrapho prætor ait*, *dicta lege decimaquarta*, *paragrapho hæc actio*, quod ſecus eſt ſi in alienum funus eos ſumptus pietatis ſeu miſerationis cauſa impendit, quia tunc non animo repetendi, ſed potius donandi ſumptus
fecit. Verum vt hæc antinomia expendatur, licet 19
hæc vox *humanitatis* idem quod miſerationis ſeu pietatis cauſa videatur ſignificare, quia pietas, humanitas & benignitas idem ſignificant, *lege humanum*, *Codice de legibus*, *lege ſi debitori quadrageſimaſeptima, paragrapho finali*, *ff. de fideiuſſoribus, lege quinta in fine*, *ff. de bonis damnatorum, lege in bello duodecima*, *paragrapho codicilli*, *ff. de captiuis.* Tamen reſpondetur Vlpianum *in dicto paragrapho ſed interdum*, in verbo illo *humanitatis* ſeiunxiſſe ſenſum ab illo verbo *pietatis*, nam licet verbum illud *humanitatis* lato modo pietatem in ſe comprehendat, tamen ſi lato modo non ex intimis præcordiis ſeu propenſo affectu naturæ funus fecerit, ſumptus deducit, qualiter interpretantur verba, ibi, *ſi in hoc fecerit miſericors vel pius*, vbi humanitatem cum miſeratione & pietate lato modo coniunxit. Quod ſi ſpecialiter humanitatis cauſa ex commotione viſcerum proficiſcens impenſas fecerit, repetitio denegatur, cum donaſſe videatur: quomodo procedit altera Vlpiani ſententia. Vide Fabrum *in rationali ad textum in dicta lege decimaquarta*, *paragrapho ſed interdum.* Vueſembequium *in paratit ad eundum titulum numero ſexto.* Petrum Gregorium *ſupra numero tertio in fine*, cum aliis. Graña *hic in ſecunda parte*
à numero vigeſimoquinto. Et ex dictis iam non eſt 20
difficilis interpretatio *ad dictam legem decimamquartam in paragrapho ſi quis dum*, de quo Faber *ibi in rationali.* Graña *hic numero vigeſimoquarto* in

verſiculo *nec huic*, vbi reſpondet ad textum *in lege fin. in fine, ff. de negotiis geſtis*, vbi ideo hæredi putatiuo ſoluenti legata competit actio, quia ea ſoluit nomine hæreditario, ſecus tamen ſi ſuo nomine.
21 Item interpretor textum *in lege ſi quis ab alio 7. in principio, verſiculo ſin autem, ff. de calumniatoribus*, vbi licet ſine mandato meo vt mihi crimen quod calumniæ cauſa nominabatur non intenderet, nec negotium gereret, Conſultus reſpondet pecuniæ repetitionem dari ei qui illam impendit, & licet motus miſericordia erogauerit, quod videtur eſſe contra proximè dicta. Tamen Graña *hic numero vigeſimooctauo*. Antonius Faber *in rationali ad textum in dicta lege ſeptima*. Cuiacius *ad Paulum*, docent ibi non competere repetitionem aduerſus eum pro quo fuit erogatum, cum ob eius miſerationem fuerit impenſum, ſed aduerſus eum qui calumniæ cauſa accepit, cum turpiter accipiendo fecerit, nec obeſt miſericordia quæ per turpitudinem intermiſſa eſt, *lege palam quadrageſimatertia, paragrapho non ſolum, ff. de ritu nuptiarum*. Et probatur argumento textus, *in lege generaliter, ff. de verborum obligationibus, lege iuris gentium, paragrapho ſi vt maleficium, ff. de pactis,*
22 *capite non ſanè decimoquarto, quæſtione quinta*. Et occaſione huius dicti latè poteram hic diſputare de quæſtione illa, *An reſtituendum ſit quod accipitur ex turpi cauſa*, ad quod videbis Sotum *libro quarto de iuſtitia & iure 2. parte, lib. 18. quæſt. 19.* Villalobos *in ſumma 2. parte, tractatu vndecimo, diffinitione decimaſexta*. Aragon, Salon, Bannez, & alios *ſuper 2. 2. diui Thomæ quæſt. 92. articulo quinto*, & Legiſtas *ad titulum, ff. de condictione ob turpem cauſam*.

23 Nec obſtat textus *in lege ſi ſeruus, paragrapho ſi oliuam, ff. ad legem Aquiliam*, vbi malæ fidei poſſeſſor non deducit impenſas quas in colligendis rei fructibus fecit, quia eas domino rei donaſſe præſumitur; tamen textus ille intelligendus in fure qui furando & recipiendo fructus colligit ex re quam alius poſſidebat, quo in caſu eas non deducit, quia ex interpretatione iuris donaſſe præſumitur ex iam dictis; ſecus verò ſi eas expenſas feciſſet rem poſſidendo, quia tunc cum ratione poſſeſſionis ei incumberet colere fundum & fructus percipere, & de percipiendis teneretur, quia tamen eos ſumptus fecit non animo donandi, ſed ipſa iuris neceſſitate, ideo expenſas deducet, *lege ſi à domino, paragrapho finali, ff. de petitione hereditatis, lege fundum quinquageſimaprima, ff. familiæ exciſcundæ*. Explicat Pichardus *in dicto §. etſi in rem inſtituta de officio iudicis num. 63.* Cuiacius *libro 10 obſeruationum cap. 1. num. 13. & cap. 2. num. 17.* Sarmiento *lib. 1. ſelectarum cap. 10. num. 15.* Forcatulus *in penu iuris cap. 10.* Barboſa *in lege fructus ſeptima, num. nono. ff. ſoluto matrimonio*, qui inter vtrumque earum diſcriminis rationem aſſignat.

24 Nec tunc etiam obſtat *in lege ſi ſeruus, ff. de pignoratitia actione*, vbi creditor impenſas neceſſarias in ſeruo pignorato non deducit, quia reſpondeo textum illum in verſiculo *ſiquidem artificiis neceſſariis* loqui non de neceſſariis, ſed de vtilibus, ſiquidem ſeruum artificiis ſeu diſciplinis doceri non eſt neceſſe; & quamuis neceſſariæ ſeu vtiles ſint, cum tamen ad animi culturam pertineant nec tolli poſſint, eas non deducit, *l. in fundo 48. ff. de rei vindicatione*. Graña *hic parte 2. n. 4. in fine*, cum traditis ab Antonio Fabro *in rationali ad textum in dicta lege ſeruus*.

Nec turbat textus *in lege Manio quadrageſima prima, paragrapho à me hærede, ff. de legatis 2.* vbi ſi maritus vxori dotem legauerit, eius hæres nec neceſſarias nec vtiles impenſas deducit; quia reſpondeo verbum, ibi, *quicquid*, idem ſignificare ac ſi legaſſet eandem quantitatem quam maritus accepiſſet initio matrimonij, & ſic videtur remiſiſſe impenſas omnes, ob idque ſi mille dotis nomine à principio maritus accepiſſet, eandem quantitatem hoc eſt mille hæres præſtare tenetur abſque vlla impenſarum deductione. Quod 26
tamen non ita eſt *in lege dote 5. ff. de dote prælegata*, vbi in eadem ſpecie ſi maritus vxori dotem legauerit, eius hæres, quamuis non poſſit impenſas vtiles deducere, poterit tamen neceſſarias, ex eo quia ibi maritus non taxatiuè cum illa formula *quidquid*, ſed tantum ſimpliciter dotem legauit, quæ dos cum minor efficiatur per impenſas neceſſarias, tantum videbitur legaſſe dotem quæ nunc eſt, hoc eſt minutam per neceſſarias impenſas, non quæ tunc erat antequam eas maritus feciſſet tempore receptionis. Graña *hic parte ſecunda, numero decimoquarto*. Cuiacius *in dicta lege dote*. Idem *libro vigeſimotertio comment. capite vigeſimotertio*. Faber *libro primo coniecturarum*.

Vnde licet impenſæ neceſſariæ ipſo iure mi- 27
nuuntur iuxta textum *in lege prima, §. primo, l. penultima, ff. de impenſis factis in rebus dotalibus*, tamen non ita venit intelligendum vt res ipſa dotabilis diminuatur ſeu deſinat eſſe dotalis, ſed tantum vt à marito res ipſa dotalis detineri poſſit donec ei fuerit ſatisfactum, iuxta textum *in lege quod dicitur, ff. de impenſis in rebus dotalibus factis*. Nec obſtat textus *in lege Stychum quinquageſimaſexta, paragrapho quod dicitur, ff. de iure dotium*, verſiculo *ſed etſi*, vbi apparet quod propter impenſas neceſſarias rei deſinit ipſa eſſe dotalis; quia veriſſimè reſpondetur, quod quamuis impenſæ neceſſariæ dotem minuant, id tamen non refert ad hoc vt dotalia prædia deſinant eſſe dotalia, ſed tantum ad vniuerſam dotis quantitatem, nam licet ſpecies non diminuantur nec deſinant eſſe dotales, tamen diminuuntur per ipſam impenſarum retentionem, & non ipſo iure dos minuitur, ſed mediante retentione, cum maritus poſſit dotalem fundum retinere donec à muliere ſatisfactum ſit. Graña *hic parte ſecunda, numero duodecimo*. Antonius Faber *libro primo coniecturarum capite ſecundo*, ſecundum quæ latè dicam *infra quæſtione quinta, à num. 3.* vbi latè *de retentione dotis propter impenſas*.

Ex his de facili poteſt colligi ſolutio iurium 28
quibus videatur probari, quod impenſæ neceſſariæ non ſint deducendæ à malæ fidei poſſeſſore factæ; cũ contrarium ex iam dictis appareat; quo fit vt iã gradum faciam ad malæ fidei poſſeſſorem qui vtiles impenſas fecit, & quatenus eas deducere vel non deducere queat. Igitur circa vtiles impenſas longè diſſimilis cauſa eſt bonæ fidei aut malæ fidei poſſeſſoris, nam bonæ fidei poſſeſſor eas deducere poteſt, licet bonus iudex id ex perſonis cauſiſque variè conſtituat, *l. in fundo 38. ff. de rei vindicatione, lege planè, ff. de petitione hereditatis*. Poſſeſſor autem 29
malæ fidei vtiles impenſas deducere non poteſt, ſed ei tantum permittitur eas abradere & tollere ſi ſine rei detrimento id fieri queat, *lege domum tertia, in fine, Codice de rei vindicatione, lege ſin autem 28. §. ſed etſi puerum, lege Iulianus trigeſima octaua, ff. de rei vindicatione, l. vtiles, ff. de petitione hereditatis,*

leg.

leg. ideo ſeptimo §. ex diuerſo ff. de acquirendo rerum dominio leg. ſi is contra 5. Codice de ædificiis priuatis §. certe inſtituta de rerum diuiſione Antonius Gomez *in leg. 4. tauri à numero ſecundo.* Fachinetus *libro primo cont. dicto cap. 55.* Donellus *libro vigeſimo comment capite ſeptimo verſiculo vtilium* Antonius Faber *libro primo coniecturarum capitulo primo.* Valaſcus *de iure emphyteutico quæſtione vigeſimoquinta numero quarto.* Ioannes Garcia *de expenſis capite 5.* Barboſa *in leg. 8. §. fin. ff. ſoluto matrimonio numero 77.* Tiraquellus *de retractu ſecunda parte §. 7. gloſſa 5.*

30 Verum huic dicto obſtat textus *in lege plane 41. ff. de petitione hereditatis*, vbi etiam malæ fidei poſſeſſori ſubuenitur vt poſſit impenſas vtiles officio Iudicis deducere, ſiquidem ad eas deducendas conſultus ſupponit eandem rationem militare tam in malæ fidei quàm in bonæ fidei poſſeſſore. Huic vero difficultati Accorſius reſpondet *in dicto §. certè inſtituto de rerum diuiſione*, Textum *in dicta leg. planè*, intelligendum eſſe in vniuerſali iudicio petitionis hæreditatis, at verò textum *in dicta lege domum* cum ſimilibus accipiendum de particulari Iudicio rei vindicationis. Ita tenent Barboſa & Ioannes Garcia *vbi ſupra*. Tamen hanc ſolutionem refellit. Pichardus. *in dicto §. & ſi in rem inſtituta de officio iudicis numero 34.* Et Sarmientus *lib. 2. ſelectarum capite decimo, numero nono* qui *numero octauo*. Varias deducit ſententias, quibus omiſſis dicendum eſt, non ſemper verum eſſe malæ fidei vt poſſeſſor vtiles impenſas deducere non poſſit, quia officio Iudicis aliquando ex benignitate ei ſuccurritur, ob idque deductionis æquitas id expoſcit, vt ſi malæ fidei poſſeſſor in rem alienam vtiles impẽſas fecerit, ob quas res melior & pretioſior facta eſt; item & petitor eas aliunde non incommodè ſoluere poſſit poſſeſſori quantumuis prædoni, officio iudicis ſubuenietur vt eas deducat, æquum enim eſt ne petitor ex iactura alterius lucrum ſentiat. *dicta. lege planè*, nec obſtat ſi dicas cer-
31 tum eſſe vtilibus impenſis in rem factis ſemper petitorem locupletari, & ita aliquando ſed ſemper prædoni iudicis officio ſuccurrendum eſſe; quia reſpondeo non ſemper ex vtilibus impenſis petitorem locupletari, aut rem fieri pretioſiorem. recte Donellus *dicto libro decimo comment. cap. 7.* Cuiacius *libro vigeſimo Pauli ad edictum in dicta. leg. planè & libro decimo obſeruat. capitulo primo & libro decimotertio capite vigeſimotertio in fine, & in poſthumis annotat ad textum in dicto §. arte inſtituta de rerum diuiſione.* Goſredus *in nouiſſimis additionibus ad textum in l. 38. ff. de petitione hæreditatis.* Graña *hic dicta parte ſecunda numero 7.* Pichardus *in dicto §. & ſi in rem num. 35.* vbi ait quod ad hunc effectum attinet impenſæ neceſſariæ & vtiles à malæ fidei poſſeſſore factæ æquiparantur. Ita cum Manſoa *in leg. ſi in area column. prima codice de rei vindicatione*, & cum Ioſepho Ludouico *deciſione decima quarta numero decimotertio.* Et iuxta hanc diſtinctionem in-
32 telligi textum *in leg. 44. titulo vigeſimo octauo partita tertia.* quæ communem differentiam inter hæreditatis petitionem & rei vindicationem reiicit atque expellit.

33 Ex hoc enim accipiunt lucem textus *in leg. Domum 5. verſiculo fin. codice de rei vindicatione, & leg. vtiles 39. ff. de petitione hæreditatis, ibi, in fine,* quatenus docent malæ fidei poſſeſſorem auferre poſſe impenſas vtiles & neceſſarias & voluntarias. Tamen Pichardus *in §. cum in ſuo, numero ſeptimo inſtituta de rerum diuiſione*, docet hæc iura procedere quando malæ fidei poſſeſſor adhuc poſſidebat, quia tunc per retentionem ei conſulitur, argumento regulæ *Patre furioſo ff. de his qui ſunt ſui.* Et ſic non obſtare textum *in §.* 34
ex diuerſo inſtituta de rerum diuiſione, qui loquitur de malæ fidei poſſeſſore quando iam non poſſidebat, ſed petebat, vt probant illa verba; *materiam tamen vindicare non poteſt*, & ideo licet exceptio concedatur, actio tamen non conceditur argumẽto textus *in leg. iuris gentium 7. igitur nuda ff. de pactis.* Sed ipſe verò Pichardus *in dicto §. & ſi in rem* longè explicans textum *in dicto §. ex diuerſo inſtituta de rerum diuiſione* cum textu *in leg. adeo ſeptima §. ex diuerſo ff. de acquirendo rerum Dominio à numero trigeſimoſexto.* vt explicet ea iura cum textu *in lege ſecunda codice de re vindicatione*, poſtquàm adducat plures Doctores dicentes ea iura nullam in ſe pacem habere poſſe, & aliam interpretationem Accurſij *in dicto §. ex diuerſo ibi gloſſa ſecunda.* Aliam Cini, Baldi & Fulgoſij *in dicta lege 2.* eiſque reiectis & exploſis, aliis traditis à Sarmiento *dicto libro primo capite decimo numero nono* Garcia & Barboſa *vbi ſupra*, Lotioro *in tractatu de fructibus axiomate 14. in fine* Alciato *in lege impenſa 78. ff. de verborum ſignificatione.* Antonio Fabro *libro ſecundo coniecturarum, capitulo primo & de erroribus decade vigeſimaſexta errore 9.* ſed Donellus *libro vigeſimo comment. dicto capitulo ſeptimo.* nil dixit. De quo cum miretur Pichardus. Veriſſime reſpondet poſſeſſorem 35
malæ fidei poſſe vtiles impenſas deducere, ſi abſque rei detrimento abradi poſſunt, nec obſtare textum *in dicto §. ex diuerſo*, quia loquitur de ædificante in alieno ſolo, qui non poteſt materiam vindicare, eo quod eius voluntate intelligitur alienata ſeu donata ei qui dominus eſt ſoli, nec contrarium ſuaderi ex textu *in d. lege* 36
ſecunda codice de rei vindicatione, quia loquitur cum aliquis in alieno ſolo ædificat ſciente & patiente Domino, talis enim ſcientia & patientia operatur vt materia poſſit vindicari, argumento textus *in lege pure §. ſi donaui ff. de doli exceptione*, ita ante eum docet Fachineus *libro primo content. capitulo quinto* qui refert & refutat alios modos dicendi, & ſequitur *hic* Graña *numero octauo*, qui cum Pichardo *in dicta §. & ſi in rem numero quadrageſimoſecundo*, ita colligit *ex prima parte dicta legis ſecunda*, quatenus loquitur de eo qui in ſuperiori parte domus habitabat, & ſimul dominus erat partis inferioris, quamobrem præſumi non ignoraſſe fieri ædificium in parte inferiori, & ſic declarat poſſe materiam deduci ſi non conſtabat de animo donandi.

Fluit etiam interpretatio ad textum *in lege* 37
diuortio, ſeptima, §. ſi vir, ff. ſoluto matrimonio. vbi ſi quis vtiles impenſas in rem fecerit & eam fructuoſiorem reddiderit, impenſæ ei non præſtantur, cum in eadem ſpecie omnino contrarium reſpondeat Iauolenus, *leg. fin. ff. de fundo dotali.* Hæc enim difficultas ſumma eſt, quæ hucuſque torſit interpretum ingenia, & ſic Cuiacius *libro decimoquinto obſeruat. capitulo vigeſimoſecundo*, exiſtimat litteram *dicti §. ſi vir* eſſe corruptam, & pro illis verbis, *fructuoſiorem fundum*

fuiſſe redditum, repetendum, *nec fructuoſiorem*, vt ergo latè hæc iura interpretari poſſis leges quæ tradit Pichardus *in dicto §. & ſi in rem a numero* 24. *inſtituta de officio Iudicis*, vbi ex Fabro, Iaſone, Cumano, Paulo, Petro Gregorio, Barboſa & aliis plures ſolutiones adducens, & Graña *hic à num.* 9. qui reiicit Duareni ſolutionem *in dicto §. ſi vir*, & Molinæ *libro primo de primogeniis cap.* 23. *numero primo num.* 9. Garciæ *de expenſis cap.* 22. *num.* 48. Roberti *libro primo animaduerſionum capite decimo*, Pacij *centuria* 1. *quæſtione* 61.

38 Tamen omnibus reiectis ſolutionibus veriſſimè reſpondendum eſt cum Barboſ. *in dicto §. ſi vir n.* 2. *ad finem*, & *n.* 6. ideo ibi maritum non poſſe impenſas deducere; nam cum marmor non ſit in fructu, cum non reuocatur & marito non acquiratur, ſed tantùm in compenſationem impenſarum ei ſit datum iuſta de cauſa, vtiles impenſas non deducit quia tunc ſolum ei debebatur ſi marmor renaſcatur, & in hoc caſu loquitur text. *in d. l. fin.* ſcilicet quando marmor renaſci ſolebat, fructus marito acquiruntur argumento text. *in l. dotis fructus ff. de iure dotium* quod qualiter contingat explicat Petrus Gregorius *lib.* 1. *ſyntagmatum cap.* 9. *n.* 8. *parte*, cumque marmor illud in fructu eſſet nec in compenſationem impenſarum datum videtur, mirum non eſt quod impenſas vtiles in marmore renaſcente factas deducere valeat.

39 Nec huic ſolutioni obſtat Antonius Faber quatenus *lib.* 1. *coniecturarum cap.* 8. ait quod marmor ex lapidicinis tractum in quibus aliud non renaſcitur, in fructu non eſſe, atque ita ad maritum nullo modo pertinere poſſe, iuxta textum *in leg. ſi ex lapidicinis* 32. *ff. de iure dotium*, quia reſpondeo quòd licet marmor quod non renaſcatur in fructu non ſit, fructus enim dicuntur qui ex corpore rei ſingulis annis percipiuntur. *l. vſuras* 128. *ff. de verborum ſignificatione*, explicat Pichardus *in dicto §. etſi in rem numero* 47. qui cum eodem Fabro, Cujacio *lib.* 15. *obſeruat. cap.* 21. Gofredo Aretino & Barboſa, docet lapides iſtos ad maritum pertinere non reuocabiliter, nec teneri ad reſtitutionem eorum facto tam diuortio, vt contra Græcos aduertit Faber & ante eum Barboſa *in dicto §. ſi vir numero* 3. bene & latè videndus Gutierrez *de gabellis quæſtione* 36. *à num.* 15. *cum ſequentibus*.

40 Et minimè refragatur textus *in dicta l. ſi ex lapidicinis ff. de iure dotium*, vbi ſi vir in fundo dotali lapideas marmoreas aperuerit quas voluntate mulieris diſtraxerit, nummi redacti ex venditione dotales efficiuntur, nec marito acquiruntur, nec impenſas deducit; & tamen caſu in quo marmor non renaſcitur mariti eſt *ex dicto §. ſi vir*, ibi, *mariti eſt*. Tamen huic difficultati reſpondetur dicendo textum illum procedere in lapidibus ex lapidicina à marito ad inuenta cæſis, nec ipſius impenſis aut ſumptibus aperta, vt ex Iaſone & Caſſiodo & Barboſa *in dicto §. ſi vir numero vndecimo*. vel omiſſa Fabri, Cujacij & Roberti interpretatione in locis iam ab eo relatis. Veriſſime dicendum eſt quòd ibi non negatur maritum poſſe impenſas deducere, cum in eius arbitrium eſſet vel impenſas vtiles deducere aut in earum compenſationem lapides retinere, argumento textus *in l. quod in heredem §. eligere ff. de tributoria actione §. caterum inſtituta quod cum eo*, ſed tantum aſſeritur maritum lapides non acquirere: nam tum conſenſu vxoris lapides vendidiſſet, tacite videtur fateri dotales eſſe, ſiquidem conſenſus vxoris nunquam requiritur niſi in alienationibus rerum dotalium, & cum lapides illi dotales ſint, pecunia etiam ex eorum venditione dotalis efficitur. *leg. res quæ ff. de iure dotium*. ita Graña *hic dicta ſecunda parte numero vndecimo*, cum Barboſa *in dicta leg. diuortio numero ſexto & duodecimo*, & hanc ſolutionem ex aliis ſummè notandam cenſet Pichardus *vbi ſupra*, videndus *numero* 48. Vbi *numero* 49. deducit interpretationem ad textum *in leg.* 27. *titulo vndecimo* 41
partita 4. ibi, *ſil capedrera fueſe de natura que no nacieſſe deſpues que tajaſen della que deue ſer de la muger e non del mario*. quæ lex eſt intelligenda iuxta traditam diſtinctionem cum Barboſa *dicto numero duodecimo*. & Gutierrez *ſupra de gabellis dicta quæſtione* 36. *numero decimooctauo*. Et longe idem Pichardus *à num.* 50. *ſupra* interpretatur textum *in dicto §. ſi vir* & textum *in dicta leg. fin. de fundo dotali* ibi videndus vſque ad *numero* 54. & Barboſa *ſupra num.* 7. qui plures adducit rationes.

Iam ergo de voluntariis expenſis ſermonem faciamus, igitur in his communiter docent Docto- 42
res, nullam dari deductionem nec bonæ fidei poſſeſſoribus, nam cum hæc impenſarum deductio ex cauſa naſcatur ne petitor cum alterius iactura lucrum faciat, *ex dicta l. planè ff. de petitione hereditatis*, ideo fit vt in his expenſis ex quibus nullum lucrum petitor ſentire poteſt deductio poſſeſſori non concedatur. Cum ceſſante ratione legis 43
ceſſet & eius diſpoſitio *l. quod dictum ff. de pactis l. de eo l. quid enim ff. de iudiciis l. in omnibus cauſis ff. de regulis iuris*, voluntariæ enim impenſæ vt iam *ſupra*, dicuntur illæ quæ ſpeciem ornant ſine vllo fructu, & magis voluptatis quàm vtilitatis gratia impenduntur, vide Bartolum *in l. in fundo num.* 11. *ff. de rei vindicatione*. Barboſa *in l. diuortio* 8. *ff. ſoluto matrimonio num.* 89. & probatur *in dicta l.* 44. *in finalibus verbis titulo* 28. *partita* 3. Accurſius *in dicto §. certè inſtituta de rerum diuiſione*, verbo *ædificauerit*, vbi generaliter docet ſtatuendum eſſe, malæ fidei poſſeſſorem non poſſe has voluntarias ſiue voluptuoſas impenſas tollere, licet ſine rei detrimento fieri poſſit.

Sed huic aſſertioni videtur obſtare textus *in l.* 44
vtiles §. fin. ff. de petitione hereditatis, vbi conſtat ad picturarum & marmorum & cæterarum rerum voluntarias impenſas proficere nobis doli exceptionem, ſicuti competit ad cæteras vtiles impenſas, & ſic non ſolum abraſio, verum & deductio atque retentio permittetur, tamen dicendum eſt, textum illum loqui in impenſis voluntariis, quæ etſi voluntariæ ſint, aliquando tamen in neceſſarias conuertuntur, veluti cum ex illis petitor lucrum captat, ob quam cauſam redduntur vtiles, hoc eſt ſi picturæ illius ſint naturæ vt petitor diues eaſdem facturus probetur, vel adeo res ipſa ex illis pretioſior ſit, vt ea vendita maius pretium petitor reperiret, nam cum textus ſupponat doli exceptionem poſſeſſori competentem, ſupponit etiam doloſè petitorem eas petere. Donellus *libro vigeſimo comment. dicto capite ſeptimo*, Cujacius *in dicta l. vtiles quadrageſimo ſecundo, in fine*. Antonius Faber *in rationali ibi*, Garcia *de expenſis capite quinto, numero decimo*, Graña *hic parte* 2. *num.* 16. proſequitur Pichardus *in dicto §. etſi in rem inſtituta de officio iudicis num.* 56.
vbi

45 Vbi tradit non licere malæ fidei poſſeſſori impenſas voluntarias & ſuperuacaneas deducere, neque doli mali exceptionem ei concedi, quia non debuit prædo in rem alienam facere ſuperuacnas impenſas, ſed tamen ei fieri poteſtatem tollendotum eorum quæ ſotulit voluptatis cauſa, ſi ſine detrimento rei tolli poſſint, veluti ſi in prædium hæreditarium ſtatuas marmoreas poſuerit, vt ait Caius *in dicta lege vtiles quadrageſimaſecunda in fine*, qui licet in petitionis hæreditatis vniuerſali loquitur iudicio, idem tamen & in ſpeciali rei vindicationis obſeruatur, cum in vtroque eadem æquitatis defenſio ſit, & ſic poterit poſſeſſor ita dicere, *non poteſt petitor ex ſactura mea lucrum facere aut lucrum quod mihi ex illa ſactura reliquum eſſe poteſt prohibere*, quia poſſeſſor noluit has impenſas donare, ſicut de vtilibus dictum eſt *in lege Iulianus, ff. de rei vindicatione, & in lege domum, Codice eodem*, & ita tenendum eſt, & explicatur ſententia *ſupra* relata. Quo fit vt in eo etiam caſu quo quia initio bonam fidem habuit poſtea autem mala fides ſuperuenit, quo tempore ædificauit, poterit quod impoſuit tollere, ſi ſeparabile eſt ſine rei diſpendio, quia tunc donaſſe non intelligitur, vt tradit Pichardus *in dicto paragrapho cum in ſuo, inſtituta de rerum diuiſione*, vbi explicat textum *in dicta lege Iulianus*. Vide dicta *quæſtione quarta, parte ſecunda*, vbi de retentione impenſarum.

46 Igitur pro complemento huius quæſtionis dico, quod qui ſcit ad ſe non pertinere rem quam poſſidet, tenetur ad reſtitutionem ipſius rei in ſpecie, nec ſatisfacit volens reſtituere valorem, ſi rem valet reſtituere, quod ſi res eiuſdem eſſet valoris ac eius ſpecies, tunc nil intereſt reſtituere ipſam in numero ſpeciem aut aliam eiuſdem ſpeciei, nam ſi furatus eſt tritici modium, ſatisfacies reſtituendo eandemmet quantitatem tritici etiam diuerſam, dum ſit eiuſdem bonitatis & valoris. Ita Sotus *libro quarto de iuſtitia, quæſtione ſexta, articulo quinto*. Rebellus *de iuſtitia parte prima, quæſtione quinta, libro ſecundo, numero decimotertio*. Villabos *in ſumma parte ſecunda, tractatu vndecimo, difficultate decimatertia, numero tertio*.

47 Quod ſi aliquis rem mala fide habuit, tenebitur eam reſtituere iuxta maiorem æſtimationem quam habuit dum erat in poteſtate ipſius malæ fidei poſſeſſoris, ſi fuit in mora eam reſtituendi; ex eo quia illa maior æſtimatio ſpectabat ad dominum rei. Ita Syluester verbo *reſtitutio 3. quæſtione ſeptima*. Nauarrus *in ſumma, capite decimoſeptimo, numero decimo & decimoſexto*. Couarruuias *in regula peccatum ſecunda parte, paragrapho ſexto, numero ſecundo*, qui *numero primo* ait quod ſi res ipſa perempta fuit in poteſtate furis, adhuc teneatur eam reſtituere, etiamſi ſine culpa periit ipſius, niſi aliàs dum eſſet in domini poteſtate adhuc eſſet peritura. Rebellus *ſupra quæſtione ſeptima*, & Villalobos *numero quinto*, vbi ait *numero ſexto*, quod ſi res eſſet peritura in poteſtate domini quæ non perierat, quia fuit in poteſtate furis, teneri nihilominus furem ad eius reſtitutionem, quia nunquam fur poteſt illius rei facere lucrum.

Qvæstio III.

An fructus poſt litem conteſtatam à poſſeſſore percepti re euicta ſint reſtituendi, ſi inſtantia fuerit prioris iudicij lapſu temporis perempta. Et an mala fidei poſſeſſor condemnatus ad fructuum reſtitutionem teneatur ad reſtitutionem qui percipi poterant à petitore ex argumento.

SVMMARIVM.

1 *Euictus dicitur fundus aut res quando emptor euincenti eſt condemnatus ſaltim quoad fructuum perceptionem, vide num. 3.*

2 *Poſſeſſor conſtituitur in mala fide per litis conteſtationem ſaltim quoad fructuum perceptionem.*

4 *Fructus lite conteſtata percepti etiamſi inſtantia perempta ſit, an debeant reſtitui, numero quinto.*

5 *Lege cum lite mortua, ff. iudicatum ſolui.*

7 *Poſſeſſor malæ fidei condemnatus ad fructuum reſtitutionem quando teneatur ad eos qui percipi poterant ex augmento.*

DE effectibus inſtantiæ peremptæ videbis ſu- 1
pra notata *in capite venerabilis de iudiciis*, quo
ſuppoſito vt ad primam difficultatem reſpondeas,
ſupponendum eſt, tunc demum fundum aut rem
euictam dici poſſe, cum emptor eſt euincenti condemnatus,
*lege vtique 16. ff. de rei vindicatione, lege
euicta re 16. ff. de euictionibus, lege qui rem 3. Codice
eadem, lege ſi ſeruum 4. ff. de actionibus empti, lege 32.
titulo quinto, partita 5.* itaque fundum euictum dici
ſimul atque conſtiterit rem omnino fore euincendam
ſaltim quoad fructuum perceptionem &
acquiſitionem, vt quia emptor cognouit eam alienam
eſſe, textus *in lege emptorem 12. ff. de actionibus
in principio*, vbi Conſultus concedit emptori actionem
ſimul atque nouerit rem eſſe euincendam, ibi,
*& ſiue defendat noxali iudicio ſiue non, quia manifeſtum
ſit noxium ſeruum fuiſſe, nihilominus vel ex
ſtipulatu vel ex empto agere poſſe*: ex qua lege conſtat
rem euictam dici cum cognoſco ad euincentem
pertinere, vti Paulus conducit *in lege at qui natura,
§. cum me abſente, numero quarto, ff. de negotiis geſtis*,
& quod notat Baldus *in lege ſi pro ea, numero nono,
Codice mandati*. Cumque iam dixerim *quæſtione* 2
prima, vt per litis conteſtationem qui erat poſſeſſor
bonæ fidei incipiat eſſe malæ fidei poſſeſſor ſaltim
quoad fructuum acquiſitionem; ideo quoad hanc
primam difficultatis partem veniunt ponderanda
quæ ſequuntur, nam quod poſſeſſor in malâ fide
conſtituatur per litis conteſtationem patet *ex lege
nemo, Codice de acquirenda & retinenda poſſeſſione*,
vbi Conſtantinus ait ita demum poſſeſſionem eſſe
legitimam, *cum omnium aduerſariorum ſilentio &
taciturnitate firmatur, interpellatione vero* (inquit)
*& controuerſia progreſſa non poſſe eum intelligi poſſeſſorem,
qui licet poſſeſſorem corpore teneat, tamen
ex interpoſita conteſtatione & cauſa in iudicium
deducta ſuper iure poſſeſſionis vacillet ac dubitet*, &
*ex l. fiſcus 38. ff. de iure fiſci, & ex l. ſed etſi, lege paragrapho
ſi ante, ff. de petitione hæreditatis*, vbi Conſultus
ita dicit, *quoniam poſt litis conteſtationem*

3 *omnes incipiunt malæ fidei poſſeſſores eſſe.* Vide quæ dico *infra*, *quæſtione ſexta* verſiculo *hoc ſuppoſito*, ex quibus poteſt defendi litis contraria ſententia proximæ diſputandæ quæſtionis, cum res non dicatur euicta vſque ad ſententiam, & ſic non conſtitui quem in mala fide ex ſola litis conteſtatione ſi poſſeſſor petenti non credat, vel niſi euidenter cognoſcat rem eſſe alienam, vt ibi dico *in dicta quæſtione ſexta.* Vnde dicendum eſt debere fructus
4 reſtitui qui percepti ſunt à poſſeſſore, de quo loquimur, etiamſi lapſu temporis inſtantia primi iudicij fuerit perempta, etiam concluſionis ea neimpetratio, quia poſſeſſor condemnandus eſt ad fructus ex eo tempore quo eſt in mala fide, *lege certum Codice de rei vindicatione, lege tertia, Codice de condictione ex lege, paragrapho 2. inſtituta de officio iudicis, lege bona fides, §.in contrarium,ff.de acquirendo rerum dominio*, ſed per litis conteſtationem in priori iudicio factam, licet inſtantia fuerit perempta, poſſeſſor in mala fide conſtituitur, ergo condemnandus eſt ad fructuum reſtitutionem, argumento textus *in lege prima,Codice de præſcriptione longi temporis*, & licet replices, quod inſtantia perempta poteſt poſſeſſor credere ideo à petitore inſtantiam eſſe deſertam, quia nullum ius habet ad fructus, quæ ſatis apparent ex dictis *infra quæſtione ſexta in dicto* verſiculo *hoc ſuppoſito*, & ex dictis *hic infra* in verſiculo *verum*, cum eodem Fachineto, qui poſtea contrariam ſententiam ſequutus eſt. Tamen reſpondetur etiam perempta inſtantia durare effectus malæ fidei quæ per litis conteſtationem inducitur. Sequitur & tenet Bartolus *in lege ſecunda, Codice de fructibus & litium expenſis.* Menochius *de recuperanda remedio decimoquinto, numero quingenteſimo nonageſimoſexto*, Lancellotus *de attentatis in præfatione ſecundæ partis, capite quarto,numero quingenteſimo ſexto*, Fachinetus *libro primo controuerſiarum,capite ſexageſimo*, videndus, hoc eſt verum ſi conſtituatur in mala
5 fide. Nec huic ſententiæ quoad effectum, de quo loquimur, obſtat textus *in lege cum lite mortua, ff. iudicatum ſolui*, vbi probatur quod inſtantia perempta eſt ac ſi perindè non fuiſſet mota lis,nam reſpondeo verum eſſe hoc quoad effectus litis ordinationis, cæterum effectus malæ fidei qui iam per litis conteſtationem inductus eſt, non tollitur, & ſi perempta ſit inſtantia, ita Fachinetus qui ſatisfecit ad alia iura, quibus contrariam ſententiam docent Ripa *in libro ſecundo, numero vigeſimooctauo*, *Codice de edendo*, & Antonius Vaila *Codice de rebus dubiis ex textu in lege ſecunda, paragrapho vltimo, ff.pro emptore*, ibi, *non interpellari vſucapionem meam litis conteſtatione*, *& ex lege non ſolet, ff.de regulis iuris*, de quo longè agam *infra in caput illud de præſcriptionibus.* Verum ipſe Fa-
6 chinetus *libro duodecimo controuerſiarum, capite trigeſimotertio*, mutata hac doctrina acerrimè, & ex conſulto defendit ſententiam contrariam aduerſus eam quam dixit *in dicto libro primo, capite ſexageſimo*, ex gloſſa *in lege ſecunda, Codice de fructibus & litium expenſis*, ex eo fundamento, quia fructus veniunt ex officio iudicis mercenario deſeruientis actioni intentatæ, *libro quarto, §.poſt litem, ff.finium regundorum*, ſed hoc officium expirat inſtantia perempta, *lege quarta, ff. depoſiti*, igitur oportebit vt fructus debeantur ex noua litis conteſtatione in alia inſtantia,latè defendit Salicetus *in dicta lege ſecunda*, Tiraquellus *de retract. conſ.paragrapho decimoquinto, gloſſa ſecunda, numero decimooctauo & decimonono.*

Vnde iam ad ſecundam difficultatis partem reſpondeo, quod quotieſcumque malæ fidei poſſeſſor 7
condemnetur petitori reſtituere fructus quos ipſe petitor percipere poſſet, non tenetur de fructibus qui percipi potuerunt à petitore ex augmento rei facto à ſe ipſo ſuis expenſis & ſumptibus, *lege cetera, ff. de rei vindicatione*, alioqui eueniret vt induſtria poſſeſſoris ei damnum afferret contra regulam, *lege finali, Codice de alluuionibus*, tamen tenebitur de fructibus vere perceptis ab eo ex eodem augmento, vt indicat textus, *in dicta lege certum vigeſimoſecundo,Codice de rei vindicatione*, dum ait malæ fidei poſſeſſorem certum eſſe omnes fructus reſtituere debere, diſputant Couarruuias *libro primo variarum, capite octauo, numero quarto.* Menochius *de recuperanda remedio decimoquinto, numero ſexcenteſimo decimo* Barboſa *in dicta lege, diuortio octauo, paragrapho finali, ex numero quinquageſimo primo, ff. ſoluto matrimonio.* Garcia *de expenſis capite vigeſimotertio, numero quinquageſimoquarto.* Gutierez *pract. libro tertio, quæſtione ſexageſima octaua, numero decimoſeptimo.* Pichardus *in paragrapho etſi in rem inſtituta de officio iudicis, numero ſexageſimooctauo & ſexageſimonono.*

QVÆSTIO IV.

An fructus vindicandi ſint à malæ fidei poſſeſſore iudicis officio, ſeu alia actione, & quæ ſit iſta? qualiterque procedatur in hoc iudicio. Vbi de iure retentionis propter impenſas ab eo factas.

SVMMARIVM.

1 *Fructus percepti lite pendente reſtituuntur in iudicio ordinario. Et quid in iudicio retinendæ ſummario?*
2 *Fructus à malæ fidei poſſeſſore ſi extant rei vindicatione conueniuntur.*
3 *L.certum Cod.de rei vindicatione.*
4 *Fructus conſumpti euincuntur condictione ſine cauſa.*
5 *Fructus quando percipiendi ſunt officio iudicis petuntur & veniunt.*
6 *Retentio impenſarum à malæ fidei poſſeſſore qualiter permittatur.*
7 *Poſſeſſor malæ fidei propter impenſas factas habet retentionem rei,& vtitur exceptione doli contra petitorem, & officio iudicis, num. octauo, num.10.11.12.13.14.*
8 *L. planè 34. ff de petitione hæreditatis.*
9 *L.domum 5.Cod.de rei vindicatione,numero decimoquarto.*
11 *Lege ſi pupilli,paragrapho ſed etſi quis,ff.de negotiis geſtis.*
12 *Lege fin. paragrapho decimo, Cod. de petitione hæreditatis. Lege hæreditas, paragrapho vltimo, ff.eodem. Lege qui exceptionem 40.paragrapho primo, ff.de condictione indebiti.*
13 *Iudex qualiter officium ſuum impertiatur vt malæ fidei poſſeſſor retentionem faciat rei propter impenſas.*
14 *Poſſeſſor malæ fidei ad retentionem impenſarum non habet actionem, ſed exceptionem repetitionis, declaratur num. 15.*
15 *Soluens id quod non ſolueret oppoſita exceptione doli*

doli mali competit condictio indebiti ſeu repetitio. Et quid ſi per errorem ſoluatur. numero decimoſexto.

16 *Lege pater dotem, paragrapho penultimo, ff. de dote prælegata. Lege tertia, paragrapho fin. ff. ſicut plus quam per legem Falcidiam, remiſſiné.*

1 PRæmittendum eſt quòd fructus percepti lite pendente veniunt reſtituendi in iudicio ordinario, quia dicuntur mala fide percepti, at verò in iudicio ſummario retinendæ reſtituuntur tantum percepti poſt intentatum poſſeſſorium, & ſententia condemnans ad reſtitutionem rei includit etiam fructus perceptos poſt ipſam ſententiam. Surdus *deciſ.* 212. *à num.* 11. cum aliis. Barboſa *hic num.* 4. vbi tradit Doctores qui de aliis loquuntur, nempè fructus qui dicantur, & quæ veniant nomine fructuum, & de diuiſione fructuum.

2 Vt ad difficultatem reſpondeas, diſtingues in iure repetendi rem cum fructibus à malæ fidei poſſeſſore, & in iure retinendi ab ipſo malæ vel bonæ fidei poſſeſſore propter expenſas quas fecerit. Quoad primum breuiſſimè reſpondeo, facta trium caſuum diſtinctione, an ſcilicet fructus extent vel non, vel an ſint percipiendi. Primo caſu quando fructus extant rei vindicatione conueniuntur, *lege mala fide tertia, Codice de condictione ex lege*, ibi, *de extantibus fructibus rei vindicatione.* Tenent gloſſa *in lege ex diuerſo*, verbo *non habendam, ff. de rei vindicatione.* Bartolus *ibidem in principio numero* 21. *& in paragrapho* 2. *cum ſequentibus in §. etſi in rem inſtituta de officio iudicis, & in §. ſi quis à non domino, inſtituta de rerum diuiſione, & in lege certum, Codice de rei vindicatione, & in dicta lege mala fide.* Tamen hæc rei vindicatio non eſt eadem qua res principalis vindicatur, ſed diuerſa vt in expreſſo aduertit gloſſa *in dicta lege mala fide, & in dicto paragrapho, etſi in rem*, verbo *de fructibus* à Bartolo recepta, *vbi ſupra num.* 3. Paolo & Baldo *ibidem*, qui hanc ſententiam proſequuntur & rationibus probatur.

3 Nec huic reſolutioni aduerſatur textus *in dicta lege certum in principio*, ibi, *omnes fructus ſolere cum ipſa re reſtituere*, quæ videntur docere rem & fructus vna actione reſtitui, cum Imperatores dicant cum re quaſi in eiuſdem actionis fructus cum re præſtentur; quia reſpondeo Imperatores illis verbis noluiſſe identitatem actionis demonſtrare, vt eadem ad res & fructus ſit actio, ſed identitatem rationis, quia eadem militat ad rem reſtituendam & fructus *ex dicta lege ex diuerſo, paragrapho primo, ff. de rei vindicatione.* In ſecondo

4 verò caſu quando fructus conſumpti ſunt condictione ſine cauſa euincuntur, probatur ex textu *in dicta lege mala fide*, ibi, *de conſumptis verò condictione*, quod probant gloſſæ & Doctores nuper ci-

5 tati. In tertio tandem caſu quando fructus ſunt percipiendi veniunt officio iudicis, vt Bartolus *ſupra numero octauo*, & cæteri citati defendunt, & omnium latius Abbas *hic numero ſeptimo*, non enim alia actio poteſt competere, rei vindicatio minimè cum res non extiterint in rerum natura, condictio ſine cauſa minus, cum fructus qui nunquam extitere conſumpti non ſint, ergo officio iudicis præſtabuntur, argumento textus *in capite primo de officio iudicis, & in lege in cauſa, ff. de minoribus*, cum æquum non ſit dominum dolo poſſeſſionis damno affici.

6 Ad ſecundam partem vt latè reſpondeas, videbis ſcribentes de iure retentionis ob cauſas diuerſas, inter quos Antonius Faber *de erroribus pragmaticorum decade* 9. *errore* 1. *& decade* 4. *errore* 6. *& decade* 36. *errore* 8. *&* 9. Baldum *in cap. quia contingit Religioſis domibus.* Pichardum *in paragrapho fuerat antea inſtituta de actionibus à n.* 68. Riccium *collectanea* 2. *parte, collect.* 159. 191. 1348. 1917. 2073. qui Doctores plures quæſtiones mouent, de quibus *infra*, aliqua vide *ſupra quæſtione* 2. *numero vigeſimoſeptimo.*

Nunc verò quoad materiam noſtri textus videndum eſt, quo iure poſſit poſſeſſor malæ fidei impenſas à ſe factas exigere, vel qua via eas conſequatur. & hac in re loquitur ſic Papinianus *in lege ſumptus* 48. *ff. de rei vindicatione*, ibi, *ſumptus in prædiũ quod alienum eſſe apparuit à bona fidei poſſeſſore facti exceptione doli poſita per officium iudicis æquitatis ratione ſeruantur.* Vtitur ſanè poſſeſſor exceptione dum retinet & petitorem excludit, qui eam exigit non oblatis ſumptibus, *lege ſin autem, paragrapho vltimo ff. de rei vindicatione, lege ſi quis ſciens, lege ſi in area, Codice eodem*, atque ita dicitur impenſas per rei petitæ retentionem ſeruari, *lege ſi in area* 33. *in fine, ff. de condictione indebiti*, quæ exceptio doli mali eſt, eo quod poſſeſſor dicat petitorem rem ſumptibus non oblatis vindicantem dolo facere, cum faciat contra naturalem æquitatem quæ exigit neminem cum alterius iactura locupletari, *lege nam hoc natura* 14. *ff. de condictione indebiti, iuncta lege prima, ff. de doli exceptione*, cui doli mali exceptioni etiam officium iudicis opitulatur. 7

Ex hoc accipit lucem textus *in lege planè* 34. *ff. de petitione hæreditatis*, vbi non per retentionem, ſed per officium iudicis malæ fidei poſſeſſori conſulitur, non enim obſtat; nam textus ille non dicit doli exceptionem ei non competere, quia ſatis dicit in dolo eſſe qui impenſas ſoluere non vult, ſed tantum aſſerit non eſſe neceſſarium opponi eam exceptionem, quia etſi non opponatur iudex iubebit neceſſarias impenſas ſoluere, *lege finali in fine, ff. de petitione hæreditatis*; nam licet ſummo iure poſſit ei imputari cur ſciens in rem alienam impenderit, tamen ex æquitate ei permittitur impenſas deducere, non per exceptionem doli cum ipſe malæ fidei poſſeſſor in dolo ſit, ſed per officium iudicis, ne cum iactura alterius dominus locupletur. Antonius Faber *de erroribus pragmaticorum decade* 26. *errore decimo.* Barboſa *in lege diuortio, paragrapho finali, ff. ſoluto matrimonio.* Graſſa *hic parte* 2. *num.* 35. 8

Nec obeſt tunc textus *in lege domum* 5. *Codice de rei vindicatione*, vbi malæ fidei poſſeſſori ſi in alienam rem impenderit, nulla repetitio competit, niſi neceſſarios ſumptus fecerit, ergo ſi neceſſarios ſumptus fecerit repetitio competet, ac per conſequens non ſolum retentio ſed actio; ſed reſpondetur verum eſſe malæ fidei poſſeſſorem habere repetitionem, tamen id intelligi ſuo modo, hoc eſt iure ciuili cognito, ſcilicet per retentionem, ne alias iuris principiis contrarietur, argumento textus *in lege ambiguis, ff. de legibus.* Graña *hic dicta ſecunda parte, numero vigeſimo.* Donellus *libro vigeſimo commentariorum, capite ſeptimo* in verſiculo *obucitur.* 9

Vnde cum in præſenti notent omnes, videlicet impenſas à bonæ vel malæ fidei poſſeſſore nullo alio remedio quàm per retentionem oppoſita doli exceptione recuperari poſſe, quæ ſi omiſſa ſit & & res tradatur, nullum remedium ſupererit, iuxta textum *in dicta lege ſumptus, ff. de rei vindicatione,* 10

lege ſi in area 33. de condictione indebiti, lege Paulus decimaquarta, ff. de doli exceptione, lege adeo, paragrapho ex diuerſo, ff. de acquirendo rerum dominio, lege qui iniuria quinquageſimaquinta, paragrapho finali. ff. de furtis, lege in hoc decimaquarta, ff. communi diuidundo, lege quadrageſimaquarta, titulo vigeſimooctauo, partita 3. Antonius Faber *de erroribus decade* 26. *errore nono & decimo.* Schifordegerius *ad Fabram libro ſecundo, tractatu duodecimo.* Cujacius & omnes *in paragrapho certè inſtituta de rerum diuiſione.* Idem *libro decimooctauo obſeruat. capite decimo.* Donellus *libro vigeſimo comment. capite vigeſimo.* Gilchenius *de expenſis ſecunda parte, capite quarto, in dicta lege ſi in area* 33. Ioannes Garcia *de expenſis capite ſeptimo.* Barboſa *in lege diuortio, paragrapho finali, ſecunda parte, ff. ſoluto matrimonio.* Dico ſub relata doctrina intelligendos eſſe.

11 Nec obſtat textus *in lege ſi pupilli, paragrapho ſed etſi quis, ff. de negotiis geſtis*, quia vt reſpondeam aducrto, multum intereſſe an quis ad negotia aliena tanquam aliena acceſſerit, an tanquam propria; quia in primo caſu eo ipſo quòd geſſit alienum eſſe fatetur, ideoque ſi impenſas fecerit non ſui contemplatione, ſed veri domini facere intelligitur, & ad eas recuperandas competit actio negotiorum geſtorum, vt apparet ex textu *in dicto paragrapho ſed etſi quis verſiculo ipſe*, ſecus tamen quando quis in re aliena proprio nomine facit impenſas, & cum animo obligandi dominum verum non appareat eas feciſſe, ceſſabit actio negotiorum geſtorum argumento textus *in lege in hoc decimaquarta, paragrapho diuerſam, ff. communi diuidundo*, ſed retentio tantum ex æquitate exceptione doli mali oppoſita competit. Gloſſa, Bartolus, & Paulus *in dicto paragrapho ſed etſi quis*, quos ſequitur Garcia *vbi ſupra capite ſeptimo, numero quarto, numero quinto, & capite quinto, numero vigeſimoſeptimo.* Donellus *dicto capite vigeſimoſeptimo*, verſiculo *hactenus.* Graña
12 *hic parte ſecunda, numero decimoſeptimo.* Videndus *à numero vigeſimoprimo*, vbi ad ſimilitudinem prædictæ diſtinctionis explicat textum *in lege finali, paragrapho primo, Cod. de petitione hereditatis* cum *lege hereditas, paragrapho vltimo, ff. eodem titulo*, vbi *numero vigeſimotertio* expendit textum difficilem *in lege qui exceptionem quadrageſima, paragrapho ff. de condictione indebiti*, vbi benè Antonius Faber *in rationali ad eundem textum in paragrapho ſi pars*, & ibi Graña expendit textum *in lege ſed etſi vigeſimaprima, paragrapho primo, ff. de condictione indebiti*, cum Fabro *in rationali ibi*, vbi plura refert.

13 Et aliis omiſſis ad praxim dico officium iudicis, quod vt iam dixi opitulatur etiam iuri retentionis, tale eſt vt ille ſumptus prius æſtimet eorumque ſummam certam conſtituat, & poſſeſſor rem reſtituat illi prius ſumptibus redditis, *dicta lege ſumptus in fine, ff. de rei vindicatione:* ſi autem rem non habet deducta ea ſumma quanti ſumptus æſti-
14 mauit, cum iudex in reliquam litis æſtimationem condemnat, iuxta textum *in lege in fundo in fine, ff. de rei vindicatione.* Quod ſi poſſeſſor non deductis impenſis inconſulto rem tradiderit, ei ſuccurritur ex æquitate, argumento textus *in lege ſiue & Titium* 32. *ff. de condictione indebiti*, ſeu per officium iudicis, ne petitor cum iactura poſſeſſoris locupletetur, atque ita ſiue de neceſſariis ſiue de aliis impenſis loquantur leges, nunquam actionem pollicentur, *dicta lege ſumptus*, vbi Papinianus exceptionem concedit, ad quam referenda ſunt verba textus *in dicta lege domum, paragrapho* vbi nullam habere repetitionem niſi neceſſarios ſumptus fecerit, hoc eſt habere repetitionem per exceptionem ſcilicet, Donellus *dicto libro vigeſimo, comment. capite ſeptimo, dicta lege ſi in area trigeſima tertia in fine*, vbi Iulianus ait nullo alio modo quàm per retentionem impenſas leuari poſſe *dicta lege Paulus, ff. de doli mali & metus exceptione*, ibi, *eum qui in alieno ſolo ædificium extruxerit, non aliàs ſumptus conſequi poſſe, quàm ſi poſſideret & ab eo dominus ſoli vindicet*, ſcilicet oppoſita. Apparet ergo poſſeſſorem nunquam habere actionem pro impenſis, quod & iure regio comprobatur *in lege quadrageſimaquarta, titulo vigeſimooctauo, partita* 3. quam ſententiam defendunt Paulus de Caſtro *in dicta lege ſi in area in fine.* Garcia *de expenſis capite ſecundo, numero ſeptimo, & capite ſeptimo, numero octauo.* Antonius Faber *libro ſecundo coniecturarum, capite primo.* Donellus *ſupra dicto capite ſeptimo prope finem*, & ſequitur Pichardus *in paragrapho etſi in rem inſtituta de officio iudicis numero ſexageſimo*, ob idque venit am- 15
plius declaranda hæc doctrina, nam tunc demum per exceptionem doli repeti poteſt, cum exceptio ſi oppoſita eſt omnino elidit obligationem & actionem, *lege ſi vnus vigeſima octaua, paragrapho pactus ne peteret, ff. de pactis*, qua re ſi quis ſoluat id quod oppoſita doli mali exceptione non ſolueret, debebat ei ſoluenti competere indebiti condictio ſeu repetitio tanquam indebitum ſoluens, iuxta regulam textus *in lege in ſortem vigeſimaſexta, paragrapho debitum, & paragrapho adeo, ff. de condictione indebiti, lege ſiquis fundum decima, paragrapho Imperator in fine, ff. locati*, ſed hoc ex eo procedit, quia tunc attento effectu non videtur debitum, *lege ſi dari vigeſimaquinta, ff. de verborum obligationibus*, & ſic iuſta de cauſa competit indebiti condictio. At verò in exceptione doli 16
mali quoad impenſas, de qua loquimur, cum illa exceptio eius ſit naturæ quæ non annullat actionem & obligationem, ſed tantum ſolutioni impenſarum moram præſtat, nec indebitum facit, & ideo ſi id per errorem ſoluatur regulariter tanquam indebitum non condicitur. Ita Graña *hic numero trigeſimoſecundo, & trigeſimotertio*, vbi expendit etiam textum *in lege pater dotem, paragrapho penultimo, ff. de dote prælegata*, & ibi, *numero trigeſimo, in lege hæres vigeſimaprima, ff. ad Trebellianum*, & *ibi numero trigeſimoquarto*, textum *in lege tertia, paragrapho finali, ff. ſi cui plus quam quod per legem Falcidiam.* De iure retentionis videbis quæ tradit Barboſa *in capite finali, de ordine cognitionum parte ſexta.* Et ad quæſtionem, an ſucceſſor rei titulo particulari ſeu vniuerſali contra creditorem agentē hypothecaria retentione pro melioramentis non à ſemet ipſo, ſed ab auctore ſuo alioue in hypotheca factis vti valeat? & an ei poſſidenti à quo facta fuerint probare incumbat? & latè & nouiſſimè Salgadus *in labyrintho creditorum, parte prima, capite vndecimo, paragrapho vnico.*

QVÆSTIO

Qvæstio V.

An beneſitiarius à beneficio amotus habeat retentionis ius propter melioramenta. Quid de retentione dotis. Siue de retentione pignoris. Et de ſententia lata circa retentionem creditoris hypothecarij. Et de ſublata retentione ob res amotas. Vbi alia etiam de melioramentis & eorum æſtimatione etiam in re fideicommiſſo ſubiecta.

SVMMARIVM.

1 *Reſtituere poteſt quis beneficium propter melioramenta, donec ea ſibi reſtituantur, & ſic hæres rep[illegible]impenſas factas.*
2 *Succeſſor beneficij lucrifacit fructus maturos ante mortem prædeceſſoris.*
3 *Retentio dotis contingit ex pluribus cauſis, & qualiter propter impenſas in re dotali factas. num. 4.*
5 *Retentio datur vxori in bonis viri, donec reſtituatur ſibi dos.*
6 *Pignoris retentio quando detur remiſſiuè.*
7 *Retentio quando dicatur ſublata ob res amotas,*
8 *Lege diuortio alias. lege fructus, paragrapho ob donationes, ff. ſoluto matrimonio. Lege neque ſcriptura 6. Cod. de compenſationibus, lege 1. ff. rerum amotarum.*
9 *Retentio propter melioramenta in quibus & quibus detur numeris ſequentibus, & à numero vigeſimoſecundo.*
16 *Meliorationũ exceptio non obſtat ſi detur cautio.*
17 *Retentio quando competit debitori habitanti in domo conducta.*
21 *Melioramenta vtilia vel voluntaria repeti poſſunt quando faciunt rem reſtituendam pretioſiorem.*
22 *Retinere poteſt dominus loco pignoris fructus in fundo recollectos, & propter non ſolutum cenſum.*
23 *Retentio licita eſt, quando quis diu animal aluit, cuius dominus ignorabatur, num. 24.*
24 *Retineri non poſſunt animalia propter damnum datum. Sed competit actio de paſtu. numero 25.*
26 *Paſcua ſeu prata locans habet hypothecam etiam ſuper animalibus.*
27 *Retentio datur pro hoſpitio in rebus hoſpitis idem de cuſtode contra carceratum, & de aliis.*
28 *Retentio ſcripturarum pro ſalario non licet niſi loco pignoris pro expenſis factis in lite & quando liceat num. 29.*
30 *Retentionis ius concurrit cum iure excipiendi quod tranſit in ſingularem poſſeſſorem & ſucceſſorem ſine ceſſione.*
31 *Melioramenta non repetuntur niſi facta ſint à poſſeſſore, & in neceſſariis non requiritur denunciatio num. 32.*
33 *Melioramenta non deducuntur poſtquam quis reſtituit bona meliorata melioramentorum valor qualiter probatur & retentio contingat.*
34 *Impenſa tantum habetur ratio vbi plus melioratum & minus impenſum ſi agitur vindicatione.*
35 *Melioramenta cum fructibus non compenſantur, expenditur num. 36. num. fin.*
37 *Melioramentis factis per emptorem prælatio in re meliorata cui competat.*
38 *Melioramenta in aliqua re facta à quo tempore veniant æſtimanda.*
39 *Melioramenta à fideicommiſſario quæ debeant reſtitui.*
40 *Vſusfructuarius quas impẽſas ſiue meliorationes deducat.*
41 *Impenſas neceſſarias & vtiles poteſt deducere dominus obligatus ex pacto vel lege rem reſtituere.*
42 *Impenſæ quæ dicantur neceſſariæ, & quæ vtiles in fructibus cogendis ſeu conſeruandis, videbis quæſtione 7.*
43 *Fructus intelliguntur deductis impenſis.*
44 *Poſſeſſor malæ vel bonæ fidei quas in colligendis fructibus impendit quas expenſas deducat.*
45 *Maritus non compenſat meliorationes cum fructibus in re vxoris.*

AD omnes has difficultates breuiter & reſolutiuè poteſt ſatisfieri ex iam dictis ad primam. 1
Naldus in Clemẽtina *ſi contingat de religioſis domibus*, quem videbis breuiter alloquentem. Sed generaliter dicendum eſt, quod faciens impenſam in beneficio poteſt illud retinere donec melioramenta reſtituantur, & ideo hæres clerici repetit expenſas factas per clericum in beneficio de ſuo patrimonio. Abbas qui dicit notandum *in capite de multa col 4. num. 14. de præbendis poſt medium*, verſ. *& ideo*, quamuis hoc non eſſe tutum dicat Gratianus *diſceptat. forenſ. cap. 117. num. 26.* cum in Eccleſia meliorata non detur retentio per laicum colonum vel alium ex rationibus, de quibus *latè* Surdus
conſilio 183. *num.* 15. *lib.* 2. Et quod ſucceſſor be- 2
neficij lucrifaciat fructus maturos ante mortem prædeceſſoris affirmat Theſaurus *in deciſione* 143. Riccius omnino videndus ad plura *collect. deciſione* 159. vbi docet fieri hanc reſtitutionem à die intruſionis quando ſumus in beneficio reſeruato vel ſpolio violento, in petitorio autem fieri à die litis motæ, & *ibi* de aliis.

Ad ſecundam partem ſuppono variis ex cauſis 3
fieri olim ſolere à maritis retentiones quæ in deſuetudinem abierunt, *l. vn. §. C. rei vxoriæ actione*, ſed huius antiquitatis cognitio multum lucis poſterioribus legibus præſtat & vt nil antiquitatis penitus ignoretur, ideo ſciendum eſt teſte Vlpiano *in fragmentis titulo ſexto.* Iulio Paulo *in lege rei iudicatæ, paragrapho hæres, ff. ſoluto matrimonio.* Iuſtiniano *ſupra* retentiones dotis olim fieri ex quinque cauſis, ob mores, ob res donatas, propter liberos, ob res amotas, propter impenſas. Verum quia hîc de retentione propter impenſas loquimur, ob id de aliis dicemus *infra in capite plerumque de donationibus.* Pichardus benè *in paragrapho ſuras antea. inſtituta de actionibus à numero ſexageſimooctauo.* Salgadus *in labyrintho creditorum, parte prima, capite vndecimo*, agit latè de quæſtione, an is cui ius retentionis in re debitoris competit, eandem ſeparare volens à concurſu ac adminiſtratione audiatur, ita vt cæteris creditoribus præferatur etiam hypotecariis? vbi de aliis inquirit, & reſoluit, de quibus *in*

capite

Digitized by Google

capite ex litteris de pignoribus. Igitur propter im-
penſas voluptuoſas ſiue voluntarias nec iure anti-
quo nec nouioribus legibus retentio vel petitio
competit, ſed permittitur operis deductio ſiue
impenſarum abraſio, ſine læſione tamen prioris
ſpeciei, vt iam *ſupra* dixi. Tamen ſi impenſæ vti-
les eſſent mulieris voluptate factæ, earum nomine
iure antiquo retentio erat, hodie actio mandati
competit, quod ſi ſine voluntate mulieris fierent
tam antiquo quam nouo iure negotiorum geſto-
rum actio competit. Verum impenſæ neceſſariæ
ipſo iure dotem minuebant *l. 1. §. 1. l. penult. ff. de*
impenſis in rebus dotalibus factis dicto §. taceat & §.
item de dote, verſiculo *nam ob impenſas inſtituta de*
actionibus l. finali titulo 4. partita 4. quod non ita
eſt intelligendum vt res ipſæ vel dotalia corpora
diminuantur & deſinant eſſe dotalia, abſurdum
enim eſſet propter pecuniam diminui copora, &
ſic fundus dotalis propter impenſas non poteſt
aliqua ex parte deſinere eſſe dotalis, ſed retineri
poteſt à marito donec ei ſatisfiat *l. quod dicitur 5.*
ff. de impenſis in rebus dotalibus factis. Phanncius
de lucro dotis numero decimo nono, Antonios Faber
libro primo, coniect. capite ſecundo, Ioanoes Garcia
de expenſis capite decimo tertio, numero quadrage-
ſimo nono, Spino *de teſtamentis gloſſa vndecima,*
numero quarto, Pichardus *in §. fuerat antea, inſti-*
tuta de actionibus à numero 85. videndus, qui vt
explicat textum *in l. ſtichum quinquageſima ſexta, §.*
quod dicitur, vbi per impenſas videtur deſinere
dotalem fundum, ait poſtquam aliqua refert, ve-
rum eſſe fundum dotalem nunquam minui poſſe
propter impenſas factas ipſo iure, ſed mediante
ea retentione, quod optimè explicat *ibi, numero*
5 *nonageſimo primo.* Et ſecundum dicta eſt verum
quod dicitur, dari retentionem vxori in bonia
viri donec reſtituatur ſibi dos. Ioſeph. Ludouicus
in deciſione 109. Riccius *deciſione* 191. ſed ipſe *in*
deciſione 1917. dicit non dari retentionem ſeu
compenſationem contra dotem, & quoad inter-
eſſe ipſius ſuperſederi inexecutione. Ita cum Fran-
chis *deciſione* 6. 42. verum eſſe deciſum vt detur
vxori retentio dotis mortuo viro ſi fuerit tutrix
relicta etiam nondum dato computo rationum
tutelæ. Idem Riccius cum Neguſantio *de pi-*
gnoribus in 1. membro 5. parte col. 11. verſiculo
decimo.

6 Ad tertiam quæſtionis partem vbi de retentione
pignoris Chirografarij & de ſententia lata circa
retentionem pignoris hypotecarij dicam *infra ad*
titulum de pignoribus, interim videbis Antonium
Fabrum *de erroribus pragmaticorum decade 1.*
errore 9. & decade 4. errore 6. vbi benè & latè, &
vide ad textum *in l. vnica Codice ſi ex Chirogra-*
pharia, & applicabis, Couarruuias *libro primo, va-*
riarum capite 8. & Salgadum *in labyrintho parte* 1.
cap. 112.

7 Ad 4. de ſublata retentione ob res amotas, lo-
quitur de hac retentione Iuſtinianus *in dicta l.*
vnica Codice de rei vxoria actione §. taceat, quæ re-
tentio fuit etiam ſublata vt reliquæ de quibus lo-
8 quitur Iuſtinianus, *ibi.* Obſtat tamen Conſul-
tus *in l. diuortio*, aliàs *l. fructus §. ob donationes*
ff. ſoluto matrimonio l. neque ſcriptura 6. Cod. de
compenſationibus l. ff. rerum amotarum, quibus
probatur ob res amotas compenſationem fieri
poſſe, vt tamen huic difficultati reſpondeat Ac-
curſius *in dicto §. taceat*, verbo *nec retentio*, di-
ſtinguit, & cum improbans Pichardus *in dicto §.*
antea, inſtituta de actionibus à numero 79. con-
cludit *ibi numero* 81. textum *in dicta l. nec ſcri-*
ptura, & in dicta l. 1. intelligi debere quoties
mulier aduerſus maritum agebat ex ſtipulatu,
non pro dote ſed pro alia re ſibi ex ſtipulatione
debita, cum ex textu non appareat maritum dotis
nomine ab vxore conueniri, ſed eius nomine
quod deberi conſtiterit, quod extra dotis cauſam
pluribus ex cauſis deberi poterat, ad quas refe-
renda ſunt illa iura, quam interpretationem ob-
ſeruat textus *in dicta l. 1.* verbo *titulo iuris*, nec
obſtat textus *in dicta l. fructus §. ob donationes,*
quia ibi non permittitur dotis retentio, ſed fru-
ctuum perceptorum ſoluto matrimonio, vt con-
ſtat ex verbis eiuſdem textus. Ita ille, & vide
plures à Duareno relatos *in dicto §. ob donationes,*
qui aliter explicat.

Ad vltimum de melioramentis dico etiam com- 9
muniter Doctores *in l. in area ff. de condictione in-*
debiti, reſpondere quod propter melioramenta
datur retentio, & ſic datur de melioramentis factis
in re emphyteutica contra Dominum directum fi-
nita emphyteuſi. Datur etiam hæredibus extraneis, 10
& conductori etiam ad longum tempus, ob idque
dabitur conductori rei Eccleſiæ vltra triennium.
Item & datur emptori quando venditor agit re- 11
medio *legis 2. Codice de reſcindenda.* Vide Gram-
maticum *in deciſione 22. & 310.* Ioſephum Lu-
douicum *in deciſione Peruſ.* 134. Caluacanum *in*
deciſione 44. Riccium *collect.* 150. *& deciſione* 13.
48. *ad textum in dicta lege ſi in area.* Peregrinum
deciſione 16. lib. 2. Qui dicunt quod regulariter 12
retentio datur impendenti donec expenſæ & me-
lioramenta ei perſoluantur, & hoc etiamſi ex ali-
qua alia cauſa res ipſa retineri non poſſit. Boëtius
deciſione 5. itavt obtineat etiam in poſſeſſore malæ
fidei cui datur retentio donec ſatisfiet. Balbus
deciſione 150. & fuit dictum in vna Romana Do-
mus 18. *Iunij* 1602. coram illuſtriſſimo Pam-
philio.

Itemque retentio pro expenſis & melioratio- 13
nibus competit affectatoribus ſiue colonis pro re
quam colunt, & ſic venditioni ſi proximè fuerit.
Ita deciſum conſtat in ſacro Concilio, itavt liceat
retinere pro expenſis & aliis petitis, tenet cum
aliis Riccius *collect. deciſione* 1917. vbi docet maxi-
me hoc verum eſſe ſi meliorationes apparent ex
rei euidentia, quia tunc pariter liceret retinere.
Item etiam datur retentio in re executa vigore de- 14
creti *nulli iure hypoteca.* Anna *in allegatione* 80.
Riccius cum eo *collectanea* 191. *ad textum in l. ſi*
non inducta Codice in quibus cauſis pignus vel hy-
potheca. Vnde euenit vt detur etiam in executione 15
ſententiæ pro melioramentis, licet exceptio me-
lioramentorum impediat eius executionem, &
intelliges quando ſunt liquida, aliàs exequentur
cum cautione. Puteus *deciſione 471. lib.* 2. Fran-
chis *deciſione 112. & 476.* Ioſeph. Ludouicus *in*
deciſione 34. *Anna allegatione* 6. Capicius *deci-*
ſione 17. cum aliis Riccius *collectanea* 1348. Idem 16
Riccius *collectanea* 150. verſiculo *aduerte*, vbi
cum Puteo *vbi ſupra* docet, quod etſi melioratio-
num exceptio impediat executionem ſententiæ,
nil tamen obſtare ſi ex aduerſo detur cautio. Ve-
rum etſi in ſententia eſſet dictum *ſolutis prius*
melioramentis, nil prohibebit quo minus cautione 17
ſuperſedeatur. Quare tunc demum competet re-
tentio creditori habitanti in domo conducta à de-
bitore pro eius credito in occurrenti quantitate,
ſi inſtrumentum eſſet liquidum & executio ha-
beret executionem paratam, non è contra; quia
tunc

Digitized by Google

tuoc noo condemnaretur ad expectandum & di-
mittendnm domum vacuam. Grammaticus *deciſio-
ne qninquageſimaoctaua.* Riecins *dicta collectanea
milleſima nongenteſima decimaſeptima*, in verſiculo
ſecundo. Deinde venditori datur retentio rei ven-
ditæ etiam pro vno nummo deficiente. Cartocius
18 *deciſione centeſima.* Et datur quando non datur
actio in legato relicto in teſtamento mious ſolem-
19 ni. Capicius *in deciſione nonageſimaoctaua.* Item
datur commentarienſi retentio carcerati pro ex-
penſis. Guido Papæ *in deciſione quadringenteſima*
20 *quadrageſimaoctaua.* Et ſcriptor poteſt mercede
retinere qointernos. Surdus *deciſione quinqua-
geſima*, quam limitationem tetigit Accurſius *in
dicta lege ſi non inducta, Codice in qnibus pignus.*
Tradit Riccius *in dicta deciſione centeſima nonage-
ſimaprima*, vbi docet, quod condemnatus ad re-
ſtitutionem poteſt eandem pro debito retinere.
Et quando furi vel malæ fidei poſſeſſori ius reten-
tionis detur expenſarum & meliorarinnum, vide-
bis Cou. io regula *peccatum, ſecunda parte, para-
grapho ſexto, à numero tertio*, vbi longè expendit
textum *in lege ex argento, ff. de condictione furtina.*
21 Imò poſſunt repeti melioramenta quando rei ſu-
per qua facta ſunt, ſit facta reſtitutio, ſi fuerint
vtilia vel voluntaria, quæ rem pretioſiorem red-
derent. Et ſi poſſeſſor fuerit expulſus propria au-
thoritate poterit agere ioterdicto *recuperanda* re-
ſpectu meliorationum, & datur melioranti reten-
tio aduerſus hypothecam habentem contra mu-
lierem. Riccins cum aliis *dicta collectanea cente-
ſima quinquageſima*, in verſiculo *quinimo*, & in ver-
ſiculo *num*, cum Grammatico *in deciſione quarta*,
& Theſauro *in deciſione vigeſimanona & ſe-
ptuageſimaprima.* Ita etiam condemnatus ad re-
ſtitutionem ſeudi poterit illud retinere pro debito
vitæ & militiæ. Capicius *in deciſione vndecima.*
Riccius *dicta collectanea centeſima nonageſimapri-
ma*, in verſiculo *item.* Item etiam datur retentio
in melioramentis factis in re fideicommiſſo ſubie-
cta. Franchis *in deciſione centeſimanona.* Riccius
dicta deciſione centeſima quinquageſima, in ver-
ſiculo *cum autem.* Item habet retentionis ius
ille qoi redimit cum ſua pecunia rem alteri
obligaram, quia poteſt eam retinere, donec ei
reddatur pecunia quam erogauit pro liberatione
eiuſdem rei, *lege cum ex cauſa 9. Codice de
remiſſione pignorum*, quemadmodum etiam vide-
mus io ſoluente conductori pretium meliora-
mentorum ab eo factorum, qui habet retentio-
nis ios ſicut haberet conductor, *argumento,
lege prima in principio, ff. quibus modis pignus
vel hypotheca ſoluitur.* Quod vt declarat Gra-
tisous *diſceptat. forenſ. capite centeſimo vigeſimo-
ſeptimo, numero vigeſimoprimo*, habet locum dum-
modo redimens ſuâ pecuniâ rem alteri obliga-
tam, & ſoluens habeat illud pignus penes ſe,
nam ſi dederit debitori ſeu alteri non repetit
quaſi tunc actio ſemel extincta non reuiuiſcat,
gloſſa *in dicta lege cum ex cauſa*, verbo *hac
mente.* Sordus *conſilio centeſimo octogeſimotertio,
numero decimoſeptimo, & decimooctauo*, vbi etiam
intelligit ſolum procedere quando titulo do-
nationis in ſolutum vel pignorationis res perue-
nit ad eum. Extraneus enim qui ſoluit, non ſuc-
cedit in ius hypothecæ; non enim priuile-
gium creditoris tranſit ad eum qui pro illo ſol-
uit, niſi quoad effectum retentionis. Bartolus
*in lege prima, Codice qui potior, in pignore ha-
beantur.* Cum etiam hoc ius retentionis tranſeat
nulla quoque habita ceſſione. Romanus *ſingul.
277. in ſcis quod facis*, vbi dicit eſſe perpetuo
ootandum. Socinus *conſilio centeſimo quinquage-
ſimooctauo. Viſis, nnmero vigeſimooctauo, columna
penultima, libro ſecundo*, dummodo tamen ſin-
gularis ſucceſſor habeat titulum. Surdus *conſilio
centeſimo octogeſimotertio, numero quinto & decimo-
ſexto, libro ſecundo.*

Item & poteſt dominus retinere loco pigno- 22
ris fructus in fundo recollectos adhuc tamen
intra illum exiſtentes prohibendo ne colonus
indeexporter, argumento textus *in lege Iulianus,
paragrapho offerri, ff. de actionibus empti, lege
quod ſi nolit. paragrapho idem.* Marcellus *ff. de
Ædilitio edicto*, prout etiam dominus rei con-
ceſſæ in cenſum poteſt detioere fructus eiuſdem
rei propter non ſolutum cenſum, niſi fructus
pendentes fuerint. Gratianus *diſceptat. forenſ. ca-
pite vigeſimoquinto, numero decimoquarto & deci-
moquinto*, qui *in capite centeſimo vigeſimonono,
numero trigeſimoquarto & trigeſimonono*, docet non
dari ex diuerſis nominibus, licet facilius detur
quàm actio, & latè expendit *capite centeſimo no-
nageſimooctauo, à nnmero decimooctauo*, an pro
ſupplemento legitimè competat retentio.

Vnde euenit vt ſit licita de iure retentio quan- 23
do quis diu animal aluit illud retinendo inclu-
ſum, cum ignoraret dominum, prout in caſu
noſtro pro expenſa paboli, non pro damno da-
to. Cortaſius *in rubrica de ſeruitutibus à numero
centeſimo trigeſimooctauo.* Alciatus *praſnmpt. 50.
regula prima.* Surdus *de alimentis titulo octauo, nu-
mero tertio, priuilegio ſexageſimoſecundo*, vbi *nu-
mero duodecimo* ampliat dari pignoratitiam actio-
oem ei qui fecit impenſam, ita vt etiam præfera-
tur anterioribus creditoribus, quamuis non pro-
bauerit alimenta præſtitiſſe, cum hoc præſumatur
ex quo animal penes ſe retinuit, & ſic ſtabitur
eorum dicto aſſerendo in eis expendiſſe ſecus ſi
non conſtaret fuiſſe apud eos. Bartolus *in lege
cum ſeruus, numero quarto, ff. de verborum obli-
gationibus.* Natta *conſilio quingenteſimo quadrage-
ſimoſeptimo, numero quinquageſimoſecundo.* Maſcar-
dus *concluſione ſeptingenteſima decimaquinta, nume-
ro quarto.* Verum hæc detentio animalium dam- 24
num dantium in fundo alieno licita non eſt quan-
do adeſt notitia cuius ſint animalia quæ damnum
dederuot, alias poterunt retineri vt cognoſcatur
dominus, ad effectum agendi contra eum pro dam-
no dato, *lege Quintus, ff. ad legem Aquiliam.* Abbas
in capite ſi hæreſis de iniuriis. Surdus *conſilio quin-
genteſimo ſexageſimoprimo, libro quarto, numero vi-
geſimoſexto, & numero vigeſimoſeptimo*, vbi conclu-
dit, qood multo minus licebit retinere perſooas &
dominos animalium damnum dantium, cum iſta
executio contra perſonas nunqoam concedatur à
lege niſi poſt excuſſionem mobilium & immobi-
lium & nominum debitorum, *lege à diuo Pio, §. in
venditione ff. de re iudicata*, tum quia hoc eſſet pro-
pria authoritate ius ſibi dicere contra text. *in l. 1. C.
ne quis in propria cauſa*, & ne violetur iuriſdictio ius
dicentis, cum pignora capere ſit ſpecies iuriſdictio-
nis. Et quia domioo prædij eſt conſultum per aliam 25
actionem quam per retentionem, ſcilicet per actio-
oem de paſtu pecoris & legis Aquiliæ, *lege qui ſer-
uandarum decimaquarta, paragrapho fin. ff. de præ-
ſcriptionibus.* Et poſtremò, quia maius eſt pericu-
lum in retentione animalium quàm in aliis rebus,
quia facilius pereant. Explicat videndus *diſce-
ptat. forenſ. capite octogeſimo, à numero ſecundo*, vbi
videndus

videndus à *numero decimoquinto per totum caput.*

27 Et *capite vigeſimoquinto, numero decimoſeptimo*, vbi cum aliis probat, quod qui locauit paſcua vel prata habet hypothecam etiam ſuper animalibus aut armentis pro pretio fœni quod fuit conſumptum ab illis, ita vt præferatur anterioribus creditoribus, & ratio eſt ob cauſam conſeruationis rei quaſi aliquid fuerit impenſum datur hypotheca & retentio, *lege in rebus, paragrapho poſſunt, ff. commodati.* Idem etiam dici debet quod detur retentio in rebus illius, qui fuit hoſpitio receptus pro alimentis præſtitis hoſpiti, quaſi res acceſſoriè veniant ad perſonam, quæ cum ſit libera non cadit in obligatione. Surdus *de alimentis priuilegio ſexageſimotertio, titulo octauo, numero decimooctauo*, quamuis de conſuetudine poſſit retineri perſona pro cibariis, teneat Guido Papa *quæſtione quadringenteſima quadrageſima octaua*, qui loquitur in cuſtode cui permittitur retinere carceratum pro expenſis eidem factis, & eiuſdem relaxationem impedire, explicat Gratianus *dicto capite octogeſimo, a numero decimotertio.* Videndus *in capite vigeſimoquinto*, vbi docet hoc licere etiam authoritate propria, & ita ſeruari in carcerario qui retinet carceratum; quia poteſt retineri corpus humanum pro cibariis præſtitis. Surdus *de alimentis titulo octauo, priuilegio ſexageſimoſecundo, numero decimooctauo & decimonono*, vbi etiam dicis, quòd huiuſmodi retentio magis datur in rebus tanquam acceſſoriis ad perſonam quamuis regulariter non poſſit retineri vna res non meliorata pro alia meliorata, tenent Caſtrenſis *conſilio ducenteſimo ſeptuageſimo, libro ſecundo.* Tiraquellus *de retractu conuent. paragrapho ſeptimo, gloſſa prima, numero vndecimo*, per gloſſam quam dicit notandam *in lege planè quadrageſimaprima*, in verbo *deducat*, vbi Angelus *ff. de petitione hæreditatis.* Tamen licet retentio vnius rei pro alia non detur, vt docet Riccius *collectan.* 191. *per textum in lege prætextu, Codice commodati*, tamen hoc limitat ipſe in multis, veluti in dote & aliis, de quibus iam ſupra dixi.

28 Quòd ſi aliqui quibus debetur ſalarium prætendant retentionem ſcripturarum & inſtrumentorum clientis, donec illis ſatisfactum ſit de ſalario & mercede, dicendum eſt hoc de iure non concedi. Iaſon *in lege ſi non ſortem, paragrapho ſi tantum numero decimo* poſt Albericum & Fulgoſium, *ff. de condictione indebiti*: & eſt ratio, quia non debet ſibi ius dicere *ex dicta lege prima, ff. ne quis in ſua cauſa*, & quia non poſſet retineri vna res pro alia, *lege finali, Codice commodati*, cum diſtinctionibus, de quibus per Salicetum *in dicta lege finali*, vbi tradit multa quando detur retentio vnius rei pro alia. Surdus *de alimentis priuilegio ſexageſimoſecundo, titulo octauo, quæſtione trigeſimaſecunda, titulo decimooctauo, numero quinquageſimoſecundo.* Tamen poterit retinere dictas ſcripturas loco pignoris pro expenſis factis in lite, licet non pro ſalario. Boerius *deciſione decimaquinta in principio.* Grabatus Aduerſ. *libro tertio, capite quarto.* Sed contrarium

29 defendunt, ſcilicet vt acta poſſint retineri pro ſalario. Gailius *libro ſecundo, obſeruatione duodecima, numero quinto.* Et de retentione proceſſus pro expenſis litis. Iacobus de Sancto Georg. *in lege ſumptus, numero ſecundo, ff. de pactis.* Farinacius *quæſtione centeſimaſexta, numero ſexageſimo primo.* Tradit Gratianus *diſceptat. forenſ. capite octogeſimoſeptimo a numero decimoquarto*, qui *numero decimoſexto* ait eodem modo concedi ſcriptori libri retentionem per eum ſcripti, donec ſibi ſoluatur merces prætenſa, dummodo non ſit exemplar, quod non poteſt retineri niſi eſſet ſcriptum ab eo, ita vt etiam dicta retentio competat hæredi ſcribentis & ſingulari ſucceſſori prout eſt legatarius. Latè Surdus *deciſione quinquageſima*, quia iſtud beneficium tranſit ad eos. Zefalus *conſilio centeſimo quinquageſimoquinto, numero* 15. Idem Surdus *conſilio centeſimo octogeſimoſecundo, numero quinto*, & multa ſimilia adducit latè Coletius *de proceſſibus executiuis capite ſecundo, parte prima, numero ducenteſimo trigeſimonono vſque ad ducenteſimum quinquageſimumoctauum.* Et addit 30 Gratianus cum aliis *capite vigeſimo, numero decimotertio diſceptat. forenſ.* quod ius retentionis concurrit cum iure excipiendi, quod tranſit in ſingularem poſſeſſorem ob commodum quod affert retentio. Gomezius *libro ſecundo variarum titulo de locato & conducto capite tertio, numero nono*, verſiculo *tertiò limita.* Socinus *conſilio centeſimo vigeſimoprimo in fine, numero decimoſexto, libro primo*, per textum *in lege hoc iudicium in principio, ff. communi diuidundo.* Imò tranſit iſtud retentionis ius in ſingularem ſucceſſorem ſine ceſſione. Tradit ipſe Gratianus latè, *diſceptat. forenſ. capite centeſimo nonageſimotertio a numero vigeſimoquinto vſque ad nonageſimumtertium, & capite ducenteſimotertio, numero vigeſimooctauo*, ibi, *numero vigeſimonono*, exemplis exornat, & *capite ducenteſimonono, numero vigeſimotertio & vigeſimoquarto*, & hoc quidquid aliud ſit in actione ſiue ſimus in profanis ſiue in beneficialibus, ibi videndus cum multis ad plura de retentione, & aliis in locis. Circa melioramenta di- 31 cendum eſt, primo non deberi probata ſola poſſeſſione rei melioratæ, ſed requiritur probatio quod fuerint facta à poſſidente. Bartolus *in lege tertio, ff. quod metus cauſa.* Caſtrenſis *conſilio ducenteſimo ſeptuageſimo, numero quarto*, verſiculo *ad vnum, libro ſecundo.* Burſ. *conſilio trecenteſimo trigeſimo, numero nonageſimoſexto, libro tertio.* Gratianus omninò videndus *diſceptationum forenſium capite centeſimo nonageſimotertio à numero primo*, vbi *numero ſecundo* ait non valere conſequentiam, eſt in poſſeſſione meliorame ntorum, ergo poſſidens meliorauit; cum melioramenta poſſint eſſe facta ab eo à quo non habet iura ceſſa, ſine quibus nil ei acquiretur. Menoch. *de recuperanda poſſeſſione remedio decimoquinto numero quinquageſimoſexto.* Rolandus *conſilio vigeſimooctauo, col. vltima, libro primo.* Et licet de- 32 nunciatio poſſit efficere, vt ſi aliquis melioramenta faciat ea non deducat, hoc tamen non procedere in impenſis neceſſariis quæ tunc abſque dilatione & authoritate iudicis ſunt faciendæ, quia fortè nimia eſſet periculum allatura, vnde denunciatione non obſtante poterunt fieri & repeti, *lege de pupillo, paragrapho ſi quis riuos, ff. de noui operis nunciatione, lege prima, paragrapho ſi quis purgatus, ff. de cloacis.* Ob id ſi quis iam haberet emptas materias & neceſſaria ad ædificandum, tunc domini proteſtatio tanquam ſerotina non proficiet. Bartolus *in lege ait prætor, paragrapho ſi quis particeps, ff. quæ in fraudem creditorum*, cum aliis videndus Gratianus *in dicto capite centeſimo nonageſimotertio à numero ſexto, & à numero decimoſeptimo*, vbi tradit, quòd reſtituens bona non deductis melioramentis, non poteſt illa repetere niſi de æquitate, vt *ibi* explicat *num. decimooctauo, decimonono & vigeſimo*, & actione in factum per textum *in lege ſi me & Titium, ff. ſi certum petatur*,

ſecundum

Digitized by Google

ſecundum quam poterit impenſas repetere, ne ſequatur maxima iniquitas ea iam dictis *quæſtione præcedenti.*

Quòd ſi valor melioramentorum non ſit plenè
33 iuſtificatus, quia pro habenda retentione ſufficit quod conſtet de genere, de illorum exiſtentia, & iuxta ſtylum Rotæ, ante executionem præfigi ſolet terminus pro eorum liquidatione, ne aliàs propter moram liquidandi executio retardetur. Puteus *deciſione* 12. *de re iudicata, & in deciſione* 118. *lib.* 2. Peregrinus *deciſione* 16. *lib.* 2. Riccius *collect. deciſione* 1348. in verſiculo *amplia*, & licet dicat Puteus in *deciſione* 474. *lib.* 2. melioramenta & valorem eorum non poſſe per teſtes probari, tamen hoc admittit cum modificatione Flaminius Cartarius in *deciſione Rotæ, Ien.* 72. refert idem Riccius *collect.* 150. in verſiculo *num etiam.*

34 Aduertes quòd, vbi eſt plus melioratum & minus impenſum, non habetur ratio meliorationum, ſed impenſæ tantum, ex diſpoſitione textus *in l. fundo ff. de rei vindicatione*, tradit Riccius *dicta collect.* 150. in verſiculo *queritur*, vbi dicit, procedere indiſtinctè quando res vindicatur à Domino, ſecus quando agitur hypotecaria; tunc enim ait, poſſe pretendi cõtra venditorem totius valoris deductione. Franchis *in deciſ.* 38. *circa fin.* vbi ſubdit, quòd iſta melioramenta ipſo iure facienti dicantur obligata, pretij tamen reſtitutione in quantum res
35 eſt facta pretioſior facienda, vt iam dixi. Sed aduertit idem Riccius in verſiculo *eſt autem*, non dari ita ſimpliciter retentionem propter melioramenta, explicat cum Puteo *in deciſ.* 276. *lib.* 3. Ob idque dubium eſt, an bonæ fidei poſſeſſor teneatur fructus perceptos ex melioramentis ab ipſo factis compenſare cum ſumptibus, vel potius ei concedatur retentio? & dicendum eſt retentionem concedendam, nec fructus cum melioramentis compenſare, ſed ad poſſeſſionem bonæ fidei ſpectare. Afflictis *in deciſ.* 85. *n.* 6. 7. Defranchis *deciſ.* 191. *n.* 11. Surdus *deciſ.* 181. Rota *deciſ.* 294. *parte* 1. & 112. *parte* 2. Riccius *collect.* 1348. in verſiculo *non leuis*, ad materiam videndus, Caſſadorus *deciſ.* 1. *de cauſa poſſeſſ.*
36 Sed Gratianus *diſcept. forenſ. dicta c.* 193. *n.* 3. docet, quod tenetur iſte bonæ fidei poſſeſſor compenſare impenſas & melioramenta cum fructibus *l. ſumptus* 49. *ff. de rei vindicatione*, tamen hoc admittit in eo qui non eſt Dominus, non autem quando ſumus in illo in quem fuit tranſlatum dominium, licet aliquo modo reuocabile, tunc enim debet habere fructus præcipuos, & non tenetur compenſare cum melioramentis, gloſſa *in l. emptor* 66. verbo *ſuperfluum in fine ff. de rei vindicatione*, quam ſingularem dicit Boëtius *deciſ.* 44. *num.* 20 & 21. vbi extendit quando grauatus quis eſſet ſub conditione rem ipſam reſtituere, non habita ratione quòd ſit proprium & plenum dominium ſiue vtile, vt in feudatario, emphyteuta & ſimilibus latè concludit Peregrinus *de fidei commiſſis art.* 50. *parte* 3. *num.* 64. & multùm notandum dicit Surdus *conſilio* 155. *lib.* 2. *n.* 16. & adde quæ docet Riccius *ad dictam legem ſumptus collect.* 1780. vbi dicit hunc textum habere locum, etiamſi quis eſſet bonæ fidei poſſeſſor virtute iniuſti & nullius tituli. Quod ſi melioramenta
37 proponantur facta per emptorem ſuper re empta cum clauſula *vt pendente ſolutione non* transferatur dominium, imò quæ pro obſeruantia eadem re ſpecialiter obligata & modo concurrunt ceſſionarij venditoris, quia pretium non fuit ſolutum, & creditores emptoris anteriores, tunc inquam præferentur ſuper melioramentis creditores emptoris,

vti docet deciſum poſt longam diſputationem Franchis *in deciſ.* 106. Riccius *dicta collect.* 150. *in fine*, & ad materiam eſt videndus Alexander Raudens *in deciſione Rotæ Piſan.* 42. & idem Riccius *dicta deciſione* 150. in verſiculo *item tu habes*, ait, quod conuentus hypotecaria ſi rem meliorauit eſt priuilegiatus in eo, quòd poteſt offerre æſtimationem rei, quæ etiam non aſcendat ad ſummam crediti, ad quam totam teneretur ſi non melioraſſet.

Ea dictis & aliis omiſſis iam ſeſe offert ſcire, à 38
quo tempore veniant æſtimanda melioramenta, an ſcilicet cum facta ſint, vel tempore ſolutionis? in hoc enim caſu duæ ſunt deciſiones inuicem pugnantes, vna Gammæ *in deciſione* 137. qui iudicauit pro primo caſu, altera Theſauri *in deciſione* 251. qui iudicauit pro ſecundo caſu, & ſic Riccius *dicta deciſione* 150. cum Franchis *in deciſione* 38. Mangon *in deciſione Rotæ Florent.* 51. docet, quod eſt facienda rei æſtimatio deductis meliorationibus manufactis, prout tunc valet cum æſtimatur, & ipſe Riccius *collect.* 1072. in verſiculo *ſed grauis*, dicit Doctores in eo eſſe concordes, vt attendatur ſcilicet reſtitutionis tempus, non autem tempus quo factæ fuerunt expenſæ, refert deciſum cum Theſauro *ſupra* adducens Gammam qui loquitur de expenſis ſimpliciter *in dicta deciſione* 137. & idem Gamma, vbi etiam loquitur de expenſis factis à conductore, nam in illarum repetitione habetur ratio temporis quo factæ fuerint, non autem temporis petitionis, pro qua materia videbis Anna *in ſingular. deciſione* 282. qui refert deciſionem ſacri Concilij, & Gratianum *in deciſione* 225.

Ad vltimum iam ex his venit reſpondendum, 39
& licet controuertant Doctores in facienda æſtimatione rerum quæ fideicommiſſo ſubiectæ ſunt, itavt Valaſcus *de iure emphyteutica quæſt.* 25. *n.* 28. Ruinus *conſilio* 14. *lib.* 1. & alij diuerſo modo ſentiant, tamen eos improbans Fachinetus omnino videndus *lib.* 11. *controuerſiarum cap.* 23. vbi nullam conſtituens differentiam inter Dominum & bonæ fidei poſſeſſorem, aliter ſentit per ea quæ etiam retulit antea *lib.* 7. *controuerſiarum cap.* 93. vbi de meliorationis ſumptibus, qui debent Vaſſallo reſtitui, à quo tempore fiat æſtimatio, igitur commiſſarius tenetur reſtituere meliorationes ad perpetuam rei vtilitatem, textus *in l. ſumptus ff. de legatis* 1. per quem ita tenet Riccius *dicta collectanea* 1072. *in principio*, teſtatur deciſum Franchis *in deciſione* 109. ad quod videbis Caualc. *in deciſione* 29. *parte* 2.

De vſufructuario dicendum eſt, quòd licet te- 40.
neatur facere de ſuo modicas expenſas, quamuis concernant perpetuam rei vtilitatem, tamen quando vſumfructum ex pacto reſtituit, poteſt repetere ſeu retinere omnes impenſas, quia Doctores qui dicunt eſſe deducenda vtilia melioramenta & neceſſaria, non diſtinguunt inter magna ſeu parua, & quamuis parua pertineant ad vſufructuarium, verum eſt quando non tenetur vſumfructum reſtituere, ſed vbi illum debet reuendere, nam tunc detrahit impenſam etiam modicam, dummodo concernat vtilitatem perpetuam rei, & non ſit facta ſolum pro quærendis & cuſtodiendis fructibus, gloſſa 1. §. 7. *num.* 4. *in fine.* Cum ſit 41
regulare, quod dominus obligatus ex pacto ſeu lege rem reſtituere, poſſit neceſſarias & vtiles impenſas repetere *l. diuortio* 8. §. *impendia ff. ſoluto matrimonio*, Zefalus *conſilio* 188. *num.* 37. Gratianus *diſceptationum forenſium dicta capite* 193. à

num 6. vbi idem tenet in eo qui emit cum pacto de retrouendendo. Baldus *conſilio* 303. *lib* 1, *in* 2. *dubio*. Cagnolus *in l*. 2. *num*, 147. *Cod. de pactis inter emptorem & venditorem*. Surdus *conſilio* 155. *num* 14. *lib*. 2. Itè Peregrinus *de fideicommiſſis articulo* 50. *parte* 3. *à num*. 64.

42 Nouiſſimè autem cum impenſæ in fructibus colligendis & conſeruandis factæ quædam poſſint videri vtiles, & quædam neceſſariæ, quæ fructuum quærendorum cauſa fiunt, quoniam fiunt antequam vlli ſint fructus, tantum vt res fructum gerat, ſi alioqui ſine hoc rei fructus eſſet futurus, illæ impenſæ dicentur vtiles, non neceſſariæ, ſed quæ fructibus iam enatis fiunt horum fructuum colligendorum aut conſeruandorum cauſa, eas palam eſt eſſe neceſſarias, quoniam ſine his fructus qui eſſe cœperant, aut perituri fuerant, aut deteriores futuri, quo fit vt quotieſcumque fructus reſtituendi ſunt, reſtituantur deductis impenſis, quæ quærendorum aut conſeruandorum eorum cauſa
43 factæ ſunt. Quia fructus ſemper intelliguntur deductis impenſis in eis factis *l. fructus* 7. *ff. ſoluto matrimonio l. quod in fructus* 46. *de vſuris l. ſi à Domino* §. *fin. ff. de petitione hereditatis l*. 1. *Cod. de fructuum & litium expenſis cap. ad noſtram de iureiurando*, *l*. 4. *titulo* 28. *partita* 3, *l*. 4. *titulo* 14. *partita* 6.

44 Ob idque ſiue quis malæ fidei poſſeſſor ſit ſiue bonæ fidei, qui hos ſumptus fecerit generaliter & ſine vlla exceptione ſtatuitur ad omnes hanc pertinere deductionem, nec inueniri poterit caſus vllus, in quo hæc deductio poſſeſſori adimatur *dicta l. ſi à Domino* 36. §. *fin. ff. de petitione hereditatis l. fundus* 51. *ff familiæ erciſcundæ dicta l. fructus* 7. *ff. ſoluto matrimonio*, tradit Pichardus *in* §. *etſi in rem inſtituta de actionibus num*. 61. & 62. Menochius *de recuperanda remedio* 15. *num*. 574. Couarruuias *lib*. 1. *variarum cap*. 3. *num*. 3. Gutierrez *de tutelis* 3. *parte cap*. 37. Garcia *de expenſis cap*. 1. *ex num*. 11. Spino *in ſpeculo teſtament. gloſſa* 13. *ex num*. 36. Donellus *lib*. 20. *commentariorum cap*. 7. verſiculo *impenſa fructuum*, quæ vera ſunt in ſumptibus neceſſariis ſecundum dicta *quæſtione præcedenti*, & ſic Riccius *ad textum in l. impenſa* §. 1. *ff. de verborum ſignificatione collectanea deciſione* 1. 332. dicit regulariter refici expenſas etiam factas cauſa colligendorum fructuum. Et etiamſi maritus in rem vxoris impenderit, nam is quoque meliorationes conſequitur, nec compenſat cum fructibus, nam cum illos iure dominij fecerit, ceſſat compenſatio. Afflictis *deciſione* 87. & vide ſupra in verſiculo, *ob id*, idem procedit in fideicommiſſario hærede grauato. Franchis *deciſione* 109. & in vaſſallo & emphyteuta, & hoc procedit etiam in impenſo pro vtilitate ſi apparet, non enim ſufficit impenſum probare, niſi ſimul probetur ipſa melioratio. Rota *diuerſ. deciſione* 398. *parte* 1.

QVÆSTIO VI.

An ſi poſſeſſor ab initio ſit bonæ fidei, & deinde incipiat eſſe malæ fidei, fructus ſuos faciat. Et an bonæ fidei poſſeſſor lucretur fructus tam naturales quàm induſtriales. Et an hæres in bona fide exiſtens condemnandus ſit ad reſtitutionem fructuum, quando defunctus reus poſſedit mala fide. Et an bonæ fidei poſſeſſor conueniri poſſit ad reſtitutionem fructuum, ſi factus ſit ex eis locupletior. Et an faciat fructus ſuos poſſidens beneficium reſeruatum bona fide.

SVMMARIVM.

1 *Bonæ fidei poſſeſſor quos fructus teneatur reſtituere, n*. 2.

3 *Poſſeſſor bonæ fidei ſi emeret à minore abſque decreto, tenetur fructus reſtituere. Et quid de hærede.*

4 *L. qui ſcit* §. *vltimo ff. de vſuris, l. bonæ fidei* §. *in contrarium ff. de acquirendo rerum dominio num. ſeq.*

5 *Poſſeſſor malæ fidei ſiue ab initio ſiue ex poſt facto nunquam facit fructus ſuos. Et à quo tempore talis dicatur qui à principio bonam fidem habuit, n*. 6. 7. 8. 9.

7 *Poſſeſſor bonæ fidei an ex interpellatione extraiudiciali conſtituatur in mala fide.*

9 *L. ita veniunt* §. *petitam l. ſed etſi* §. *de eo &* §. *ſi ante ff. de petitione hæreditatis.*

10 *Emptor bonæ fidei poſſeſſor quoad fructuum reſtitutionem quandiu reputetur.*

11 *Seruus tandiu Domino acquirit dum bona fides durat in poſſeſſore. Et qualiter intelligatur.*

12 *Poſſeſſor bonæ fidei omnes fructus conſumptos facit ſuos.*

14 *Poſſeſſor bonæ fidei ſi factus ſit locupletior, non tenetur reſtituere fructus conſumptos in iudicio vniuerſali num*. 18. *non in particulari à num* 15.

17 *Reſtituere non tenetur qui conſumit res conſumptibiles.*

18 *L. item veniunt* §. *item non ſolum ff. de petitione hæreditatis verſiculo* fructus, *ſupra numero* 15.

19 *L. ſi me & Titium ff. ſi certum petatur ſupra num*. 15.

20 *L. item ſi verberatum* §. 1. *ff. de rei vindicatione ſupra num*. 15.

21 *Beneficium poſſidens reſeruatum bona fide fructus non facit ſuos.*

Bonæ fidei poſſeſſor præſumitur ex longa poſſeſſione, vel ex coniecturis probabilibus iuſtæ 1
poſſeſſionis, vt iudicauit Rota Romana 23. *Februarij* 1568. coram Oradino, vt patet *in deciſione* 150. Riccius *collectanea* 1780. vbi dicit quòd quamuis bonæ fidei poſſeſſor facit fructus ſuos, nihilominus tenetur eos reſtituere, & præſertim fructus induſtriales, quatenus locupletior effectus, ita Afflictis *in deciſione* 740. *Neapolit. conſilio numero quinto*, & ibi Veſiel *numero quarto*, videmus

Digitized by Google

demos etenim qood poſſeſſor bonæ fidei facit
fructus induſtriales ſuos, non vero oaturales niſi
titulum babeat, ideoque non teneri ad reſtitutio-
nem fructuum induſtrialium conſumptorum, niſi
quatenus ex eis locupletior euaſerit, vt tenet Bar-
boſa *hic num.9.& 10.*ex gloſſa in verbo *bona fidei*,
in verſiculo *hoc poteſt*, quæ gloſſa docet, quod
bonæ fidei poſſeſſor tenetur reſtituere tantum ex-
tantes fructus ante litis conteſtationem, poſt li-
tem vero conteſtatam vniuerſos, idem Barboſa
2 cum multis *num.*8. Aliam partem defendunt relati
à Ceuallos *communes cont. cap.* 119. contra Abba-
tem *hic num.* 4. & alios dicentes, non teneri ad
hanc reſtitutionem etiamſi factus ſit locupletior,
& probatur *ex l.*39. *tit.* 18. *partita* 3. quæ ſenten-
tia eſt probabilior de iure commoni, vt tradit An-
tonius Gabriel *lib.*5. *titulo de acquirendo rerum do-
minio concluſione* 2. tradit plura Menochius *de re-
cuperanda remedio* 1. *num.* 420. vbi intelligit tex-
tum noſtrum, & probat textus *in l.*4. *titulo* 14.
partita 6. Gomezius *in l.* 46. *Tauri num.*2. Gutier-
rez *pract.*2.*parte quæſt.*68. *num.*3.*lib.*3.larè Couar-
ruuias *lib.*1. *variarum cap.* 3. *num.* 6. *in fine*, pro
prima tameo ſententia faciunt quæ docent diuus
Thomas 2.2.*quæſt.*62.*art.*6. ibi Caietanus, Nauar-
rus *in manuali cap.* 17. *num.* 7. Couarruuias *in re-
gula peccatum* 3. *parte in principio.* Syluester verbo
reſtitutio quæſt. 7. cum aliis. Villalobos 2. *parte
ſumma tract.* 11. *difficultate* 12. *num.* 2. & de hoc
3 videbis dicta *in* 4.& 2.*quæſt.* Verum ſi bonæ fidei
poſſeſſor emeret à minore abſqoe decreto, tenetur
fructus reſtituere etiam ſi ſit bonæ fidei poſſeſſor.
Franchis *in deciſione* 242.Riccius *ſuper textum in l.
cæterum ff. de rei vindicatione collect. deciſione* 721.
vbi etiam limitat regulam in fructibus legitimè ab
hærede bona fide conſumptis, quia tenetur reſti-
tuere à die mortis patris cum Peguera *in deciſ.*125.
& alios adducit caſus.

Hoc ſuppoſito, primam difficultatem reddunt
4 difficilem pugnantium Iuriſconſultorum reſponſa
*in l. qui ſcit §. vltimo ff. de vſuris, & in l. bona fides
§. in contrarium ff. de acquirendo rerum dominio.*
quas leges conciliari minimè poſſe dicit Coarru.
*lib.*1. *variar. cap.*3. *num.* 7. Menochius *de recupe-
randa remedio* 15. *num.*6.13.Eguinarius Vazo *in §.
ſi quis à non domino Inſtituta de rerum diuiſione.*
Cujacius *titulo* 7. *ad Africanum in l. quæſitum ff.
de acquirendo rerum dominio*, & Accurſius pluri-
bus ſolutionibus huic difficultati occurrere pro-
poſuit *in §. tandin*, verbo *ſpectemus l. ſed etſi lege
§. de eo ff. de petitione hæreditatis, & in dicto §. fin.*
verbo *percipiendos*, & *in dicto §. in contrarium.*
verbo *poſſideat, & in l. ex diuerſo* 35. *ff. de rei vin-
dicatione*, verbo *non habendam*, aliam tenuit Ioan-
nes Medina *in titulo de contractibus quæſt.*7. aliam
Garcia *de expenſis cap.* 23. aliam Bartolus *in dicta
l. & ex diuerſo num.* 9. *& in l.*1. *num.* 11. *ff. de rei
vindicatione*, quem ſequuntur Abbas *hic num.*7.
Gregor. *in dicta l.* 34. *titulo* 28. *partita* 3. *gloſſa* 2.
& in aliam fuit Caſtrenſis *in dicto §. de eo ante
numerum* 1. quem ſequuntur Carondas *libro ſe-
cundo, veriſimilium capite ſeptimo*, recepta com-
moniter à Præceptoribus. Videbis etiam quæ tra-
dit Fachinetus *libro primo, controuerſiarum ca-
pite* 59.

5 Omnibus tamen omiſſis, vt ego reſpondeam,
dico certiſſimum eſſe, malæ fidei poſſeſſorem ſiue
ab initio ſiue ex poſtfacto nunquam ſibi acquirere
fructus *in dicto §. in contrarium*, & aliis, nec hæc
comminari Iulianum *in dicto §. fin. dicta legis, qui
ſcit*, quia non loquitur de eo qui bonam fidem
ſcientia & errore alienæ rei in animo ſibi ſparſo
maculauit, ſed de eo qui lite in iodicio incœpta
alienam rem eſſe prædicebat, tunc enim licet tur-
betur fides fictè ſubtilitatéque iuris, non tamen
veritate inſpecta, ſi aduerſario oon credidit, &
vſque ad euictionem fundi tanquam bonæ fidei
poſſeſſorem voluit Iulianus hunc percipere eius
emolumenta, non obſtante quod malæ fidei poſ-
ſeſſorem ius præſumptum reputet, quia hoc pen-
det ex euentu ſententiæ, & ideo antè ſententiam
eius illapſam fidem retinenti non nocere, rectè
reſpondit & elegantiſſimis verbis monſtrauit idem
Iulianus *in dicta l. qui ſcit §. fin.* ibi, *reſpondi, bo-
næ fidei emptor quoad percipiendos fructus intelligi
debet, quandiu euictus fundus non fuerit*, ergo Iu-
lianus mentem habuit vſque ad euictionem rei,
niſi aliud impediat, non obſtante ficta turbatione
poſſeſſorem tanquam bonæ fidei fructus acquirere.
Poſtquam res fuerit euicta, id eſt ſententia iudicis 6
declaratum rem alienam eſſe quæ iam olim petita
eſt, tunc retro cenſeri in mala fide fuiſſe, vel à
tempore litis conteſtatæ, vel ab eo in quo proba-
tum fuerit rem alienam eſſe cognouiſſe, & tan-
quam poſſeſſorem malæ fidei fructus reſtituere,
vt *in dicta l. bona fides §. in contrarium*, & in aliis
iuribus, & hæc eſt vera horum iurium ſolutio,
quam & ſentire videtur Cujacius *in dicto §. ſi quis
a non Domino*, vbi Pichardus *à numero octauo.*
Hugo Donellus *libro quarto, commentariorum ca-
pite vigeſimo quarto*, quidquid reclamet Facbinetus
ſupra & fuit originaliter Accurſij *in dicto §. fin. l.
qui ſcit*, quibus adde Vulteium *in ſuis diſceptatio-
nibus ſcholaſt. cap. ſecundo*, Baconium *libro ſecundo
declarationum declaratione quadrageſima nona*, Vi-
talem *libro ſecundo, variarum lectionum capite de-
cimo nono*, Grañam cum aliis *hic in principio numero
quarto.*

Nec obſtat ſi dicas Iulianum *in dicto §. fin.* ver- 7
ba facere etiam in cognitione extraiudiciali, &
loqui de eo emptore qui ante fructuum perce-
ptiooem apertè cognouit fundum eſſe alienum,
vt conſtat ex eodem textu, ibi, *antequam fructus
perciperet fundum alienum eſſe cognouit*, ſed reſ-
pondeo, iure optimo *in dicto §. fin.* emptorem
bonæ fidei poſſeſſorem intelligi, donec res euicta
fuerit, quia cum ab initio eſſet bonæ fidei emptor,
& mala fides niſi probetur non præſumatur *l. me-
rito ff. pro ſocio*, licet generaliter fuiſſet in cogni-
tione, cum tamen petenti non crediderit, nec
clarè conſtitiſſet illum eſſe fundi Dominum, iu-
ſtiſſimè Iulianum dixit emptorem bonæ fidei poſ-
ſeſſorem intelligi, donec clarè iudiciali litis con-
teſtatione præcedente & ſecuta ſententia fun-
dum ad alium pertinere conſtitiſſet. Nec iterum 8
obſtat aliud argumentum Menochij de textu *in
dicta l. bona fides in principio iuncto §. in contra-
rium*, in hunc modum; bonæ fidei poſſeſſor *in
dicta l. bona fidei in principio*, fructus interim
ſuos facit, ſed ſi poſtea cognouit fuodum eſſe alie-
num, fructus ſuos noo facit, nec interim donec
fundus euincatur: ergo: ſed reſpondeo, quòd li-
cet verbum *interim*, ſul audiretur *in dicto §. in con-
trarium*, adhuc non obſtaret, quia textus iſte eſt
intelligendus de eo, qui per euidentiam rei co-
gnouit rem eſſe alienam, quo caſu non eſt ſpe-
ctandus litis euentus, cum clarè conſtet eum in
mala fide perſiſtere: at vero textus *in dicta l. qui
ſcit §. fin.* eſt intelligendus quando cognouit
rem tantum eſſe alienam per ſimplicem par-

tis petitionem. Et licet conſideres, quòd vbi quis ſcit aliquid à ſe peti exinde malæ fidei poſſeſſorem haberi, *l. ita verum §. ſed etiam l. ſed ſi §. de eo & §. ſi ante ff. de petitione hæreditatis*, ergo, ſed adhuc reſpondeo, quòd quamuis habeatur vt bonæ fidei poſſeſſor quandiu fundus euictus non fuerit, tamen hoc non impedit quin ſi fundus euincatur, non ſolum pro eo tempore, ſed etiam pro eo quod præterit malæ fidei poſſeſſor intelligatur, vt ſupra dixi, quia per ſententiam iam clare conſtat ab initio, ex quo fundus petitus eſt, cœpiſſe mala fide poſſidere, atque ita recto eum dicemus malæ fidei poſſeſſorem.

10 Vnde prædictam Iuliani diffinitionem *in dicto §. fin.* vtiliſſimam eſſe inuenies, ſi animaduertas multùm intereſſe, an durante lite emptor bonæ fidei poſſeſſor reputetur, vel non quoad fructuum reſtitutionem. Nam primo caſu de percipiendis liberatur, ſecundo verò de illis tenebitur, atque ita credendum eſt Iulianum magis exprimere & docere, voluiſſe emptorem in illo caſu de quo loquitur, eſſe vel reputari bonæ fidei poſſeſſorem, quàm vim in acquiſitione fructuum facere.

11 Imo & quæ de fructibus diximus, eadem in ſeruo locum habere contendo, vt ſcilicet verum ſit, quòd in acquiſitione ſerui bona fide poſſeſſi requiratur bona fides per ſingula momenta, & à tempore in quo habuit malam fidem nullius rei dominium per eum poſſeſſori acquiratur, vt *in §. tandiu dictæ legis qui bona*, verum ſi poſſeſſor non credat petenti ſeruum, cum mala fides niſi probetur non præſumatur *ex dicta l. merito ff. pro ſocio*, tandiu illi acquiret, quandiu ſeruus euictus fuerit *ex dicta l. qui ſcit §. fin.* euicto verò tunc ſeruo retrò cenſebitur poſſeſſor in malam fidem fuiſſe, vel à tempore litis conteſtatæ, vel ab eo in quo probatum fuerit ſeruum alienum eſſe cognouiſſe, & tanquam poſſeſſor malæ fidei reſtituet vero Domino quidquid mediante perſona ſerui ad eum peruenit, *ex dicto §. tandiu*.

12 Vt ad ſecundam quæſtionis partem reſpondeas, leges ea quæ iam dixi *quæſtione prima*, eſt enim inter Doctores contentio maxima, qualiter bonæ fidei poſſeſſor faciat omnes fructus ſuos, nam Accurſius negat ſuos facere fructus induſtriales *in l. ex diuerſo ff. de rei vindicatione*, per textum *in l. fructus ff. de vſuris*, & Bartolus *in dicta l. ex diuerſo*, diſtinguit inter poſſeſſorem bonæ fidei, qui titulum habet, & eum qui non habet titulum, nam primus poſſeſſor omnes fructus facit ſuos authoritate textus *in l. bona fidei ff. de acquirendo rerum dominio*, ſi titulum non habet exiſtimat acquirere fructus naturales *ex dicta l. fructus*, & Iacobus Menochius *de recuperanda remedio 15. num. 580.* docet omnes fructus lucrari ſiue naturales ſiue induſtriales, non abſolutè, ſed ad tempus, interim ſcilicet, donec res fuerit euicta, ſi euicta fuerit reſtituere tenetur, & faciunt pro hac ſententia dicta *quæſtiuncula precedenti*, & quæ tradit Pichardus *in §. ſi quis a non Domino inſtituta de rerum diuiſione numero decimo quinto*, vbi obſeruat bonæ fidei poſſeſſorem facere fructus ſuos dominio reuocabili non pleno *ex dicta l. bona fidei*, ibi, *interim*, & ibi, *loco Domini pene eſt*. Quare ſi Dominus fundi ſuperuenerit, & vindicauerit fundum, fructus extantes etiam habebit, non autem conſumptos, vt *in dicto §. ſi quis à non Domino*, in verſiculo *ideo*, & *in l. ſed etſi loci 5. §. poſt litem ff. finium regundorum*, quia conſumptione dominium propter bonam fidem reconciliatur in his, & *ex dicta l. 39. titulo 38. partita 3.* probat Donellus *libro quarto, commentariorum capite vigeſimo quarto, & vigeſimo quinto*, qui dixit non teneri ad reſtituendos fructus induſtriales etiam extantes, & hanc eſſe ſententiam *dictæ legis fructus ff. de vſuris*, verum eum latè explicans Fachineus omnino videndus *libro primo, controuerſiarum cap. 57.* abſolute docet bonæ fidei poſſeſſorem facere omnes fructus ſuos, qui conſumpti fuerint tam naturales quàm induſtriales, cum Antonio Fabro *libro quarto, coniecturarum capite decimo ſeptimo*, & Vulteio *lib. vnico ſcholaſticarum diſceptationum capite vltimo, ex dicta l. bona fidei & ex l. certum Codice de rei vindicatione l. in pecudum 28. ff. de vſuris dicta l. qui ſcit §. vltimo*, in verſiculo *porro & in l. 4. §. lana ff. de vſucapionibus*, & ſic tenet bonæ fidei poſſeſſorem eſſe condemnandum ad reſtituendos fructus extantes, ſecus eſſe ſtatuendum de conſumptis, ita ille qui reſpondit ad iura in contrarium adducta. 13 Ad tertiam quæſtionis partem de hærede in bona fide exiſtente, dicam *infra in cap. ſæpe, hoc titulo*.

14 Ad quartam quæſtionis partem, an bonæ fidei poſſeſſor conueniri poſſit ad reſtitutionem fructuum conſumptorum, ſiue eorum æſtimationem ſi factus eſt ex eis locupletior, præter adducta *ſupra in principio huius quæſtionis principalis*, dico quod eſt facienda diſtinctio inter vniuerſalia iudicia & particularia, in iudiciis vniuerſalibus videtur nullam eſſe dubitationem, cum bonæ fidei poſſeſſor conueniatur ad reſtitutionem ex fructibus conſumptis, ſi factus ſit locupletior, probat textus *in l. 1. Codice de petitione hæreditatis, & in l. item veniunt §. eos autem ff. eodem titulo*, videbis dicta *infra quæſtione octaua, circa finem*. 15 Cæterum in iudiciis particularibus, veluti in rei vindicatione & ſimilibus, an idem ſit dicendum, varij ſunt Doctores & affirmatiuam ſententiam adducentes eam probant, ex eo quia in petitione hæreditatis idem conſtitutum eſt ex dictis legibus, & quia in rei vindicatione in qua rem vindicans plus iuris habet, quàm hæres qui aliquando hæreditatem petit, nec rerum hæreditariarum dominium habet, quia fortè defunctus Dominus non erat, cum etiam ex æquitate, quia æquum eſt neminem locupletari debere cum aliena iactura *ex l. nam hoc natura ff. de condictione indebiti & l. ſi me & Titium ff. ſi certum petatur & ex l. item ſi verberatum §. 1. ff. de rei vindicatione*, vbi ſi poſſeſſor fructus perceptos diſtraxit, ne corrumperentur, pretium præſtiturum dicitur ex his & aliis, ita tenent Couarruuias *variarum reſolutionum libro primo, capite tertio*, verſiculo *tertia concluſio*. Bartolus *in l. ex diuerſo numero ſeptimo, ff. de rei vindicatione*, & Menochius *de recuperanda remedio 15. numero 598.* 16 Alij probabilius in dictis iudiciis particularibus contrariam docent ſententiam, & fundamentum habent in illis legibus, quibus probatur bonæ fidei poſſeſſorem fructus conſumptos lucrari & ſuos facere, vt *in dicto §. ſi quis a non Domino inſtituta de rerum diuiſione, & in §. etſi hæreditas inſtituta de officio iudicis l. 4 ff. finium regundorum l. quæſitum 40. ff. de acquirendo rerum dominio*, vbi Doctores alia iura tradunt, & Pinellus *in l. 2. Codice de reſcindenda venditione parte 4. cap. 4. numero 74. & numero 60.* dicit hanc ſententiam forenſi vſu receptam eſſe. Sequitur Antonius Faber *libro quarto, coniecturarum capite decimo ſeptimo, non procul à fine*, & alij relati à Menochio & Couarruuia iam *ſupra* citatis, & hanc

approbans

approbans Fachinetus confirmat, ex eo quia ſi
bonæ fidei poſſeſſor teneretur fructus conſumptos
reſtituere eo caſu in quo factus eſſet locupletior,
ſequeretur leges quibus dicitur eum fructus con-
ſumptos lucrari, tunc demum procedere, cum
bonæ fidei poſſeſſor fructus inutiliter conſumpſiſ-
ſet, quod ſanè abſurdum eſſet, cum nemo præſu-
matur iactare ſuum, ob idque non ita leges acci-
piendæ ſunt, vt illum caſum comprehendant, qui
non ita frequenter ſolet euenire. Vnde Diana
17 *parte 3. tractatu 5. reſol. 43.* cum Banez *in ſecunda
ſecunda quæſtione 62. dubio 3. concluſione 4.* Salonio
ibi articulo 63. concluſione 4. & cum Thomiſtis
contra Sanchez *in ſumma tomo 1. lib. 2. cap. 23.
num. 34.* & Hurtado refert, quod conſumens
bona fide res conſumptibiles vſu vnico, non te-
netur ad reſtituendum vero Domino id in quo lo-
cupletior euaſit, ex ea ratione quia verus Domi-
nus non habet ius petendi à latrone ipſas numero
res ſi conſumptæ iam ſint, ſed ſimiles vel eiuſdem
pretij, manentes apud latronem quas reſtituat, cum
non ſit impotens redditus ad reſtitutionem, ergo
recipiens ab illo non tenetur reſtituere, quamuis
locupletior factus ſit, ſed poterit remittere Domi-
num ad latronem, vt ab ipſo recuperet res ſibi furto
ablatas, ipſe verò Diana probabiliorem dicit ſen-
tentiam contrariam in eo qui inuitatus edit bona
fide cibos furtiuos, quia tenetur reſtituere, nimi-
rum id in quo locupletior factus eſt, ſaltim quod
18 domi ſuæ expenſurus erat. Et poſtremam tenendo
ſententiam pro qua faciunt dicta *ſupra num. 1.*
non obſtant fundamenta contrariæ, non primum
de iudicio vniuerſali hæreditaria, quia reſpondeo
in petitione hæreditaria ita conſtituitur, ex eo
quòd fructus percepti augent hæreditatem *dicta l.
item veniunt §. item non ſolum*, verſiculo *fructus ff.
de petitione hæreditatis*, tum etiam quia Senatuſ-
conſulto ita in vniuerſum eſt conſtitutum, vt qui
ex iuſta cauſa exiſtimauit hæreditatem ad ſe perti-
nere, non teneatur niſi quatenus factus ſit locu-
pletior *ex dicta l. item veniunt §. præter hæc*, verſi-
culo *eos autem*, quæ rationes locum non habent
in rei vindicatione, & cæteris particularibus iu-
19 dicijs. Nec ad rem pertinere ſecundum fundamen-
tum de æquitate *ex dicta l. ſi me & Titium*, quia
textus ille loquitur de æquitate, vt pecunia mea
quæ ad te peruenit mihi à te reſtituatur, ſed hic
loquimur de fructibus quos bonæ fidei poſſeſſor
lucretur pro cultura & cura, & alias ob cauſas,
æquum eſt & ſic iuſtam eſſe cauſam hanc, vt
poſſeſſor locupletetur cum aliena iactura, quia
bonam fidem habet & loco Domini penè eſt, *dicta
l. qui ſcit ff. de vſuris*, cum alijs *ſupra* adductis.
20 Nec obſtat vltimum *ex dicta l. item ſi verberatum*
§. 1. quia loquitur de poſſeſſore qui rem & fructus
diſtraxit iudicio pendente, vt patet *ex l. officium
ff. eodem*, itaque ſi bona fide poſſeſſor diſtraxiſſet
rem ante litem inceptam conueniri non poſſet rei
vindicatione, cum nec poſſideat, nec dolo deſie-
rit poſſidere.

21 Ad vltimam quæſtionis partem breuiter dico,
quòd poſſidens beneficium reſeruatum etiam cum
bona fide, non facit fructus ſuos, fit enim contra
intruſum in beneficio condemnatio fructuum, niſi
titulum habeat à Papa, & hoc à die intruſionis.
Mandoſius *conſilio* 34. quamuis aliàs non fiat con-
demnatio niſi à die motæ litis, id eſt à tempore ci-
tationis legitimè executæ. Idem Mandoſius etiam
in ſpolio & remedio *capituli redintegranda*, niſi
conſtet de mala fide, & niſi ſpolium ſit violen-
tum, in quo fit à die intruſionis, & ita tenendum
docet Garcia *de beneficiis*, omnino videndus ad
alia *parte quinta de beneficiis à numero vigeſimo,
& vigeſimo quarto*, qui tradit nonnullas declara-
tiones, & ſuadetur ex iam dictis, & *in capite in
litteris capite conquerente, & alijs hoc titulo.*

Qværtio VII.

An impenſa facta cuſtodiæ cauſa debeat compenſari cum fructibus à mala fidei poſſeſſore perceptis? & an condemnatus rem reſtituere cum fructibus, debeat reſtituere fructus meliorationum, vbi de modo liquidandi fructus, & de diſtinctione fructuum ſtantium & conſumptorum, & à quo tempore habeatur fructuum ratio?

SVMMARIVM.

1 *Compenſari qualiter poſſit impenſa facta cuſtodiæ cauſa cum fructibus perceptis à mala fidei poſſeſſore.*

2 *Reſtituere condemnatus rem cum fructibus, qualiter debeat reſtituere fructus meliorationum, num. ſeq.*

3 *L. cæterum ff. de rei vindicatione, numero quarto.*

5 *Compenſari qualiter poſſint fructus percepti à poſſeſſore bonæ fidei cum fructibus meliorationum.*

6 *Poſſeſſor qui rem meliorauit, an teneatur potius reſtituere fructus quàm qui ſe abſtinuit.*

7 *Diſtributiones quotidianæ reſtitui debent ab eo qui condemnatur ad reſtitutionem fructuum, idem in condemnatione attentatorum, numero octauo.*

9 *Attentans in fructibus condemnatur perceptis & percipiendis, non tantum ad partis inſtantiam, ſed & officio iudicis numero decimo.*

10. *Iudex poteſt condemnare attentantem in expenſis & in fructibus non ſolum à die motæ litis, ſed à die attentati, niſi pauper ſit, & reſtitutio fiet in partibus, numero 11. videbis numero 13. in fine.*

12 *Fructuum liquidatio & probatio ad eorum reſtitutionem qualiter fiat.*

13 *Pretium habens idem eſt ac ſi habeat fructus.*

14 *Fructuum ratio à quo tempore ſit habenda, & de diſtinctione ſtantium & futurorum, & de vindicatione fructuum à mala fidei poſſeſſore,* remiſſiuè.

VT ad primam quæſtionis partem reſpōdeam, 1
aduerto diſſentire inter ſe aliquos Doctores.
Nam Ludouicus Romanus *ſing.* 336. incipit *malæ
fidei poſſeſſor*, ſcribit Bartolum erraſſe *in l. cum quæ-
reretur §. prædijs ff. de legatis 3.* dum ſcripſit malæ
fidei poſſeſſorem expenſas factas cuſtodiæ cauſa
non deducere, & hoc eſſe ait contra caſum
*in l. ſi à Patre vel Domino §. vltimo ff. de peti-
tione hæreditatis iuncta l. ſi ita §. vltimo ff. de-
fundo inſtructo.* Tamen addentes ad Bartolum

& Romanum, dicunt poſſe opiniones conciliari diſtinguendo inter temporalem & perpetuam cuſtodiam, ſed Fachinetus *libro tertio, controuerſiarum cap.* 88. auſus eſt affirmare haud quaquam errasse, & probat ex verbis textus *in dict. l. ſi a patre §. vltimo*, ibi, *fructus intelliguntur deductis impenſis, quæ quærendorum, cogendorum, conſeruandorumque eorum gratia fiunt*, cumque gloſſa *in dicto §. fin.* putat fructus conſeruari, vt in conducendis horreis, ob id Fachinetus putat non conſeruari fructus per cuſtodiam, adducens textum *in l. inſtrumenta ff. de fundo inſtructo*, vbi cum Conſultus doceat, quæ dicantur impenſæ factæ gratia quærendi, gratia cogendi, gratia fructus conſeruandi, quæ ſunt impenſarum ſpecies, de quibus loquitur *dicta l. ſi a patre & in dicta l.* Inſtrumenta conſeruandi intelliguntur *dolia licet defoſſa non ſint vel cuppa*, ideo tenet malè Romano viſum eſſe, vt Bartolus loquutus ſit contra legem, & hoc licet Romanus dicat ex iam relatis verbis *dicta §. fin.* expenſas factas pro cuſtodia pertinere ad conſeruationem fructuum, motus ex aliis etiam verbis, ibi, *nam deſiderant tam villa quàm agri cuſtodiam illic, ne quid vicini aut agri aut fructuum occupent, hic ne quid cæterarum rerum quæ in villa continentur*, quaſi ad conſeruationem fructuum ſpectet cuſtodia per quam fures amouentur. Latè pro Romano faciunt adducta in iam relatis quæſtionibus huius textus, & pro Bartolo facit Rota Romana *viridarij* 28. *Maij* 1590. coram illuſtriſſimo Seraphino, & iterum in vna Bononien. *da formagliariis* 29. *Nouembris* 1604. coram Ludouiſio, & Riccius *collectanea* 1331. verſiculo *ad illud*, vbi adducens regulam quod fructuum appellatione illud ſolum venit, quod ſupereſt deductis impenſis, & ſumptibus, tamen limitat in expenſis litis pro conſeruandis & reparandis rebus, quia non ſunt compenſandæ cum fructibus perceptis.

2 Ad ſecundam quæſtionis partem vt reſpondeas repetes omnia iam dicta hic tam de reſtitutione facienda à poſſeſſore malæ fidei quam bonæ, quibus ſuppoſitis breuiter dico quibuſdam viſum eſſe per textum *in l. cæterum ff. de rei vindicatione*, cogendum non eſſe eum qui rem alienam ab eo poſſeſſam meliorauit ad reſtituendos fructus ex meliorationibus ab eo factis, etiamſi condemnatus ſit rem reſtituere cum fructibus, improbe tamen, Paulus inquit, *deſiderauit petitor fructus æſtimari, qui ex artificio eius percipi potuerunt, quod artificium ſumptibus poſſeſſoris didicit*, ex quibus verbis hanc concluſionem exiſtimant Angelum adnotaſſe, tamen vt manifeſtum fiat adnotationem Angeli perperam fuiſſe intellectam, ſunt diſtinguendi fructus percepti ab his qui percipi potuerunt ex ipſis me-
3 liorationibus. Etenim percepti adhuc ex his meliorationibus proculdubio reſtitui debent in ſpecie dictæ legis *cæterum*, ſecundum gloſſam *ibi*, verſiculo *potuerunt*, cui conſentiunt expreſsè Angelus & Fulgoſius Romanus *ſingulari* 533. Bartolus *in l. ratio §. quod ſi ff. de actionibus empti*, idem probat gloſſa *in l.* quod ſi artificem verbo *compenſari ff. de rei vindicatione*, aliter autem dici de fructibus meliorationum qui percipi potuerunt ex meliorationibus, adhuc vero non ſunt percepti, nam etiam à malæ fidei poſſeſſore non debentur, textus *in dicta l. cæterum*, & hoc ipſum eſſe quod Angelus, Fulgoſius & Romanus ex ea deduxerunt, notanter aduertit & docet Couarruuias *lib. 1. variarum cap.* 8. *num.* 4. in verſiculo *proxima*, & ſic ait,

non rectè vulgò accipi Angeli ſententiam. Et li- 4
cet textus *in dicta l. cæterum*, expreſſim decidat dubium iſtud in meliorationibus, quarum æſtimatio neceſſariò non poſſeſſori ſoluenda per textum *in l. ſin autem*, verſiculo *vltimo ff. eodem titulo*, tamen reſpondit Couarruuias hoc idem eſſe in fructibus, qui percipi potuerunt ex meliorationibus, quarum æſtimatio melioratori ſoluenda eſt, & hoc notari ex ratione Conſulti *in dicta l. cæterum*, ne meliorantis induſtria ei ſit nocitura.

Sed de fructibus perceptis à poſſeſſore bonæ fi- 5
dei ex meliorationibus ante litem conteſtatam receptum eſt apud ſuprema tribunalia, horum fructuum compenſationem admittendam eſſe in hunc ſanè modum, vt ſi æſtimatio meliorationum excedat fructus à poſſeſſore à die poſſeſſionis ex ipſa re perceptos, quod ſupereſt reo ab actore ſoluatur, at ſi fructus exceſſerint meliorationum pretium, hic exceſſus actori à poſſeſſore reddatur habita ratione fructuum poſt litem conteſtatam perceptorum, textus optimus *in l. ſumptus ff. de rei vindicatione*, de quo latè *ſupra*, quem textum ita in praxi interpretari teſtatur Couarruuias *ſupra dicta cap.* 8. *num.* 4. in verſiculo *quid igitur*, vbi dicitur ex hac ratione, quoties de compenſatione ſumptuum & fructus tractatur, venire etiam in hanc computationem fructus perceptos ex meliorationibus.

Quo etiam fieri quidam cenſent, vt ſit peioris 6
conditionis ille qui meliorauit rem, quam qui ab hoc munere & labore ſe abſtinuerit, prior etenim fructus ante litem conteſtatam perceptos & conſumptos bona fide verè reſtituit, poſterior verò eos præcipuos capit; nec reddere tenetur, ſecundum ea quæ traduntur per textum noſtrum, & *in l. ex diuerſa ff. de rei vindicatione*, verum Couarruuias citatus ait, non omnino congruere diſcrimen hoc, cùm prior non reſtituat fructus, ſed imputet in compenſationem ſumptuum quos fecerat rei ipſius melioratione, nec tenetur illos reddere, imò perciperet ſibi qui acquireret eos ſi de ſoluenda meliorationum æſtimatione agere ſuperſediſſet, nam & fructus quos alioquin præcipuos poſſeſſor haberet, nec reddere teneretur omnino compenſatio *ex l. emptor* vbi gloſſa verſiculo *eos ff. de rei vindicatione*, quod verum docet Couarruuias in fructibus perceptis ratione poſſeſſionis & bonæ fidei, ſiquidem ſecus erit in fructibus perceptis à poſſeſſore ratione dominij iuſti & veri, nam hi non ſunt compenſandi iuxta gloſſam, vbi Angelus *in dicta l. emptor*, verſiculo *ſuperfluum*, huic tamen ſolutioni obeſt Afflictis *deciſione* 87. *num.* 7. quem defendit Valaſcus *de iure emphyteutica queſt.* 25. *num.* 26. cuius opinionem dicit Couarruuias in regno Luſitaniæ in hoc etiam regno & Romæ quandoque receptam, ſed Molineus *in conſuetudin. Pariſ. tit.* 1. §. 1. *gloſſa* 5. *num.* 84. ſcribit opinionem Afflictis non poſſe defendi in puncto
iuris, quamuis videri poſſit arbitrio iudicis. Sed ſi 7
dubites, an fructuum condemnatio comprehendat etiam diſtributiones quotidianas, reſpondit Mohedan. *deciſione* 109. Puteus *deciſione* 139. *lib.* 1. comprehendi, verum Verallus *deciſione* 29. *parte* 2. reſpondet negatiuè, quemadmodum etiam reſpondit Rota *deciſione* 38. *de præbendis in antiquis*, & aliquid tangit Boërius *deciſione* 140. quos ſequitur Riccius *dicta collectanea* 1331. in verſiculo *ſed*
quæro. Verum in condemnatione attentantis ve- 8
niunt quotidianæ diſtributiones, quamuis aliàs diſtributiones quotidianæ non dicantur verè fructus.

Digitized by Google

ctus. Caſſiodor. *deciſione* 6. & ſic fieri, vt ſi lis fuerit ſuper Canonicatu, & poſſeſſor condemnetur in fructibus, tenetur etiam ad reſtitutionem diſtributionum quotidianarum. Rota *diuerſ. parte* 2. *deciſione* 259. ſequitur Riccius *collect. deciſione* 330. verſiculo *ſubamplia ſecundo*, & hoc quidquid præſcripſerit Boërius *dicta deciſione* 340.

9 Ex his ſequitur dicendum, quod attentans debet fructus reſtituere, & in eis debet per iudicem condemnari, vt non ſolum veniat condemnandus in fructibus perceptis, verum etiam in illis qui percipi potuerunt. Baldus *in cap. bona in vltimo de appellationibus*, vbi gloſſa in verbo *ſtatus*, Rota *deciſione* 5. *hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum in nouis*, & *deciſione* 36. *de re iudicata in antiquis*. Caſſad. *deciſione* 6. vt lite pendente Riccius *dicta deciſione* 1330. qui hanc concluſionem ampliat, itavt ad euitandam hanc fructuum reſtitutionem non admittatur ad beneficium *cap. Odoardus de ſolutionibus*. Rota *deciſione* 21. *hoc titulo, in antiquis & in deciſione* 30. *de re iudicata in antiquis*, & ex eo probatur, quia doloſo non eſt tale remedium communicandum. Verallus *deciſione* 278. *lib.* 1. Cappella Toloſana *deciſione* 466. & attentantem eſſe in dolo expreſsè tradit Rota *dicta deciſio-*
10 *ne* 5. & Rota *diuerſ. deciſione* 11. *parte* 2. Et ampliatur etiam, vt condemnatio de qua agitur non ſolum fiat ad partis inſtantiam, verum & officio iudicis, quemadmodum poteſt iudex attentantem in expenſis condemnare. Guido Papa *deciſione* 405. Rota *in deciſione* 1. *vt lite pendente in nouis*, imo & eſſe reſtituendos fructus ait Rota *deciſione* 4. *hoc titulo in nouis*, non tantum à die litis moræ, verum & à die attentatorum, & faciunt aliqua iam *ſupra* dicta, quod ampliat iterum Riccius *dicta deciſione* 1330. itavt pro reſtitutione præfatorum fructuum non ſufficiat attentanti facere depoſitum, Mohedan *deciſione* 23. Peregrinus *deciſione* 245. Rota *diuerſ. deciſione* 108. *parte* 3. Verallus *deciſione* 219. *parte* 1. qui ait admitti exceptionem compenſationis contra reſtitutionem fructuum petentem *ibi parte* 2. *deciſione* 114. & taliter prædictam reſtitutionem procedere, ait Achilles de Graſſis *deciſ.* 140. vt procedat, etiamſi in ſententia fuiſſet omiſſum dicere, de his quos percipere potuiſſet attentans.

11 Hæc tamen dicta limitat Riccius *vbi ſupra* dupliciter, primo, vt præfata regula non procedat vbi attentans eſſet pauper, quoniam ſtante paupertate quandoque ſignatura dat commiſſionem, quod fructus & expenſæ reſeruentur in finem litis. Secundò, nam etſi attentans condemnetur in curia ad huiuſmodi fructus reſtituendos, non per hoc eſſet facienda ſolutio eorum in curia, ſed in partibus, ſicut dicimus in ſpolio, quòd condemnatus in fructibus tenetur illorum ſolutionem facere in partibus, vt tradit Puteus *deciſione prima, de ſolutionibus*.

12 Nunc ad vltimum de probanda & liquidanda fructuum perceptione, dico, quod ad hoc vt legitimè fiat fructuum liquidatio, neceſſarium eſt articulare & probare, quod in locis circunſtantibus & conuicinis tot fructus percepti fuerunt, ita Corneus *conſilio* 101. *lib.* 5. item etiam poſſunt liquidari per teſtes quorum vnus probet de vera ſcientia, & alij de publica voce & fama cum iuramento, in ſupplementum, Verallus *deciſione* 31. *parte* 2. & tertiò dicendum eſt, quod vbi difficilis eſt probatio fructuum qui percipi potuerunt, verſatur tamen in illis arbitrium iudicis, Caputaq. *deciſione* 30. *parte* 2. qui *in deciſione* 28. *lib.* 23. docet quòd dicitur percepiſſe fructus illum qui percepit pretium fructuum, quia idem eſt habere 13
pretium fructuum quam habere fructus, docet hæc Riccius *collectanea* 1331. *ad textum in l. fructus ff. ſoluto matrimonio*, qui *dicta deciſione* 1330. in verſiculo *amplia*, ait, quod ſi fructus ab attentante percepti ſunt aliquo modo obſcuri, debet ante omnia parte petente abſolui negotium liquidationis, ita tenet Caputaq. *deciſione* 32. *parte* 2. Rota *diuerſorum deciſione* 352. *parte* 1. & *in deciſione* 712. *parte* 3. & *in deciſione* 48. & 64. *eodem lib.*

Ita etiam vt exactè apprehendas à quo tempore 14
ſit habenda ratio fructuum, videbis quæ docent Doctores *in l. fructus ff. de rei vindicatione*, per quem textum latiſſimè docent & Legiſtæ & Doctores Canoniſtæ *hic per textum noſtrum*, quem ad hoc celebrem vocat Riccius *collectanearum deciſione* 159. vbi ſub verborum compendio congerit plures caſus deciſos, omnino videndus, & qualiter in beneficiis fructuum diuiſio fiat, idem *ibi*, de quo dixi *ſupra in cap. quia de iudiciis quæſt.* 17. & an inſpiciatur tempus litis conteſtatæ in re æſtimanda in bonæ fidei iudiciis? Antonius Faber *de erroribus decade* 84. *errore* 10. & de diſtinctione fructuum ſtantium & conſumptorum & de vindicatione fructuum à malæ fidei poſſeſſore perceptorum *decade* 93. *errore* 2. & 4. & *decade* 92. *errore* 2. vbi de ſolutione in iudiciis bonæ fidei ante condemnationem.

QVÆSTIO VIII.

An qui bona fide accepit pecunias furtiuas, & eum ſuis commiſcuit, teneatur reſtituere eas vero Domino. Et ad quid teneatur dubitans an res ſit ſua, ſeu an teneatur reſtituere plus illud in quo res ab eo empta fuit vendita, vbi de aliis?

SVMMARIVM.

1 *Reſtituere an teneatur Domino ille qui bona fide accepit pecunias & cum ſuis commiſcuit? numero* 2.

3 *Reſtituere an teneatur ille qui rem bona fide emit, & cum bona fide eam alienauit.*

4 *Reſtituere quando teneatur ille qui dubitat an res ſua ſit numero* 5.

7 *Dubitans an res ſit ſua, ſi facta diligentia ſcire non poteſt, quod ſit aliena, ad quam reſtitutionem teneatur.*

8 *Emens rem minori pretio quam poſtea vendidit maiori, an teneatur reſtituere illud plus numero* 9.

10 *L. ſi & rem ff. de petitione hæreditatis numero* 11. 12.

11 *Vendens bona fide rem alienam eodem pretio quo emerat, an teneatur pretium vere Domino reſtituere num.* 12.

13 *Reſtituere non tenetur poſſeſſor bonæ fidei, quando res perit culpa ſua, neque quis dubitat, an factus ſit locupletior.*

14 *Soluere deſinens intra tempus ſuæ obligationis, tenetur ad damnum & ad lucrum quod fecit, ſi ſoluere valuit in toto aut in parte.*

15 *Fructus ex re aliena qualiter acquirat poſſeſſor malæ fidei.*

1 AD primam difficultatis, partem de qua multi per textum *in l. Marcellus §. Pomponius ff. de rei vindicatione & in §. ſi duorum inſtituta de rerum diuiſione*, vbi habetur, quod ſi duorum dominorum materiæ confuſæ fuerint, ita vt diſcerni vel ſeparari nequeant, vtrique vindicationem pro parte ſua competere. Ita Leſſius *lib. 2. de iuſtitia cap. 20. dubio 18. numer.* 157. horum iunum authoritate affirmatiue reſpondet, eo quòd videtur iuri naturali maxime conſentaneum, quia cum certò mihi conſtat rem meam huic eſſe permiſtam, potero vindicare ex illo mixto, quantum de meo ineſt, & probabilem vocat Diana *parte 4. tractatu* 2 4. *Miſcel. Reſ.* 67. vbi dicit non minus eſſe probabilem contrariam ſententiam quam tuetur Vaſquez *opuſculo de reſtitutione cap. 6. §. 2. dubio vltimo.* Sanchez *in ſumma titulo 1. lib. 2. cap. 23. num.* 15. Nauarra *de reſtitutione lib. 3. cap. 4. numer. 216. lib. 4. cap. 1. numer.* 7. facit quod tradit Layman. *in Theologia morali lib. 3. ſectione 5. tractatu 4. cap. 17. §. 7. numer.* 25. vbi de fure qui aureis centum furtiuis equum à Sempronio emit bona fide vendente, ſtatimque aufugit, poſtea comparet Dominus & pretium repetit Sempronio, quæritur, an debeat illud reſtituere, reſpondet quod debet reſtitui, ſi centum aurei furtiui in ſpecie extent, quod ſi conſumpti ſint vel cum propriis commixti, ita vt diſcerni non poſſint, ad nullam reſtitutionem obligari Sempronium, non ratione iniuſtæ acceptionis vel abſumptionis cum bona fide egerit, neque ratione rei acceptæ poſſeſſæ, cum alienos nummos non poſſideat poſtea quam eos vel conſumpſit vel cum propriis miſcendo eorum dominium acquiſiuit, nec etiam locupletior factus fuit, cum pretio iuſto equum vendiderit. Ita ille, & Diana prius dixerat *parte 3. tractatu 5. Miſcel reſ.* 40. cum Sayro *in claui regia lib. 10. tractatu 2. cap. 3. n.* 13. & aliis.

3 Ob idque Nauarrus *in ſumma c. 17. nu.* 8. tenet quod qui rem bona fide emit, & cum bona fide eam vendidit, non tenetur, eam reſtituere, quia non fuit factus locupletior aliena re. Verum in hoc caſu Sotus *de iuſtitia lib. 4. quæſtione 7. articulo* 2. Leſſius *lib. 2. cap. 24. dubio* 5. Diuus Thomas 2. 2. *quæſtione 77. articulo* 2. quos ſequitur Villalobos *in ſumma parte 2. tractatu 11. à numer.* 5. contrariam ſententiam docent, ex eo, nam ſi rem vnam vitioſam alteri dares, ſeu æs pro auro, teneris ad reſtitutionem, quia qui rem vendit vitioſam tenetur ad præſtandam cautionem, imo diſtractus fit, quia contractus non valet, ergo idem in hoc caſu dicendum eſſe, ait Villalobos, per ea quæ tradit *eadem parte 2. tractatu 21. difficultate* 14. licet Nauarrus *ſupra* conſtituat diſcrimen inter poſſeſſorem huius rei, & eum qui rem vitioſam vendidit, & ſic *numer.* 7. concludit Villalobos in caſu iſto teneri emptorem ad rem reſtituendam ipſi venditori ex Leſſio *vbi ſupra*, qui ait, quod ſi poſt venditam à me rem ſciui eam alienam eſſe, non teneor ad certiorandum Dominum, nec emptorem ſi inde mihi damnum contingat, aut nequeam recuperare pretium, cum nec rem poſſideam, nec ſim iniuſtæ acceptionis cauſa, ſecus tamen eſſe ſi nullum detrimentum eſſe paſſurus.

4 Ad ſecundam difficultatis partem de dubitante, an res ſua ſit, dico primò, quod taliter dubitans tenetur facere ſufficientem diligentiam, vt ſciat an res ſua ſit nec ne, quod ſi ea facta adhuc dubitet, non tenetur ad reſtitutionem. Late Villalobos *parte 1. tractatu 1. dif.* 20. Sanchez *de matrimonio lib. 2. diſputatione 41. numer.* 12. Azor *tomo 1. lib. 2. moralium quæſt.* 5. Couarruuias *in regula poſſeſſor parte 2. 7. numer* 4. videbis quæ docet cum aliis multis Diana *parte 1. tractatu 15. difficultate* 11. vbi dicit, quod non ſolum poteſt tuta conſcientia illam retinere, ſed etiam vendere, dummodo emptori hanc conditionem exponat, nec poſtea Domino comparente damnum emptori ſequatur, & quia ratione huius vitij res illa minus valet, quod ſi non admoneat, tenetur damnum illud reſarcire. Tradunt Molina *Tomo 3. de iuſtitia parte 2. quæſt 21. num.* 4 Leſſius *lib. 2. cap. 14. dubio 4. num. 23. & cap. 6. dubio 3. num.* 11. Salon 2. 2. *q.* 62. *articulo 6. contra 4. concluſione* 4. Graſſis *deciſion. aurear. parte 1. lib. 2. cap. 130. num.* 5. verum 5 ſi poſſeſſor bonæ fidei inæqualiter dubitet, & magis inclinet in eam partem, vt res ſit aliena, docent quamplures teneri ad reſtitutionem aliquam proportionabiliter, iuxta inclinationem & propenſionem quam habet. Ita Sanchez *dicto lib. 2. diſputatione 41. num.* 10. Ledeſma *in eodem tractatu q. 45. articulo 1. ad tertium prima ſententia duby.* 2. Banez 2. 2. *q.* 61. *in præambulo ad illam dubio vltimo concluſione* 2. & ita tenere videtur Sayrus *de claui regia lib. 10. tractu 2. cap. 3. num.* 29. Bartolomeus à Sancto Fauſto *in ſpeculo cõfeſ. diſputatione 4. q.* 260. vbi aſſerunt in dubio æquali poſſidentem bona fide non eſſe obligatum ad reſtitutionem. Tamen in caſu de quo loquimur, quando quis 6 incœpit eſſe bonæ fidei poſſeſſor, exiſtimo veriorem eſſe contrariam ſententiam; nam licet vrgentiores rationes ſuperuenerint, quod res aliena ſit, tamẽ quia adhuc dubium ſtat an poſſeſſio ſit certa, hæc præualere debet rationibus partem contrariam inducentibus, ſed non generantibus aſſenſum. Ita tenent Vaſquez *in parte 2. tomo 1. diſputatione 66. articulo 7. numer.* 42. Bonacina *de reſtitutione diſputatione 1. q. 2. puncto 2. numer.* 6. Sanchez ſibi contrarius *in ſumma tomo 1. lib. 1. cap.* 10. tradit Gaſpar Hurtado *de reſtitutione diſputatione 6. difficultate* 1. Diana *parte 1. tractatu 15. Miſcel. Reſ.* 20. quæ ſententia mihi vera videtur, & contraria locum habet, quando dubius cœpit poſſidere titulo emptionis aut alio titulo, quia tunc non datur vera poſſeſſio abſque titulo vero ſeu præſumpto. Ita Angelus verbo *reſtitutio 1. numer.* 3. Molina *tomo 1. de iuſtitia diſputatione 36. & 37. §. verum enim.* Salon. *vbi ſupra q.* 65. Sanchez *dicto l. 2. de matrimonio diſputatione 41. n.* 24. & Villalobos citatus *n. 5. dicta difficultate 20. lib. 1. ſumma*, vbi *numer.* 4. docet, quod qui cœpit bona fide poſſidere, & poſtea dubitat, non poterit ea vti, ſi vſu conſumptibilis eſt & deteriorari queit ante debitam diligentiam. Sanchez *n. 22. ſupra.*

7 Dubium tamen eſt, an qui bona fide poſtea dubitans facta diligentia certo ſcire non potuit rem alienã eſſe, ſi rem vendat, teneatur paratus eſſe, ſi conſtiterit rem furtiuam eſſe ad illam reſtituendam vero Domino? & affirmatiuam ſententiam docent Sayrus *in claui regia lib. 2. tr. 2. c. 4. n.* 29. ex eo Medina *Codice de rebus reſtituendis q. 10 concluſione 3. §. dico* 2. Couarruuias *in dicta regula peccatum parte 2. §. 12. numer.* 4. Salonius 2. 2. *dicta q.* 62. ex eo, nam ſi rem illam haberet, & apud ſe ſeruare vellet, eius animi eſſe oporteret, vt reſtitueret rem Domino vero, ſi conſtiterit cuius ſit, ergo etiam eam vendendo & pretium pro ea accipiendo parati animi eſſe

debet,

Digitized by Google

debet, vt cognito vero Domino pretium rei venditæ Domino reſtituat, cum pretium ſuccedat loco rei. Tamen hæc ſententia non vtique in praxi vera eſt. Nam ſolum eſt admittenda, quando ex pretio vendens locupletior euaſit inſtar aliorum poſſeſſorum bonæ fidei, ex quibus ipſe iam quoque eſt. Docent Sanchez *in decalogo lib. 2. cap. 23. nu. 587.* Diana *parte 1. tractatu 15. circa finem*, legendus Hurtadus *de reſtitutione diſputatione 6. difficulta 3.* qui rationem contrariæ ſententiæ non admittunt, niſi in caſu quo res ipſa vendita non eſſet, vel ſi vendita in eo nimirum in quo factus eſſet locupletior, ſed adhuc ex dictis *ſupra quæſt. 6.* in verſiculo *ad quartam* aliter dicendum eſſe exiſtimo, itaut qui locupletior factus ſit, non teneatur, dum tamen pretium iam ſit bona fide conſumptum, ſecus ſi adhuc duret in eius poteſtate.

8 Ad tertiam quæſtionis partem communiter Doctores per textum *in l. ſi & rem ff. de petitione hæreditatis*, dicunt, quod ſi quis bona fide rem alienam emptam maiori deinde vendidiſſet pretio, teneri ad reſtituendum vero Domino illud plus, in quo locupletior factus eſt. Ita Leſſius *lib. 2. de iuſtitia cap. 21. numer. 134.* Sanchez *in ſumma tomo 1. lib. 2. cap. 23. numer. 28.* Gaſpar Hurtado *de reſtitutione diſputatione 6. difficultate 1.* Quod ſi
9 contrariam velis ſententiam ſequi, negatiuam ſatis probabiliter facies, quia illud plus non eſt fructus rei, ſed induſtriæ illam ementis, & vendentis iuſte alio maiori pretio. Ita Molina *de iuſtitia & iure tomo 3. tractatu 2. diſputatione 72. numer. 10.* qui bene probat in hoc inueniri tantum induſtriæ fructus, & non rei. Diana *parte 3. tractatu 5. mi-*
10 *ſcellanearum.* vbi cum aliis *in reſolutione 41.* Reſpondet ad textum *in dicta l. ſi & rem*, dicens id eſſe ſpeciale in diſtractione hæreditatis, ſeu iuris vniuerſalis, vt pretium ſuccedat loco rei; ſecus autem ſe rem habere in particularibus contractibus, vt docent Doctores *in l. mater Cod. de rei vindicatione* & faciunt quæ dixi *ſupra in dicta quæſt. 6. dicto verſiculo ad quartam* vbi feci diſtinctionem inter particularia & vniuerſalia iudicia. Vnde notabiliter docet Molina contra Sanchez, quem ſequitur Diana *vbi ſupra*, quod fur vendens rem furtiuam, quam poſtea iuſtè minori pretio redemit, non tenetur reſtituere Domino exceſſum illum pretij, ſed ſatisfacit reddendo ei ſuam rem non deterioratam, & fructus ex ea debitos.

Verum ſi vendens bona fide rem alienam eodem
11 pretio quo emerat, an teneatur pretium vero Domino reſtituere, dubium eſt inter Doctores. Negant Molina *de iuſtitia & iure tomo 3. tractatu 2. diſputione 721. numer. 6. 7. & 8.* Leſſius *lib. 2. cap. 14. dubio 5. numer. 29.* Pinellus *parte 1. lib. 2. q. 3. numer. 2. parte 2. lib. 9. quæſt. 18. ſectione 1. nu. 9.* Sotus *de iuſtitia lib. 4. quæſt. 7. articulo 2.* Gaſpar Hurtado *de reſtitutione diſputatione 6. difficultate 1.* & alij ex eo, nam ſic vendens nil tenetur Domino; reddere ratione iniuſtæ acceptionis, cum totum bona fide factum ſit, nec ratione rei acceptæ, cum iam diſtraxerit. Alij autem Doctores affirmatiue
12 reſpondent, ex eo quia pretium ſuccedit loco rei. Ita Bañez & Aragon *in ſecunda ſecundæ diui Thomæ quæſt. 62. articulo 6. dubio 1.* Sayrus *in claui regia lib. 10. tractatu 2. cap. 2. numer. 3.* Vaſquez *in parte 1. quæſt. 96 articulo 5. diſputatione 172. cap. 1. numer. 4.* & alij *ex dicta l. ſi rem ff. de petitione hæreditatis*, ob idque dicunt hoc pretium eſſe alienum, ſicut & rem ipſam, & teneri ad reſtitutionem ratione rei acceptæ, vti rem alienam haberet apud ſe. Hæc eſt ſatis probabilis ſententia, vt tenet Diana *Reſol. 42. dicta parte 3.* qui contrariam amplectendo doctrinam reſpondet ad fundamentum huius vltimæ ſententiæ, non eſſe vniuerſaliter verum, pretium ſuccedere loco rei, nam id ſolum habet locum in iudiciis vniuerſalibus, cuiuſmodi ſunt, hæreditas, fideicommiſſum & dos. &c. & docet gloſſa *in dicta l. ſi rem & pretium* verbo *quia poteſt*, & *ibi* Bartolus *in fine*, & omnes ſcribentes.
Infertur ex dictis, quod ſi res à te bona fide poſſeſſa 13
periit culpa tua, non teneris ad reſtitutionem vllam, quia bona fides te ſaluum facit, idemque eſſe de illo qui bona fide litem aduerſus aliquem iniuſte mouet, nec tenebitur ad reſtitutionem ille, qui facta diligentia adhuc dubitat, num factus ſit locupletior cum re aliena, videndi Rebellus *de iuſtitia 1. parte lib. 2. quæſt. 4. numer. 13.* Ledeſma *2. tomo parte 4. quæſt. 18. articula 6. col. penultima.* Villalobos *in ſumma parte 2. tractatu 11. difficultate 11. num. 3.* vbi ad alios caſus de dubitante videbis *ſupra* iam relatos, & cum aliis adductis per eos.

Vnum tamen notabis ſecundum formam tex- 14
tus noſtri, & dicta *ſupra quæſt. 1.* quod qui non ſoluit iuxta tempus ſuæ obligationis, tenetur non ſolum ad ſolutionem debitæ pecuniæ, ſed etiam ad damnum, quod creditori fecit, & ad lucrum quod ab eo abſtulit propter dilatam ſolutionem, iuxta doctrinam diui Thomæ *2. 2. quæſt. 62. articulo 4.* quod intelligendum eſt de eo qui poteſt ſoluere in totum aut in parte proportionabiliter, ſecus de eo qui omnino ſoluere non valuit explicant Villalobos *ſupra dicta difficultate 11. à numer. 11.* cum Aragon & Salonio *ſuper diuum Thomam dicta q. 62.* Et qui fructus ex re aliena acquirant Oſualdus *ad Donellum lib. 4. cap. 25. littera h.* Gutierrez
liq. 1. cap. fin. ad alias Valaſcus *de priuilegiis pauperum quæſt. 17. & quæſt. 41.* Couarruuias *in regula peccatum* per totam & ibi parte 2. §. 6. & parte 3. igitur dicendum eſt quod poſſeſſor malæ fidei lucratur ſumptus neceſſarios factos in re à ſe poſſeſſa, taliter vt ſi fructus collegit, poteſt deducere quidquid præcisè conſumpſit in recollectione eorum, itaque ſi domus corrueiat, & aliquid in eius reparatione conſumpſit, id omne deducet; imo & in foro animæ poterit meliorамenta à ſe facta deducere. Ita bene proſequitur Couarruuias *ſupra dicta 2. parte §. 6. à numer. 3.* omnino videndus, vbi addit poſſe etiam deducere quemcumque ornatum à ſe poſitum in opere, dum tamen ædificium non reciperet damnum in ſe. Sequitur Villalobos *in ſumma parte 2. tractatu 11. difficultate 12. numer. 7.* vbi dicit aliud dicendum in foro exteriori. Et videbis *ſupra* in aliis quæſtionibus, & *in quæſt. 2.* late & *quæſt. 5.*

AD TEXT. IN CAP. Olim XII. hoc tit. de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSVM.

Textus iſte plura tangit, vt ad quæſtionem 1
principalem, de vi propulſanda, accedat, nam in textu ibi, *Epiſcopus Tridonen poſſeſſiones quaſdam humilitatis ſub ea conditione conceſſit, quod nomine Tridonen. Epiſcopi oratorium ibidem & hoſpitale conſtituerent,*

*conſtituerent & tres ſolidos cenſuales Tridonenſ. Epi-
ſcopo annis ſingulis exhiberent, à quo etiam perſo-
na qua loca præficeret eidem inueſtituram perciperet,
& poſſe & aliis fratribus inferioribus ei & ſucceſſori-
bus inferioribus obedientiam faceret manualem.* Ex
quibus verbis poteris applicare nonnulla, quæ
dicuntur ad titulum *de rebus Eccleſiæ alienandis,
vel non.* & in titulo *de his quæ fiunt à prælato ſine
conſenſu Capituli.* & dicta ad titulum *de Eccleſiis
ædificandis,* & ad titulum *de cenſibus & in dicto
verſiculo à quo.* applicabis nonnulla quæ dicuntur
de cappellano & aliis perſonis ad nutum amobili-
bus ad titulũ *de inſtitutionibus & de iurepatronatus*
& *in cap. 5. de reſtitutione ſpoliatorum queſt. 1. num.*
2 1. & 2. de quo aliqua *in cap. in litteris* Et *in di-
cto* verſiculo *pro ſe & aliis fratribus*, qualiter alio-
rum nomine quis de communitate promittat obe-
dientiam, videbis ad titulum *de regularibus & de*
3 *voto & voti redemptione.* Et ibi, *Epiſcopo ſibi loci
dominium nihilominus retinente,* & ibi, *domum eidem
magiſtro traditam ſub conditione* fuiſſe, ex his ver-
bis probatur, non amittere poſſeſſionem, qui ſub
conditione recedit, ac per conſequens ſpoliatum
non dici, quia non recedit. Barboſa *hic numer.* 7.
Azeuedus per textum *ibi.* & *in lege 1. n. 4. titulo. 13.
lib. 9. recopilat.*

4 Et ibi, *vim vi duxeris repellendam, qualiter poſ-
ſumus vim vi repellere.* videbis dicta *infra in cap. 2.
de homicidio*, vbi latiſſime & ibi, *ſi defendendo uos
veſtrum in offenſam ipſius vel domus militia templi
modum forſitan exceſſiſtis.* & *in dicto cap.* 2. dico
de pœna vim vi repellentis non obſeruando mo-
deramen inculpatæ tutelæ, & modum defenſionis
legitimæ excedendo.

Qvæstio I.

*An dominus poſſit repellere vi à poſſeſſione il-
lum qui eo ignorante ingreſſus eſt poſſeſſio-
nem, ita vt contra Dominum non competat
interdictum poſſeſſorium.*

SVMMARIVM.

1 *Vim vi repellere licet ob neceſſariam defenſionem, non ex interuallo, ſed incontinenti numer. 5. 6. & 7.*

2 *L. 1. & totus titulus codice vt nemini liceat ſine iudicis authoritate n. 15.*

3 *Creditor Dominus & alij authoritate propria nequeunt ſine iudice rem propriam ab alio poſſeſſam capere n. 4. & ſequentibus & in 15.*

4 *Peccat qui ſibi priuato occupat contra communem iuſtitiam & Reipublicæ ordinem propriæ rei iudicium.*

5 *Dominus quit in continenti repellere violentum poſſeſſorem numeris ſequentibus.*

6 *Incontinenti ſe defendere quomodo accipiatur numer. 7. 8. 9.*

8 *Expulſus à poſſeſſione per Regem, ducem, ſeu principem, poteſt etiam poſt decennium eam propria authoritate recuperare.*

9 *Iniuriam propulſare quo tempore liceat ipſi iniuriato authoritate propria.*

10 *Poſſeſſor quando ab ingreſſo poſſit propria authoritate rem auferre.*

11 *Auferre poſſum propria authoritate quod factum eſt in re mea.*

12 *Poſſeſſor habet ius reſiſtendi authoritate propria, & intrandi poſſeſſionem ab alio ſimpliciter & nude detentam & n. 14.*

13 *Vim committit qui ingreſſus poſſeſſionem, non admittit poſſeſſorem.*

14 *Colonus vel inquilinus interuertens Domino poſſeſſionem, & recuſans reſtituere poteſt expelli authoritate propria.*

15 *L. ſi alius §. belliſſime ff. quod vi aut clam.*

16 *L. 1. Codice ſi mancipium ita veneat, ne proſtituatur.*

17 *Poſſeſſor qui expulit detentatorem, ſi timet ne iterum inquietetur, poteſt implorare officium iudicis.*

Vim vi repelli poſſe, docent communiter Do- 1
ctores, per textum noſtrum ibi, *vim vi duxeris
repellendam*, & legiſtæ *in l. 3. §. cum arietes ff. ſi
quadrupes pauperiem feciſſe dicatur l. vt vim ff. de
iuſtitia & iure.* quod intelligendum venit, quando
vis vi repellitur ob neceſſariam defenſionem ſui
corporis, & cum moderamine inculpatæ tutelæ.
Barboſa cum aliis *hic numer.* 5. de quo videbis quæ
late dico *infra ad textum in cap. interfeciſti* 2. vbi
Doctores canoniſtæ *de homicidio.* quo ſuppoſito,
difficultatem aduerſus textum noſtrum facit tex- 2
tus *in l. 2. & totus titulus Codice vt nemini liceat
ſine iudicis authoritate,* quo probatur iura abhorre- 3
re quem quid propria authoritate exercere. Et ſic
fieri, vt nequeat creditor propria authoritate ac
furtiue rem à ſuo debitore capere, etiam ſi pro
illius recuperatione habeat difficilem aditum. Io-
ſoph. Ludouicus *in deciſione Lucen.* 1. 7. nec poſſe
Dominum directum ob non ſolutum canonem
per triennium expellere emphyteutam ſua propria
authoritate. Afflictis *in deciſione* 97. eſt etiam vi-
dendus ad alios caſus ipſe *deciſione* 301. & 326.
& ſic nec poſſe Dominum directum authoritate
propria poſſeſſionem rei emphyteuticæ capere ob
deteriorationem. Maſtrillus *in deciſione* 193. quod
notabis ad limitationem gloſſæ *in l.* 2. verbo *repel-
lere Codice de iure emphyteutico.* & ratio eſt, quia
requiritur declaratoria iudicis ad effectum exe-
quendi commiſſum, vt emphyteuta remoueatur à
poſſeſſione, Guido Papa *in deciſione* 107. nec etiam
conductor in caſibus quibus poteſt expelli per lo-
catorem expelletur, niſi ex authoritate magi-
ſtratus, & non propria authoritate. Faber *in deci-
ſione 11. Codice locati,* quam notat Riccius viden-
dus *ad ampliationem l. ade codice locati in collectanea
deciſione* 581. vbi congerit alios caſus.

Quare communiter docent Doctores in textu 4
noſtro acceptionem rei propriæ ab alio iniuſte oc-
cupatæ non poſſe licite fieri, vbi adſit iudicis co-
pia, ſitque facultas eam repetendi coram eo ſerua-
to iuris ordine, peccat enim qui ſibi priuato vſur-
pat contra communem iuſtitiam & Reipublicæ
ordinem propriæ rei iudicium. Theologi cum Di-
uo Thoma 2. 2. *queſt. 66. articulo* 5. nec me fallit
Alexander, qui *conſilio* 135. *lib.* 1. ex Paulo Ca-
ſtrenſi *conſilio* 390. *volumine* 1. adnotat poſſe quẽ-
piam etiam data iudicis copia propria authoritate
ſurripere rem propriam ab alio iniuſtè poſſeſſam,
quia nec hoc Alexandro placet, nec ex Paulo Ca-
ſtrenſi expreſſim colligitur, & præterea communi
opinioni contrarium eſt, vt docet Couaruuias *lib.
1. variarum cap. 2. numer. 14.* in verſiculo *primum,*
vbi *in verſiculo ſequenti* docet cum Diuo Thoma
ſupra dicto articulo 3. ad tertium, minime licitam
eſſe

eſſe hanc propriæ rei occupationem, cum alteri
violentiæ & iniuriæ nequaquam participi ex hoc
damnum ſequitur, vt puta vxori vel famulo vel
depoſitario ipſius poſſidentis tenetur, qui rem
propriam occultè accipit ſatisfacere his, vt no-
tant Doctores *infra* referendi indéque non pla-
cet, quod Florianus ſcribit *in l. ſeruus col. 2. ff. ad
legem aquiliam*, dicens poſſe Dominum alicuius
rei cum aliter eam aſſequi non valeat ab iniquo
poſſeſſore ipſam rem propria authoritate capere,
etiamſi ex hoc ſequatur mors ipſius iniuſti deten-
tatoris, tradit ipſe Couarruuias *ſupra in verſiculo 5.*
de quo dicam *in dicto cap. 2. de homicidio, vbi quid
tenendum ſit.*

5 Sed cum iam *ſupra* dixerim, licere Domino in-
continenti repellere violentum poſſeſſorem rei
ſuæ per textum noſtrum, & per textum *in l. 3.
§. cum igitur ff. de vi & vi armata*, cuius verba
ſunt, *cum igitur qui cum armis venit poſſumus armis
repellere, ſed hoc confeſtim non ex interuallo, dum-
modo ſciamus non ſolum reſiſtere permiſſum ne deii-
ciatur, ſed etſi deiectus quis fuerit eundem deiicere
non ex interuallo ſed incontinenti*; quem textum ad
hoc notant *ibi*, gloſſa ordinaria. Bartolus, Ange-
lus, & communiter Doctores, & probat textus *in
l. 1. §. vim vi eodem titulo*, & textus *in l. 1. Codice*
6 *vnde vi.* Sed hoc intelligitur, dum fiat inconti-
nenti non ex interuallo, quando recuperat ſuam
poſſeſſionem, & quamprimum poteſt antequam
ad actus extraneos diuertat, ita gloſſa ordinaria *in
dicto §. cum igitur*, argumento textus *in l. continuus
in principio ff. de verborum obligationibus*, textus *in
l. duas §. 1. ff. de duobus reis l. quod ait §. quod ait ff.
de adulter. & in l. heredes palam §. fin. ff. de teſta-*
7 *mentis.* Tamen propriùs & clariùs dices, quod in
materia noſtra *incontinenti* dicitur arbitrio boni
viri, ſecundum quod commodè fieri poteſt, at-
tenta qualitate eius qui vi deiectus eſt, & rei ex
qua fuit expulſus, & eius qui vim commiſit, ita
Bartolus *in dicto §. cum igitur*, & *ibi*, notat Ange-
lus, qui valdè commendat. Petrus *in l. 1. Codice
vnde vi collectanea 1. poſt principium.* Cinus *ibi col.
penultima.* Iacobus Butrius *col. fin.* Faber *ſecunda
col.* Salicetus *col. 1. num. 4.* & melius *2. col. num. 10.*
Aretinus *in l. 1. §. qui præſens ff. de verborum obliga-
tionibus col. 2 in fine.*

8 Et ſic infero, quod ſi Rex, Princeps, vel Dux,
per vim expellat poſſeſſorem de aliquo caſtro, ter-
ritorio vel loco ſuo licitum eſt ei quandocumque
propria authoritate recuperare, etiam poſt decen-
nium, quod dictum fuit originale & famoſum Hu-
gotionis *in cap. ius naturale 1. diſtinctione, in gloſ-
ſa ſua antiqua*, commendat & ſequitur Baldus *in
l. fin. Codice de his qui à non Domino manu*, Sequitur
& reputat mirabile Imola *in l. 1. §. qui præſens ff. de
verborum obligationibus col. 1. num. 2.* Angelus &
Aretinus *in §. quadrupli inſtituta de actionibus c.* 8.
num. 29, tenet & commendat valdè Iaſon *in l. clam
poſſideas §. qui ad nundinas col. 1. num. 36. ff. de ac-
quirenda poſſeſſione.* Romanus *in l. ſi de eo §. ſi fortè
eodem titulo col. 2.* Montaldus *in l. 1. titulo 12. lib. 2.
fori.* Antonius Gomez *in l. 45. Tauri num. 190.* vbi
ait hoc in tantum verum eſſe, quod expulſus po-
teſt ſuam poſſeſſionem recuperare incontinenti,
itavt nullam videatur amiſiſſe poſſeſſionem, ſed
ſemper retinere ſaltem ciuilem in animo, quia ſe-
quuta recuperatione incontinenti, præſumitur
ſemper habuiſſe animum poſſidendi.

9 Eſt igitur aduertendum, quod ſuperior conclu-
ſio procedit, & habet locum quando propulſatur
realis iniuria, ſecus verò quando propulſatur in-
iuria perſonalis, quia ſi offenſus ab alio vult ſe
defendere in ipſo actu & crimine flagranti, non
poterit poſt iniuriam ſibi factam propulſare, &
vindictam ſumere vt probat textus notabilis *in l.
quod ait lex ff. de adulteriis*, vbi dicitur, quod li-
cet pater poſſit filiam & adulterum interficere, de-
bet intelligi, quando eos deprehendit in ipſo cri-
mine. Bartolus *in dicta l. 3. §. cum igitur ff. de vi &
vi armata*, licet corruptè alleget illam legem, &
ibi Angelus Deperus, Baldus *in l. petens Codice de
pactis num. 49. col. penultima.* Bartolus *in dicta l. 1.
Codice vnde vi num. 9.* & *ibi*, Cinus, Albericus,
Faber, Salicetus, & communis Doctorum, Faber
*in §. ius gentium inſtituta de iure naturali gentium
& ciuili num. 3. collectanea 2.* Antonius Gomez *in
dicta l. 45. Tauri num. 191.* vide dicenda *in dicto
cap. 2. de homicidio & in cap. ſi vero 3. de ſententia
excommunicationis*, & de probatione incontinenti
facienda *cap. ſequenti quæſtione prima, num. quinto,
& ſexto.*

Quo fit, vt ſi poſſeſſio rei omnino non vacat, 10
ſed quis habet vtramque poſſeſſionem, licet non
ſit in re, ſed propè, vel ſaltim habeat ciuilem in
abſentia, quo caſu per apprehenſionem vel occu-
pationem alterius, non priuatur poſſeſſor ſua poſ-
ſeſſiona ciuili & naturali vel ciuili tantum, quod
contingit in re immobili, vt *in l. clam poſſidere §.
qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione*, & no-
tatur per gloſſam & Doctores *in l. 1. ff. eodem*; tunc
poterit poſſeſſor ab illo ingreſſo propria authori-
tate rem auferre, & ita procedit, & debet intelligi
gloſſa *in l. 1. §. interdictum autem ff. vti poſſidetis*,
notabiliter Bartolus *ibi*, & cum hac doctrina tran-
ſit *ibi*, Angelus Perus, & in expreſſo tenet Paulus
*in dicta l. clam poſſidere §. qui ad nundinas 2. columna
poſt principium*, & melius & ſingularius *ibi* Roma-
nus *col. 2.* licet dicat tutius & ſanctius eſſe, quod
dirigeretur via iuſtitiæ, propter rixas & ſcandala
euitanda, & hanc Bartoli doctrinam tenet *ibi* Ia-
ſon *in dicto §. qui ad nundinas 4. columna*, & poſt
Innocentium *hic col. 2. num. 10.* tenet ſingulariter
Angelus *in dicto §. quadrupli inſtituta de actionibus
col. penultima in medio*, tenet & dicit communem
Alexander *in l. quemadmodum ff. de acquirenda poſ-
ſeſſione, num. 3.*

Deinde pro noſtro textu faciunt ſequentia. Pri- 11
mò, quia ſi aliquid fiat in re mea à me poſſeſſa,
per quod mea poſſeſſio inquietatur, poſſum pro-
pria authoritate auferre, licet non poſſim tollere
illud quod ſupra rem meam pendet, ſi illam non
tangit, textus eſt notabilis *in l. quemadmodum §. ſi
protectum*, verſiculo *aliud eſt dicendum ff. ad legem
aquiliam*, tenent *ibi* Odofredus, Bartolus, Albe-
ricus, Baldus & Florianus & addit Baldus dicendo,
iſtud eſſe maximum poſſeſſionis commodum. Quia
poſſeſſor habet ius reſiſtendi authoritate propria,
& reputat mirabilem Florianus ad idem eſt textus
in l. fin. §. ſi ad Ianuam ff. quod vi aut clam, vbi
Bartolus & Albericus, & ante eos Oldradus, quem
refert Albericus. Secundò facit, quia quando quis
eſt in nuda & ſimplici detentione rei poteſt verus
poſſeſſor eum propria authoritate expellere, &
ſuam poſſeſſionem intrare, quia in hoc non delin-
quit, ſed ſuam poſſeſſionem defendit, textus eſt
valde notabilis in iura *in l. ſi ſeruus in fine Codice
quod cum eo*, vbi ſi ſeruus ſine voluntate & con-
ſenſu Domini conceſſit alicui facultatem habi-
tandi domum Domini ſui nullum ius quæritur
habitanti, ſed poteſt Dominus propria authoritate
ingredi,

Digitized by Google

ingredi, & occupare domum ſuam libere & impune. Et ex eo textu infert Bartolus *ibi in 2. lectura, quod colonus vel inquilinus qui habet rem conductam ab aliquo tertio ſine mandato Domini poteſt per ipſum Dominum expelli propria authoritate*. & ſequuntur cæteri Doctores *ibi* & per illum textum tenet Bartolus *in l. 1. §. nunciatio ff. noui operis nunciatione numer. 2. columna 2.* & *ibi* notabiliter Alexander *col. 5. n. 12.* Iaſon *ibi n. 2.*

13 Tertio probatur, ea nempe ratione, quia ſi ille qui ingreſſus eſt alterius rem non admittit poſſeſſorem, eo ipſo committit vim, vt *in dicta l. clam poſſidere §. qui ad nundinas in fine ff. de acquirenda poſſeſſione*, & ſic poſſeſſor licitè eam repellere & propulſare poteſt, *dicta l. vt vim ff. de iuſtitia & iure l. 1. §. eum qui* verſiculo *vim vi ff. de vi, & vi armata dicta l. 3. §. cum igitur eodem titulo l. 1. Codice vnde vi l. ſcientiam §. qui cum aliter ff. ad legem aquiliam l. ſi plagis §. 1. eodem titulo.* facit gloſſa, Bartolus, & communis opinio *in l. cum fundum ff.*

14 *de vi & vi armata.* vbi ſi colonus vel inquilinus interuertit poſſeſſionem Domino, & recuſat rem reſtituere, poteſt expelli authoritate propria, imo quod magis, licet poſſeſſor habeat poſſeſſionem quæſitam per clauſulam conſtituti vel alium actum factum, poteſt à detentatore propria authoritate rem auferre, ſi recuſet eam reſtituere, gloſſa notabilis *in l. cum creditor ff. de furtis*, quam *ibi* ad hoc notat, & commendat Angelus de Peru, & communiter Doctores, & notat etiam Salicetus *in l. creditores Codice de pignoribus columna 4. numer. 12. & in l. in poſſeſſionem Codice ad legem Iuliam de vi*, ita Gomezius *in dicta l. 45. Tauri numer. 198. poſt medium*, in verſiculo *tamen* docet in puncto iuris verius eſſe, vt poſſit Dominus ſeu vetus poſſeſſor propria authoritate res ablatas auferre, & apprehendere, dum tamen ſine offenſa alicuius perſonæ faciat, modo ille tertius detentator recuſet reſtituere modo non.

15 Nec aduerſus noſtrum textum faciunt *ſupra in principio* adducta, quia ſatis apertè intelliguntur ex diſtinctionibus pro noſtra cõcluſione iactis, nec obſtat textus *in l. ſi alius §. belliſſime ff. quod vi aut clam*, vbi diſponitur, quod ædificium factum ab alio clam in fundo meo non poſſum tollere & deſtruere propria authoritate, niſi ex magna cauſa, & ſupplet & declarat *ibi* gloſſa, Bartolus & alij Doctores, ſcilicet quando non eſſet iudicis copia, vel quando eſſet periculum quod ex mora vel dilatione res occupatæ deteriorarẽtur, vel Dominus & poſſeſſor pateretur graue damnum dilatione, vti illum textum ad hoc conſiderauit Aretinus *in dicto §. qui ad nundinas 4. columna*, dicens quod fortiſſime vrget. Sed reſpondeo, textum illum intelligi quando Dominus non poſſidebat rem vel locum, in quo ædificium factum erat, nam tunc licet in eius præiudicium ſit factum, non poteſt propria authoritate tollere, niſi ex magna vel neceſſaria cauſa, quæ conſideratur in exemplis gloſſæ, Bartolus & Doctores *ibi*, tamen ſi dominus poſſidebat rem vel ſolum, bene poterit propria authoritate tenet Albericus *in dicto §. belliſſime*, vbi Angelus de Perus poſt antiquos, Iaſon *in dicta l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione nu. 4. col. 5.*

16 Non vrget textus *in l. 1. Codice ſi mancipium ita veneat ne proſtituatur*, quo cauetur, quod ſi ex pacto vel qualitate actus comperit alicui ius apprehendendi rem propria authoritate, non poteſt eo vti ſine cognitione iudiciali, & liquidato prius iure eius & per iudicem declarato, vti ad hoc notant & commendant *ibi* Bartolus & Angelus de Perus. Tamen reſpondeo, quod *ibi* ille qui volebat rem propria authoritate auferre ex pacto, non erat effectus poſſeſſor, vnde non poteſt propria authoritate ſine iudice apprehendere, ſed quando eſſet poſſeſſor licet ſolum ciuilis bene poſſet. Ita Baldus *ibi in fine*, ſequitur Antonius Gomez *in dicta l. 45. Tauri dicto numero 198.* in verſiculo *tertio facit*, in verſiculo *tertio non obſtat circa finem.*

Ita noſtri textus ratio, & aliorum vera eſt, quod ſi poſſeſſor qui expulit detentatorem propria authoritate, timeat ne expulſus redeat, & eum inquietet, poterit ſuper hoc implorare protectionem & officium iudicis, vt in poſſeſſione defendatur, & ad hoc conſiderant Doctores textum *in dicta l. ſi ſeruus Codice quod cum eo*, & *ibi* Iacobus de Arenis, Cinus, Baldus, Angelus & Salicetus, & facit textus *in l. ſi ſuper poſſeſſione Codice de tranſactionibus in verſiculo finali*, cuius verba ſunt, *cuius rei gratia vir clariſſimus præſes prouinciæ interpellatus vim fieri prohibebit*, notat *ibi* Baldus Paulus, Salicetus, Alexander, & Iaſon, & facit textus *in l. ſed inter te ff. de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum*, & *ibi* Bartolus, & Doctores ordinarij, bonus textus *in l. finali in principio ff. quod metus cauſa*, vbi notant Bartolus Baldus Angelus & Doctores, facit etiam textus *in l. 1. & per totum ff. ne vis fiat ei*, & textus ſingularis *in l. ſi pater Codice qui bon. poſſeſ.* vbi ille qui pro debito alterius timet grauari, poteſt officium iudicis implorare, vt iudex inhibeat, ne fiat, quem ad hoc ſumme notat, & dicit non alibi Baldus *ibi*, notat, & commendat Iaſon *in l. ſi ſuper poſſeſſione Codice de tranſactionibus num. 6. col. 2.* 17

QVÆSTIO II.

An poſſim cum armis à me ereptam poſſeſſionem recuperare & qualiter puniatur ius cum armis dicens. Et an Dominus rei propria authoritate auferens rem faciat interrumpi poſſeſſionem & quid de occupante poſſeſſionem vacuam & an teſtator facere poſſit, vt propria authoritate legatarius conſequatur legatum?

SVMMARIVM.

1 *Recuperare poſſum cum armis poſſeſſionem vi ereptam à me, declaratur n. 7.*
2 *Reſcindi queunt de facto quæ de facto fiunt.*
3 *Armis ius dicens innodatur diuerſis cenſuris, & pœnis n. 4. 5. & 6.*
4 *Congregationes armatorum hominum facientes tenentur lege Iulia de vi publica.*
5 *Ciues vnius factionis, alterius factionis ciues non debent è patria eiicere.*
8 *Cap. 2. de ordine cognitionum.*
9 *Armatam vim committentes qualiter de iure ciuili puniantur.*
10 *Occupans propria authoritate rem, ſi Dominus eſt amittit dominium, ſi non, tantundem reſtituet.*
11 *Interrumpi vſucapionem, an faciat Dominus, qui propria authoritate rem ſuam aufert, num. 12. 13. 14.*

16 *Vacantem*

Digitized by Google

16 *Vacaatom à principio rem qui apprebeadit poſt longum tempus, cenſetur in bona fido eſſe numero* 17.

17 *L. Cenſus ff. de vſucapionibus.*

18 *Dominus propria authoritate nequit aaferre rem qua vacabat, ab ee qui eam occupanit.*

19 *Legatarins & doaatarius nequeunt propria authoritate capere rem ſibi legatam aut donatam, niſi cum permiſſiono dantis numer.* 20. 22. 23. 24.

20 *L. non dubium Codice de legatis.*

21 *Contrahentes poſſunt inire pactum, vt quis authoritate propria ingrediatur rem. Et index dare ſimilem facultatem.*

22 *Teſtator poteſt facere, vt legatum accipiatur recta via à legatario.*

25 *Legatarius occupans legatum ante aditam hareditatem vel poſt ante apprebenſam poſſeſſionem, neu admittit legatum.*

1 AD primam difficultatis partem credo affirmatiue reſpondendum, ſuppoſita doctrina de qua *quaſt. prima*, ſed dubium eſt, an hoc procedat quando qui vim intulit, paratus erat ſatiſdate de reſtituenda poſſeſſione, & gloſſa verbo *moderatione in l. 1. Codice vnde vi*, quam communiter dicit ſequi Salicetus *ibi col. 3. ad medium*, docet quod teneor ſtare tali ſatiſdationi. Verum pro contraria ſententia facit, nam ea quæ de facto fiunt debent de facto reſcindi *leg. minor ff. de euictionibus*, iuxta textum *in l. 3. paragraph. cum igitur ff. de vi armata.* Baldus *in l. tale pactum paragraph. qui prouocauit quaſt. decima ff. de pactis.* Abbas *in cap. quia Clerici numero quarto de iure patronatus* Hypolitus *conſilio 37. numero vndecimo, & in ſingulari* 195. & ita hanc doctrinam ſequuntur Albericus *in dicta l. 1. Codice vnde vi num.* 10. *nono*, & Fulgoſius *numero nono* quæ mihi ſatis probatur ex dictis *queſtione pracedenti.* tradit Ceuallos *communes contra quaſtione ſexcentoſima quinquageſimaquarta.*

2 Ad ſecundam difficultatis partem dico, quod ille qui 31. cum armis ius dicit innodatur cenſuris, de quibus cauetur in conſtitutione Ioannis XXII. anno 1321. incipiente *ad has*, quam refert & explicat Scortia *in conſtitutione ſanctorum*
4 *Pontificum epitome 21. Theorema 6162. & 63.* Vbi docet, quod facientes armatorum hominum vniones ſeu congregationes, tenentur iure ciuili *lege iulia de vi publica paragraph. item lex iulia inſtituta de publicis iudiciis l. 3. paragraph. eadem lego l. qui ades ff. ad legem iuliam maieſtatis l. vnica*
5 *Codice vt armorum vſus.* Et *ibidem* gloſſa *lib.* 11. quare cum adeſſent infeliciſſima tempora, quibus Italia in Quelfas & Gibellinas factiones erat diuiſa, ita vt ſublato legum timore quiſque ſibi ius dicere præſumeret, cum tamen nemo in propria cauſa ſit bonus iudex, & ſit contra naturalem legem, vt in propria cauſa quis de alio ſumat pœnas. *l. 1. Codice nequis in ſua cauſa ius dicat l. ſi quis intantam Codice vnde vi & l. extat Codice vnde vi.* Et ciues vnius factionis alterius factionis ciues patria eiicerent, omniaque hoſtilitatis ſigna ederent ſibi inuicem, vt videre eſt apud Neuizanum *in ſylua nuptiali lib. 4. nu.* 134. Alciatum *lib. 1 parerg. cap.* 12. Decianum *tomo 2. criminalium lib. 7. cap. 7. numero vndecimo.* Baldum *in leg. prima 2. numero decimo quarto ff. de origine iuris*, Boerium *in tractatu de ſeditioſis in principio numero decimo.* Caccialupum *in l. omnes populi numero decimo tertio ff. de iuſtitia & iure*, ideo ad horum temeritatem & audaciam refrenandum, prudenter à Pontifice ſancitum eſt, vt ſibi ita ius dicentes innodarentur excommunicatione. Et cenſuris, quæ ipſo facto imponuntur, vt conſtat ex paragraph. *dicta conſtitutionis* ibi, *delinquentes in hoc poſt quàm ad eorum notitiam hac peruenerint, vel per eos ſteterit ne peruenerint, excommunicantur ipſo facto, & ſi fuerint Clerici, ſubiciuntur interdicto, omneſque & ſinguli pradicti priuantur priuilegiis omnibus, gratiis, libertatibus, bonis, iuribus, honoribus, realibus perſonalibus, feudis, locationibus, officiis, & quibuſcumque conceſſionibus, qua à Romanis Pontificibus obtinent*, & aliis etiam pœnis de quibus cauetur *ibi.* Et videtur hæc etiam comprehendi in excommunicatione *fin.* de qua cauetur in Bulla *in cæna Domini*, vt ſentit idem Scortia *Theoremate 63. in verſiculo tandem* ex Caietano verbo *excommunicatio cap.* 27. Nauarro *cap. 23. numer.* 73. Suarez *tomo 5. de cenſuris diſtinctione 21. ſectione 2. n.* 105. alia tradit *theoremate* 429.

Nec modo dicta obſtant iam dictis *quaſt. prima in principio huius quaſtionis*, quia prædictis pœnis plectuntur cum armis ius ſibi iniuſte dicentes, ſecus tamen erit quādo quis vi deiectus à ſua poſſeſſione vim vi repellendo eiicit inuaſorem, ex noſtro textu, etenim ex gloſſa *ibi* verbo *exceſſiſtis*, quam ſequitur Barboſa *numero nono.* Bonacina *de cenſuris diſputatione 2. quaſt. quinta puncto 4. numero primo verſiculo 3.* Syluester verbo *excommunicatio 6. numero ſexto.* Saytus *de cenſuris lib. 3. cap. 27. numero decimo nono.* Molina *de iuſtitia & iure tomo 6. diſputatione 96. numero tertio* patet illum excuſari ab excommunicatione, qui violenter à domo repellit Clericum illam iniuſte occupantem, quando repellens non poteſt illam aliter recuperare, quam violenter Clericum expellendo, probatur argumento textus *in cap. ſi vero 3. ſententia excommunicationis.* Et ſic accipie lucem textus *in cap. 2. de ordine cognitionum*, nam quamuis raptores ſint excommunicati *cap. 1. de raptoribus* nec in iudicio eſſe poſſint niſi excipiendo, iuxta textum, & *ibi* dicta *in cap. intelleximus de iudiciis cap. cum inter de exceptionibus*, & ſic raptores bonorum monaſterij, de quibus *in dicto cap.* 2. quia excōmunicati non debebant in vim actionis ſpolium opponere, tamen reſpondetur communiter *ibi in dicto cap. 2. de ordine cognitionum*, nobiles raptores iam fuiſſe abſolutos, ſi quidem in iudicio tanquam actores admiſſi fuerant, argumento textus *in cap. cum inter paragr. porro de exceptionibus.* Et licet hæc interpretatio ideo ſuſpecta videatur, quia ex verbis textus neutiquam conſtat abſolutos fuiſſe, dicendum tamen arbitror, nobiles ibi abſolutos fuiſſe ob prædictam rationem, quia omnia quæ in iure fiunt, legitime facta intelliguntur. *l. qui ff. de teſtamentaria tutela*, Graña *ibi in dicto cap. 2. numero fin.* 7

De iure tamen ciuili, qui vim armatam committunt de portatione lege iulia de vi publica puniuntur, cuius authorem Caium Iulium Cæſarem fuiſſe conſtat, vt ex Antonio Auguſtino, Othomano, Pratcio, tradit Pichardus *in dicto* 9

paragraph. item lex Iulia de vi inſtitut. de publicis
iudiciis, vbi reſpondit ad textum *in l. qui dolo* 10.
paragraph. damnato ff. ad legem iuliam de vi publi-
ca, vbi conſultus inſinuat huius delicti pœnam
eſſe aquæ & ignis interdictionem, quod &
Cicero *Philippica* 1. admittit, & late *in oratione*
pro Cecinna. Verum vt reſpondeat Pichardus, di-
cit huius interdictionem aquæ & ignis antiqua-
tam eſſe, & eius loco fuiſſe, deportationem ſurro-
gatam. *lib. 2. & 3. ff. ad legem iuliam peculatus*,
notat Accurſius *in dicto paragraph. damnatos*. Ro-
bertus *lib. quarto ſententiarum cap. undecimo*. Et
cum hæc deportationis pœna in deſuetudinem
abierit, vt probat Aimon *Conſilio* 224. loco de-
portationis, quam etiam irrogat textus *in l. ſi*
quis ad ſe fundum 8. *Codice ad legem iuliam de vi*
leg. 8. titulo decimo partita 7. aliam pœnam
iudicis arbitrio eſſe imponendam admonet Gre-
gorius *in dicta leg. partita* verbo *deſterrado*. Ve-
rum ſi ſine armis vis ab aliquo inferatur, quæ
priuata dicitur, vt iam late explicui, imponitur
publicatio in tertiam bonorum ſuorum partem.
leg. prima ff. ad legem iuliam de priuata vi leg. ſe-
cunda Codice eodem leg. 8. titulo decimo partita
ſeptima leg. decima titulo ſecundo partita tertia. Cu-
iacius *lib. primo obſeruationum cap.* 38. verſiculo
eſt forſitan. iterum videbis *in manuduct. ad pra-*
xim parte 2. de cauſis criminalibus paragraph. 4. nu-
mero 129.

10 Itaque occupans propria authoritate rem
cum ablatiua vi, ſi Dominus eſt, dominium
amittet, ſi non Dominus, reſtituet tantundem
cum re. *leg. ſi quis in tantam Codice unde vi, para-*
graph. ſed ex conſtitutionibus inſtituta de interdictis
leg. decima titulo 10. *partita ſeptima leg. ſecunda*
titulo decimo quarto lib. tertio ordinamenti cap. cum
qui de præbendis lib. ſexto. Sed horum iurium ri-
gorem totius orbis conſuetudine ſublatum eſſe
Couarruuias ait *lib. tertio variarum cap. decimo ſex-*
to numero ſeptimo. qui dicit aliam pœnam impo-
ni iudicis arbitrio, tamen Pichardus *in dicto pa-*
ragraph. item lex iulia 7. *numero octauo*. non
facile recedendum eſſe ait à diſpoſitione textus
in dicta leg. ſecunda ordinamenti, cuius libri le-
ges quacumque conſuetudine non obſtante ſer-
uandas eſſe, vti cautum eſt *in l. partita & Tauri*.
hæc enim omnia vt iam dixi, non obſtant diſpoſi-
tioni noſtri textus.

11 Ad tertiam difficultatis partem de Domino
auferente rem ſuam authoritate propria, an fa-
ciat interrumpi poſſeſſionem & præſcriptionem?
reſpondent gloſſa ſingularis *in dicta l. ſi quis ad*
ſe fundum Codice ad legem iuliam de vi in gloſſa
fin. quam *ibi* notat & commendat Bartolus *col. fin.*
numero quinto Salicetus *col. penultima numero vige-*
ſimo ſexto, & *ibi* communiter Doctores, gloſſa
etiam ordinaria *in leg. quinta paragraph. cum igi-*
tur ff. de vi armata, in gloſſa fin. & *ibi* Angelus,
& communiter Doctores, gloſſa etiam iuncto tex-
tus *in l. qui poſſeſſionem eodem titulo*, & *ibi* Bar-
tolus, Angelus & alij Doctores. Sequitur cum aliis
pluribus Gomezius *in l. 45. Tauri numer.* 190.
circa finem, in verſiculo *ex quo ſubtiliter*. qui
omnes docent, non interrumpi vſucapionem
ſeu præſcriptionem inceptam, & addit Salice-
tus *in dicta leg. ſi quis ad ſe fundum*, quòd ſi
naturalis poſſeſſio videtur amiſſa, nec effe-
ctus eius, argumento textus *in dicta leg. poſ-*
ſeſſionem, quod intelligit Gomezius, vt licet
eam amiſerit, tamen præſumi & fingi à iure eam
non amiſiſſe.

Et probatur hæc doctrina, ex eo, nam qui
alterius poſſeſſionem inuadit & vſurpat, etiam 12
ſi Dominus ſit, delinquit, cum id propria fa-
cit authoritate, ergo talis vſurpatio ad inter-
rumpendam vſucapionem ſibi prodeſſe non de-
bet, cum nemo ex ſuo delicto meliorem ſuam
conditionem facere poſſit *lib. non fraudantur*
134 *paragraph. nemo ff. de regulis iuris leg. prima*
ff. de dolo & confirmatur multis adductis à Bar-
boſa *in cap. octauo de præſcriptionibus numero* 34.
vbi numer. 35. in fine. ait hodie nil nocere interru-
ptionem violentam poſſeſſori aduerſus eum qui
vim fecit ad conſequendum rei dominium, quia
is qui vim fecit amittit dominium, ſi aliàs Do-
minus erat, ita vt ſine vſucapione dominium
poſſeſſori acquiratur, ex iam dictis quæſtiuncu-
la præcedenti in fine per textum *in dicta l. ſi*
quis in tantam Codice unde vi leg. penultima & vl-
tima, Codice unde vi paragraph. ſed nedum inſtitu-
ta de vi bonorum raptorum. Sed cum Oſualdus &
Donellus *lib. quinto commentariorum cap. vigeſimo* 13
primo verſiculo *huius interruptionis* dicant, quod
Dominus vſucapientis rem ſuam illam vſurpans,
& ſic vſucapionem interrumpens, eo delin-
quat, quod vim adhibet, in eo verò poſſeſſio-
nem vſurpat ne amplius proſit aduerſario, vti-
tur hactenus iure ſuo, ſi quidem quod ſuum eſt
aduerſus alienam poſſeſſionem tuetur, nec dolo
facit, qui iure ſuo vtitur *leg. nullus ff. de regu-*
lis iuris, adeo vt ſi poſſeſſor interdicto *unde vi* ex- 14
periatur ad poſſeſſionem recuperandam, in quo
omnia damna continentur, & omne id quod
actoris intereſt vim factam non eſſe. *lib. primo*
paragraph. non ſolum ff. unde vi, non tamen æſti-
mandum eſſe, quod poſſeſſio & vſucapio in-
terrupta ſit, quoniam damnum non eſt, ſi quis
eo lucro quod ex re mea faciebat, vti prohibea-
tur. *lib. Proculus ff. de damno infecto*. Verum vt 15
ego exiſtimo, licet hæc in ſe vera ſint, tamen
iuxta noſtrum textum dicendum erit, quod ſi
in continenti Dominus vim repellat rem ſuam re-
cuperando, non delinquit, ex dictis *ſupra quæſtione*
prima.

Ad 4 an vi poſſeſſor intelligatur, & in mala 16
fide conſtituatur, qui vacantem à principio rem
propria authoritate apprehenderit? dico cum
Bartolo *in leg. fin. Codice unde vi*, non eſſe præ-
ſumendam malam fidem, quando longiſſimi
temporis 30. vel 40. annorum præceſſit poſſeſ-
ſio. Sequitur Decius *conſilio* 267. Alexander *con-*
ſilio 151. *numero ſeptimo lib. ſecundo*. Afflictis *de-*
ciſione 40. *numero duodecimo*. Baldus *in leg. Celſus*
tertia parte ff. de vſucapionibus. Balboa *in cap.*
quinto de præſcriptionibus numero octuageſimoquinto
& octuageſimoſexto. quæ opinio in praxi obſerua-
tur ſecundum Couarruuias *in regula poſſeſſor*
ſecunda parte paragraph. octauo numero tertio. Nec 17
huic reſolutioni obſtat Imola, qui *in dicta leg.*
Celſus nititur probare præſumptionem malæ fi-
dei, quæ orta eſt ab occupatione rei propria au-
thoritate apprehenſæ, minimè tolli 30. anno-
rum tranſcurſu, quoties conſtat de antiquiore
poſſeſſione alterius, & ſequitur Corneus *con-*
ſilio 207. *lib. tertio*. Aymon *conſilio* 146. per tex-
tum *in dicta l. fin. Codice unde vi*. Nam Reſpondeo
quod

quod licet textus *ibi* probet malam præſumi fidem, ſiquia propria authoritate rem aliquam occuparet, ea tamen conſtitutio loquitur de præſumpta mala fide, ſed non dictare talem præſumptionem poſt tranſcurſum tanti temporis eſſe efficacem, ſed potius expreſſim inſinuat debilem eſſe poſt triginta annos, & ad aliud fundamentum ſatisfacit Balbus *vbi ſupra dicto numero 86.*

18 Quo fit iuxta textus noſtri doctrinam, vt dicamus, quod ſi poſſeſſio rei omnino vacabat, & quis eam occupauit, non poſſit Domious & primus poſſeſſor propria authoritate ab eo auferre, textus eſt *in l. ſequitur §. autem ſi occupaueris ff. de vſucapionibus*, iuncta gloſſa & communi opinione, facit textus *in l. primo paragraph. eum qui ff. de vi & vi armata*, docet Gomezius *in l. 45. Tauri*
19 *numer.* 198. Ad vltimam quæſtionis partem, commuoiter docent Doctores, quod oon poteſt legatarius capere ſibi rem legatam authoritate propria. Cornacius *in deciſione quarta.* Riccius *deciſione collectanea* 581. verſiculo *infertur ſecundo*, qui hoc notat ad textum *in l. non dubium Codice de legatis*, vbi dicit, quod nec donatarius capere poteſt propria authoritate poſſeſſionem rei donatæ, niſi hoc fieret virtute clauſularum in donatione appoſitarum; ita cum Laurent. Rot. Auend. *in de-*
20 *ciſione decima nona.* Quo ſuppoſito dicendum eſt, quod licet per textum *in dicta l. non dubium Codice de legatis*, diſpoſitum ſit, non licere legatario accipere poſſeſſionem rei legatæ propria authoritate, tamen textus illius deciſio limitatur, præterquam ſi ab ipſo teſtatore hæc facultas concedatur, & ſic Bartolus *in l. nemo poteſt ff. de legatis.* docet hanc facultatem licitam eſſe teſtatori, & allegat gloſſam *in l. titia cum teſtamento §. ſi Lucius ff. de legatis* 2. ſequitur *in dicta lege nemo*, Paulus de Caſtro *numero nono.* verſiculo *quædam ſunt inuenta fauore hæredis*, Boerius *deciſione* 156. *numero decimo.* Rodericus Suarez *in l. quoniam in prioribus quæſt. ſeptima numero decimo ſeptimo folio* 214. *Codice de inofficioſo teſtamento.* Minchaca *de ſucceſſione creat. §. nono numero decimo ſexto.* Gregorius Lopez *in l. tertia titulo nono partita ſexta in gloſſa prima.* late cum pluribus ab eo adductis Gutierrez *in dicta l. nemo poteſt quæſt. quarta per totam à numer.* 345. qui hanc doctrinam probat
21 tribus fundamentis. Primò, quia licitum eſt inter contrahentes pactum inire, vt quis ingrediatur rem aliquam propria authoritate, *vt in l. creditores cum ſimilibus Codice de pignoribus.* 2. quia poteſt iudex alicui dare facultatem ingrediendi rem propria authoritate, argomento textus, vbi id notat Bartolus *in l. iuſte poſſidet ff. de acquirenda poſſeſſione*, ſed teſtator id poteſt facere, ad cuius perſonam de iudice validum eſt argumentum *l. non eſt*
22 *mirum ff. de pigneratitia actione*; ergo. Tertio, quia interdictum *quorum legatorum* mero conſtat hæredis fauore, vt ab eius mano legatarius capiat rem legatam, quod ſatis conſtat ex textu *in l. prima in principio ff. quorum legatorum*, ſed teſtatori liberum eſt hoc iuris priuilegium hæredi auferre, cum de re ipſius tanquam de propria poſſit diſponere *ex l. vnum ex familia paragr. ſi rem ff. de legatis* 2. ergo poterit hoc leue præiudicium auferre, argumento textus *in l. videamus* verſiculo *penultimo ff. de in litem iurando.*

Nec huic receptiſſimæ opinioni & doctrinæ
23 obſtat dicere, quod legatum eſt quædam donatio à defuncto relicta, ab hærede præſtando, vt eſt notum, igitur nunquam poterit recta via tranſire legatum in legatarium, ita vt propria authoritate illud percipiat, etiam voluntate teſtatoris, quia præter quam quod Pichardus plura tradit *in §. legatum primo, inſtituta de legatis*: vbi qualiter hoc accipiatur, dicens ſatis eſſe in diffinitione comprehendi naturam regularem rei diffinitæ, argumento textus *in l. ſuis quoque paragraph. puto generaliter ff. de hæredibus inſtituendis l. nam ad ea ff. de legibus*, quare ſi hoc permitratur legatario per teſtatorem non videbitur obſtari ex diffinitione quæ in ſua regula obtinebit, quoniam non eſt nouum in iure, legatum aliquod vere conſiſtere, quod tamen ab hærede non ſit præſtandum, quale eſt liberationis legatum, *vt in l. prima paragraph. ſi debitori ff. vt in poſſeſſionem legatorum*, *cum ſimilibus.* ita reſpondet Pichardus *ſupra numero octauo & numero vigeſimo ſecundo.* Gutierrez *ſupra à numero* 351. omnino videndus *à numer.* 355. vbi validiſſime probat, quampluribus conſultorum exemplis non ſolum expreſſe, verum etiam tacite poſſe teſtatorem dare prædictam facultatem legatario, per textum *in l. hac ſi res ff. de rei vindicatione l. permiſceri §. ſpecies ff. de acquirenda poſſeſſione, & in l. quoties de hæredibus inſtituendis, & ex pluribus alijs vſque ad numerum* 371. pro quo faciunt dicta *in cap. nono de iudicijs quæſt.* 16. *in fine*, & dicta *in cap. primo de foro competenti quæſt. quinta.*

Vnde licet regulariter legati natura ſit, vt de- 24
beat ſemper de manu hæredis accipi, nec liceat legatario illud propria authoritate capere. *l. prima ff. quod legatorum nomine*, quamuis ergo legatarius ſtatim rei legatæ Dominus efficiatur, ideoque realem actionem habeat ad eam conſequendam *§. noſtra autem, inſtituta de legatis*, tamen quia inciuile eſt, ius ſibi quemquam dicere. *l. prima Codice nequis in ſua cauſa, ſed per iudicem rei ſuæ ab alio detentam occupare regula l. extat ff. quod metus cauſa l. ſi quis in tantam Codice vnde vi cum alijs*, ideo hac generaliſatione prohibitam eſſe legatario occupationem legati, inſinuare videtur textus *in dicta l. prima ff. quod legatorum nomine*, vel vt Pichardus *vbi ſupra numero vigeſimo* auſpicatur, ideo fieri ne legatarius rem ſibi legatam propria occupans authoritate quartæ falcidiæ detractionem effugiat, quia debet ſemper quarta legatorum pars penes hæredem remanere, iuxta totum titulum *ff. & inſtituta de lege falcidia*, verum dicit ipſe Pichardus *ibi numer.* 21. eſſe caſus nonnullos, in quibus propria authoritate licet legatariis acquirere rem ſibi ipſis relictam, de quibus docent Menochius *de adipiſcenda remedio* 2. *numero* 42. *&* 71. Bernardus Diaz & eius additionator. Salcedus *regula* 407. & idem Pichardus *in §. ſed olim* 2. *inſtituta de legatis*, & probatur per iura *in l. Lucius* 22. *ff. de legatis* 2. *l. filia* 11. *Codice de legatis.* quibus probatur aliquando præſtari relictum legatum ab eodem teſtatore, & *ex l. legatum ita* 80. *ff. de legatis* 2. *l. à Titio* 64. *ff. de furtis* quibus probatur, dominium rei legatæ recta via tranſire à teſtatore in legatarium.

Vnde dicendum eſt, etiam quod etſi ante 25
aditam hæreditatem vel etiam poſt ante apprehenſam poſſeſſionem legatarius occupet propria authoritate rem ſibi legatam, non amittet legatum, licet teneatur reſtituere poſſeſſionem hæredi interdicto, *quorum legatorum*

ita gloſſa fin. in l. non dubium Codice de legatis, & gloſſa penultima in cap. fin. de ſucceſſione ab inteſtat. communis ſecundum Gomezium in dicta l. 45. Tauri numer. 132. Couarruuias lib. tertio variarum cap. decimo ſexto numero ſeptimo Gutierrez ſupra num. 149. in fine, Rebuffus de pacificis poſſeſſoribus num. 299.

QVÆSTIO III.

An poſſit quis propria authoritate capere poſſeſſionem beneficij. Et an ſucceſſor maioratus poſſit authoritate propria bona auferre à tertio detentatore, & per vim eum expellere?

SVMMARIVM.

1 *Beneficij poſſeſſio nequit ab aliquo capi propria authoritate. Et quid ſi capiat aliquod prædium illius numer. 2. cap. eum qui de prabendis lib. 6. tota quæſt.*

3 *Beneficij poſſeſſionem quis capere queit, ſi à prælato conferente aliquod ſignum demonſtretur, & quid in alijs caſibus numero quarto & quinto.*

4 *Expellens aliquem à poſſeſſione beneficij, qualiter puniatur n. 5.*

5 *Beneficij poſſeſſionem accipiens, qui habet canonicum titulum, quali puniatur pœna.*

6 *Beneficiarius qui habet canonicum titulum ſi beneficij vacuam poſſeſſionem occupet, habebit poſſeſſionis iuſta effectum.*

7 *Intruſus quando quis dicatur in beneficio.*

8 *Obtinens lite controuerſa ſententiam poteſt propria authoritate capere beneficium, ſed non inuito poſſeſſore. Et quid de ſtylo Romana Curia num. 9.*

10 *Adminiſtrare an poſſit beneficiarius, qui nondum conſequutus eſt poſſeſſionem.*

11 *Maioratus ſucceſſor qualiter poſſit bona auferre propria authoritate à tertio detentatore numero 12. 15.*

1 AD primam difficultatis partem vt late ſatisfacias, videbis dicta ſupra in cap. noſti 9. & in cap. tranſmiſſa 15. & cap. qualiter 17. de electione. etenim Pontifex in cap. eum qui 18. de præbendis lib. ſexto. docet quod qui non verentur occupare vi & propria authoritate dignitates, perſonatus & alia quæcumque Eccleſiaſtica beneficia, amittunt ius quod habebant ad illa beneficia, vel eis competebat, ipſoque vacare facto. Menochius de recuperanda remedio 9. numer. 306. Gonzalez in regula 8. Cancellariæ gloſſa 15. numer. 58. & gloſſa 57. numer. 46. Farinacius in praxi criminali parte ſexta quæſt. 175. à numero 64. Ricciua in collectanea deciſione 1475. cum alijs pluribus, Barboſa in paſtorali parte 3. allegatione 57. numer. 200. ſecundum Lugdunenſem impreſſionem, idem in dicto cap. eum qui numero primo, tertio & ſexto. vbi docet, quod ſua authoritate non debet quis ingredi poſſeſſionem beneficij ſibi collati, ſed authoritate ſui ſuperioris. Rebuffus in praxi beneficiorum titulo de commiſſione in poſſeſſionem numero tertio. Menochius dicto remedio nono, numero ſecundo, vigeſimo ſeptimo. Flaminius de reſignatione lib. octauo, cap. nono à numero quinquageſimo quinto, & lib. decimo quæſt. ſexto, numero 27. cum ſequentibus, Petrus Gregorius rei benefic. cap. 40. numer. 13. & 15. ob idque paſſim concedi à ſummo Pontifice breue quod executoriale dicitur pro executoribus, qui prouiſum mittant in poſſeſſionem beneficij, de quo multa tradunt Marcheſanus de commiſſionibus parte prima c. 13. Nicolaus Garcia de beneficiis parte ſexta cap. tertio. Flores de Mena variarum lib. primo quæſt. quarta per totam. Hæc tamen dicta intelligi
2 de intrudente ſe in beneficio, non autem de ſe intrudente in poſſeſſione alicuius prædij ipſius beneficij, cum ſine diuerſa, tenet Barboſa in dicto cap. eum qui de præbendis lib. ſexto numero quarto. ad tradita per Tiraquellum de retractu lignagier. §. 36. gloſſa ſecunda numero quinto, Rota deciſione 19. n. 10. parte 2. diuerſ. & alijs.

3 Cum ergo pleriſque viſum ſit, non poſſe canonicum titulum habentem propria authoritate apprehendere beneficij poſſeſſionem abſque iudicis licentia, iuxta ea quæ tradit Couarruuias lib. tertio variarum cap. 16. numero ſeptimo in principio, ideo ipſe vt hanc difficultatem altius comprehendat, tres caſus diſtinguit. Primus eſt, quando prælatus qui beneficium contulit, quique potuiſſet corporalem poſſeſſionem tradere, non tantum ſimpliciter beneficium contulit, ſed & ipſum cui contulerat, aliquo ſigno inueſtiuit, nempe Pileo, & tunc ipſe tenet, tacite fuiſſe datam licentiam à prælato accipiendi poſſeſſionem vacuam propria authoritate abſque alio iudicis decreto, ita cum Abbate in cap. authoritate de inſtit. Roman. ſingulari 116. Lambertino de iure patronatus parte tertia lib. ſecunda quæſt. vndecimo in principio & cum alijs ab eo relatis, contra Dinum qui in regula prima de regulis iuris ſentit contrariam.

4 Secundus caſus de eo qui collationem canonicam beneficij abſque inueſtitura ſolemni obtinuit, & is apprehendat poſſeſſionem vacuam propria authoritate, an puniendus ſit, vel punitus cenſeatur pœna dicti capituli eum qui, & tunc procul dubio docet idem Couarruuias, eam conſtitutionem locum non habere, ſed tunc demum eum habens canonicum titulum poſſeſſorem beneficij propria authoritate expulerit, & poſſeſſione priuauerit, vti ex eodem textu communi Doctorum conſenſu apparet, & valet comprobari ex gloſſa in l. vltima verbo per ignorantiam Codice vnde vi quæ communiter recepta ſcribit, nequaquam admittendam eſſe illius textus pœnam aduerſus eum qui propria authoritate occupauerit rem propriam, & eam vacuam à nemine quidem poſſeſſam, modo ſtatim probet dominium, ita cum Alexandro in l. naturaliter paragraph. nil ff. de acquirenda poſſeſſione, aſſeuerat Ripa in cap. ſæpe hoc titulo. Baldus in l. vltima Codice de edicto Diui Adriani tollendo, quæſt. quinta numero quadrageſimo ſecundo & ex dictis ſupra quæſt. ſecunda in verſiculo ad quartũ. & confirmatur ex dictis ibi in verſiculo ad vltimum. Tertius 5
caſus quæritur, an aliqua pœna puniatur, qui habens canonicum titulum propria tamen authoritate apprehenderit poſſeſſionem beneficij, quæ quidem poſſeſſio à nemine obtinebatur, & an poſſit iure hæc apprehenſio fieri, & ſane Panormitanus in dicto cap. tranſmiſſam de electione, & Rebuffus in tractatu de

de beneficiis rubrica de miſſione in poſſeſſionem, ſcribunt poſſe illam fieri apprehenſioocm de iure abſque vlla pœoa. Verum quia Ancharranus & alij id oon admittunt, niſi modo authoritate iudicis apprehenſa fuerit corporalis poſſeſſio authoritate textus *in cap. ad hæc §. in quadam de officio Archidiaconi,* dum probat ad Archidiaconum pertinere mittere in corporalem beneficiorum poſſeſſionem inſtitutos ab Epiſcopo, idem *in cap. vt noſtrum eodem titulo,* & ex textu *in l. 4. titulo 6. partita 1.* & ex textu *in cap. licet de præbendis lib. ſexto.* vbi reſponſum eſt ad Epiſcopum pertinere miſſionem in poſſeſſionem beneficiorum, cui variè ſatisfacie Couarruuias, dicendo intelligi non quidem de ipſa miſſione in poſſeſſionem corporalem, ſed de ſententia aut decreto, quo Epiſcopus pronunciat, inſtitutum in poſſeſſionem mittendum fore, vel de ipſa corporalis poſſeſſionis traditione cum Archidiaconus abſens fuerit, præſtans etiam alios intellectus. Tamen ipſe Couarruuias *numer.* 8. in verſiculo *quod ſi intrus dicto cap. 16. lib. 3. Variar.* concludit, quod etſi verius ſit iuxta ſanctiones Pontificum, vt non poſſit quis Canonicè etiam inſtitutus authoritate propria apprehendere beneficij poſſeſſionem, etiam quæ vacua ſit, & ſic poſſe prælatum eius arbitrio punire eum qui poſſeſſionem adhuc vacuam ita apprehenderit, ſed non quidem veniet puniendus pœna graui propter
6 authoritatem communis ſententiæ, quæ id permiſſum eſſe cenſuit. Vnde ſi quis habens Canonicum titulum propria authoritate vacuam beneficij apprehenderit poſſeſſionem, exiſtimo eam poſſeſſionem habituram iuſtæ & veræ poſſeſſionis effectus, cum ob communem ſententiam, tum ex eo quòd etſi poſſeſſor malefecerit non requirens iudicis licentiam, tamen poſſidet canonico & iuſto titulo. Ita Couarruuias *dicto numero octauo* in verſiculo *at ſi quis,* vbi non obſtare ait, quod adduci ſolet ex Ægidio Bellamera *conſilio* 10. *col.* 19. verſiculo *tertia ratio* à quo Ripa *in dicto cap. ſæpe hoc titulo numer.* 69. colligit, Rotæ auditores paſſim obſeruare & pronunciare, quod nemini liceat etiam habenti canonicum titulum, propria authoritate poſſeſſionem occupare beneficij, ob idque talem poſſeſſionem non habere iuris effectus, nec interdictum *vnde vi.* Verum ipſe Couarruuias arbitratur Ægidium agere tantùm de requirenda inſtitutione & collatione prælati ſuperioris, ſed non agere de licentia & authoritate prælati ad apprehenſionem corporalem.

7 Quare licet regulariter ille dicatur intruſus in beneficio, qui abſque diœceſani alterius ſuperioris licentia, conſenſu & authoritate poſſeſſionem beneficij apprehenderit, Marchardus *de probationibus concluſione* 936. *numer.* 5. Spino *de teſtamentis gloſſa quarta numer.* 91 Flaminius *de reſignatione lib. 9. quæſt. 1. numer.* 114. cum aliis Barboſa *in dicto cap. eum qui de præbendis lib. ſexto numero* 2. vbi dicit, quod intrudens ſe in beneficij poſſeſſione abſque miniſterio executoris incurrat pœnas illius textus. Tamen ſi ille qui propria authoritate occupat beneficij poſſeſſionem canonicum titulum habeat, exiſtimo non dici intruſum, etiam ſi alter eſſet in poſſeſſione illius beneficij, tametſi dici poſſit de iure violentus poſſeſſor, ſi per vim poſſeſſionem apprehenderit, quod plurimum refert, & probatur, quia intruſus is vere eſt, qui accipit vel retinet Eccleſiaſticum beneficium, ſciens nullum ius perfectum ſibi competere, vt colligitur ex textu *in dicto cap. eum qui parte prima* Dominicus *in cap. propter* 19. *diſtinctione* Decius *conſilio* 121. *columna vltima,* & cum aliis probat Couarruuias *lib. tertio variarum dicto cap.* 16. *dicto numero ſeptimo.* in verſiculo *illud.* Ex eo etiam, quia etiam violentus beneficij occupator abſque titulo canonico intruſus non eſt, quamuis violentus ſit, cum non occupauerit beneficium ſciens non habere ius in eo, potuit enim illud per vim occupare, & abſque titulo, exiſtimans titulum habere canonicum. Et tandem ex eo apparet, nam habens canonicum titulum etiamſi propria authoritate & per vim poſſeſſionem apprehenderit, expulſo poſſeſſore non dicetur intruſus, tametſi dici poſſit violentus poſſeſſor; in hoc verò caſu docet Ludouicus Gomez *in regula de triennali poſſeſſione quæſt.* 48. hunc eſſe intruſum iure communi, & ad iuris pontificij effectus. Nec erit præterea intruſus, qui beneficium ſibi competens titulo canonico iam per vim ab eo occupatum retineat, ſciens ipſo iure per eam occupationem ius amiſiſſe proprium *ex dicto cap. eum qui §. fin. de præbendis.* Ita Couarruuias *vbi ſupra,* idem *in epitome de ſponſalibus cap. ſexto §.* 8. *numer.* 8.

Verum ſi quis lite controuerſa ſententiam obtinuerit aduerſus poſſeſſorem beneficij, ac litteras 8
ad eius executionem, quas *executoriales* vulgus appellat, poterit propria authoritate, non tamen inuito nec tenente poſſeſſore, poſſeſſionem beneficij capere, præſertim quia hodie ſolet in eiſdem litteris poteſtas hæc capiendi poſſeſſionem propria authoritate concedi, modò apprehenſio poſſeſſionis fiat abſque violentia, ne locum habeat pœna *dicti capitis eum qui §. vltimo de præbendis lib.* 6. Ita Couarruuias *ſupra dicto num.* 7. in verſiculo *quod ſi quis* vbi docet, quod ſtylus & praxis Romanæ Curiæ iure attentatorum reuocat poſſeſſionem propria authoritate apprehenſam, vel etiam obtentam authoritate executoris electi, niſi ante eius apprehenſionem fuerint ipſæ litteræ denunciatæ atque intimatæ vero poſſeſſori, huiuſque praxis tradit meminiſſe Felinum *in cap. ad probandum num.* 6. *de ſententia & re iudicata,* expreſſius & in hac ſpecie Guiliel. Caſſadorum *deciſione 6. titulo de cauſa poſſeſſionis & proprietatis,* Ludouicum Gomez *titulo de ſubrogandis colling. quæſt* 4. *& in regula de annali quæſt.* 44. *& de trienali quæſt.* 27. ex quibus conſtat non adeo firmum & ſtabilem eſſe hunc ſtylum, quin quandoque contrarium obtentum & pronunciatum fuerit, late hunc caſum explicat videndus Ioannes Gutierrez *canonicar. cap.* 4. *num.* 28. *&* 29. vbi docet de praxi horum executorialium, ad quod videbis etiam, quæ Congerit Nicolaus Garcia *de beneficiis dicta 6. parte. c. tertio.*

Ex quibus ſatis videtur deprehendi de iure, 10
quod ſi habens collationem canonicam abſque poſſeſſione adminiſtrare velit, poterit id facere iure optimo, modò alius non ſit in poſſeſſione beneficij. Verum ſi tunc adminiſtraret, ſpoliaret propria authoritate poſſeſſorem, vt cenſent Abbas *in dicto cap. transmiſſam de electione col.* 3. per textum *ibi* tenent Doctores, & Innocentius *ibidem* Auffreriꝰ & Cappella Toloſana *deciſione* 443. Couarruuias cum pluribus ab eo relatis *in dicto lib. tertio variarum cap.* 16. *numero ſexto per textum in cap. auaritia de electione lib. ſexto* & tradit primam Corollarij huius partem probari ex textu *in dicto cap. transmiſſam,* partem verò

ſecundam ex textu *in dicto cap. eum qui de præbendis lib. ſexto.* ſecundum in principio dicta, & concludit, eſſe neceſſariam corporalem poſſeſſionem etiam in beneficiis nec ſufficere verum & canonicum titulum, etiam cum adminiſtratione ad agendum interdicto *vnde vi*, vt ſpoliatus ante omnia reſtituatur, vt ſatis compertum eſt ex dictis *ſupra cap. 2. cap. in litteris cap. conquerente hoc titulo*; tamen vt plene intelligas, videbis dicta *ſupra in dicto cap. transmiſſam & aliis in principio huius quæſtionis adductis*, vbi longe ago de requiſitis ad hoc, vt electus ad Epiſcopatum ſeu beneficia poſſit ſe ingerere in adminiſtratione, & qualiter contra procedens.

11 Ad ſecundam quæſtionis partem, de ſucceſſore maioratus, an poſſit bona auferre authoritate propria à tertio detentatore, ſuppoſita doctrina quæſtionis primæ, dico, quod licet poſſeſſor poſſit iudicem adire pro rebus ab alio occupatis conſequendis, & eo caſo nullam amitteret poſſeſſionem, tamen poſſe ab eo propria authoritate auferre, tradit gloſſa notabilis *in l. 1. §. interdictum autem*, in verbo *vltro ff. vti poſſidetis*, ibi Bartolus *col. 2. numer.* 3. vbi ſingulariter & magiſtraliter dicit, quod ſi poſſeſſio rei omnino vacabat, & quis eam occupauit, non poteſt Dominus & primus poſſeſſor propria authoritate ab eo auferre, ex textu *in l. ſequitur §. autem ſi occupaueris ff. de vſucapionibus*, iuncta gloſſa *ibi*, & facit textus *in l. 1. §. eum qui ff. de vi & vi armata*, aut poſſeſſio rei omnino non vacabat, ſed per occupationem eius, qui ingreſſus eſt priuatur primus poſſeſſor vtraque poſſeſſione, quod tradit Gomezius *in l. 45. Tauri numer.* 198. vbi dicit contingere in re mobili, *vt in l. ſi rem mobilem ff. de acquirenda poſſeſſione & in l. 3. §. Neruæ filius ff. eodem titulo*, & tunc poſſe primum poſſeſſorem rem ab eo auferre incontinenti, poſtea verò non, argumento textus *in l. vt vim ff. de iuſtitia & iure*, & facit bonus textus *in l. ſi quis ſeruiente in fine ff. de furtis.* cum ergo maioratus ſucceſſor *ex dicta l. 45. Tauri* poſſideat tam ciuiliter, quàm naturaliter, apparet vt poſſit propria authoritate expellere ingreſſum.

12 Nec obſtat dicere, quod ſi ſucceſſor maioratus poſſet res maioratus ab alio poſſeſſas auferre, ſequeretur maximum inconueniens, nempe quod ſemper poſſit quis dicere ſe ſucceſſorem maioratus, & hoc colore res alienas inuadere, imò quod magis eſt, nempe quod talis ſucceſſor non poſſit propria authoritate prædictas res ab alio auferre, modo ille detentator recuſet reſtituere, imo etiam ſi talis poſſeſſor ſit expulſus, debeat incontinenti reſtitui, ſicut quilibet aliarum rerum poſſeſſor, cum in dubio bona præſumantur libera, & non vinculata, & ſic meritò debebit reſtitui ex dictis *ſupra in cap. 1. & ſequentibus hoc titulo*, & ille qui prætendit & dicit ſe ſucceſſorem eſſe maioratus, debebit agere via ordinaria.

13 Verum etſi hæc quæſtio ardua & periculoſa videatur, tamen in ea ſpeculatiue cogitando Gomezius *vbi ſupra* in verſiculo *ſed licet poſt medium in dicta leg. 45. Tauri numer.* 198. docet, quòd licet tutiùs & ſanctiùs faciet talis ſucceſſor maioratus, vel quilibet alius qui prætendit habere poſſeſſionem rerum, quarum detentio eſt penes aliquem tertium, eos conſequi via ordinaria iuſtitiæ, quàm propria authoritate eas auferre & occupare; tamen in puncto iuris defendit quod poſſit prædictas res authoritate propria apprehendere & auferre, dum tamen ſine offenſa alicuius perſonę faciat, modo ille detentator recuſet reſtituere, modo non, ex dictis *in dicta quæſt.* 1. quare non obſtare ait in contrarium adducta, quia vt reſpondeat *ibi in verſiculo quarto*, aduertit, quod ex euentu & ſucceſſu probationis apparebit, an iuſtè vel iniuſtè fecerit, nam ſi eo caſu quo detentator expulſus conqueritur de ſua poſſeſſione & iniuria, ſucceſſor maioratus qui rem occupauit, & abſtulit, probauerit ſe verum & legitimum ſucceſſorem maioratus; tunc impune potuit facere, vt nullam pœnam incurreret, imo in prædictis rebus defendendus erit. Tamen ſi non probauerit ſe ſucceſſorem maioratus, & res in eo fuiſſe incluſas, tunc non potuit alium expellere, vel ab eo prædictas res authoritate propria auferre, & ſecundum qualitatem expulſionis & apprehenſionis tenebitur interdicto *vnde vi* vel remedio *legis ſi quis incautum Codice vnde vi*, vel alio iuris remedio, quod tali caſu competat. Ita Gomezius, & de iſta quæſtione, videbis Molinam *lib. 3. de primogeniis cap. 11. numer.* 12. Gregorium Lopez *in l. 7. titulo 4. partita 5. gloſſa 6 numer.* 2. Tiraquellus *in tractatu de morte 4. parte declaratione 3. numer* 17. Ægidium Boſium qui in decreto Mediolanenſi loquitur *in titulo de princip. & eius priuilegiis numer.* 297. Antonium Gabriel *lib. 5. communium opinionum concluſione 9. numer. vigeſimo ſecundo.*

Hic poteras adiungere quæſt. an qui probabiliter putat rem eſſe ſuam, etiamſi probabiliter teneatur ab alio, poſſit de illa occultam recompenſationem facere, ſi ius ſuum non poſſit defendere coram iudice? de qua ago *infra in cap. 2. de depoſito*, interim videbis Lugo *de opinione & dubiis parte 1. cap. 3. quæſt. 13. nu.* 100. Sanchez *in ſumma tomo 2. lib. 6. cap. 3. numer.* 7. Suarez *de legibus lib. 5. cap. 17. numer.* 20. Caſtrum Palaum *tomo 1. tractatu 1. diſputatione 2. puncto* 6. Layman *lib. 1. tractatu 1. cap. 5. numer.* 21. Dianam *regula* 44. qui cum relatis docet, negatiuam ſententiam contra Pat. D. Stephanum Spinolam *de electione opinion. diſputatione vltima ſectione* 7. eam etiam tenet Guiuſparus *de iure Pontificali diſputatione ſexta quæſt. ſexta cap. tertiò numero quinquageſimo primo.*

QVÆSTIO IV.

An iuſtè ex noſtro textu ſuaderi poſſit cognitio, quæ introducta eſt apud ſuprema Tribunalia reſpectu cauſarum Eccleſiaſticarum. Et an ſit peccatum mortale, rem ſibi debitam ſurripere?

SVMMARIVM.

1 *Repellere vim vi facta proximo ciuilibet licet, & ſic multò magis Principi.*

2 *Peccatum an ſit, ſurripere rem mihi debitam, & occupatam tyrannicè. Et ad quid teneatur ita faciens n. 3.*

PEr textum noſtrum, vbi gloſſa verbo *exceſſiſtis*, & per textum *in cap. dilecto, de ſententia* 1
ex

Digitized by Google

excommunicationis, *lib.*6. ibi, *cum omnes leges omniaque iura vim vi repellere, cunctiſque ſeſe defenſare permittant*, *&c.* cum ergo cuilibet priuato liceat vim vi repellere factam ſuo proximo, vt docet Oldradus *conſilio* 89. *num.* 3. Paitanus *conſilio fin. num.*42. in tantum, quòd ſi poteſt, & non fecerit, videatur iniuriantem fouere, *vt in dicto cap. dilecto filio in fine.* A fortiori, igitur hanc obligationem tollendæ & propulſandæ vim vrgere in regibus Hiſpaniæ, & aliis cum ſint patres temporales Reipublicæ, & ciues illius ſint ſubditi illis, tam ſeculares quàm Eccleſiaſtici in ordine ad bonum publicum, quod conſiſtit in publica defenſione ideo Zeuallos *de cognitione per viam violentia parte* 1. *gloſſa* 5. *à num.*28. ex noſtro textu & aliis, ait legitimè eſſe introductam cognitionem per viam violentiæ in cauſis eccleſiaſticorum & laicorum tradit cum multis, & de quæſtione, & de ratione videbis quæ latè dixi *in cap.*2. *de Iudiciis quaſt.*19. cum aliis vbi plena manu.

2 Ad ſecundam quæſtionis partem quam ex noſtro textu mouent Doctores, dico, quibuſdam viſum eſſe, poſſe quemquam rem propriam à non Domino tyrannicè occopatam quam apud iudicem vel ex defectu probatioonum vel aliàs obtinere non poſſit propria authoritate ſine peccati reatu ſurripere, quod notat gloſſa *in cap. ius gentium* 1. *diſtinctione*, argumento textus *in l. ait prætor* §. *ſi debitorem ff. de his quæ in fraudem creditorum l. generali Codice de decurionibus lib.*10. & eius quod notatur *in l. nullus Codice de iudiciis*, tamen Couarruuias *lib.*1. *variarum cap.* 2. *num.* 14. *verſiculo* 4. id admittit quando nullo pacto iuridice apud iudicem poſſit rem propriam obtinere, item etiam modò hæc rei propriæ occupatio fiat ſine ſcandalo abſque læſione propriæ famæ vel alterius, nam his duabus conditionibus iure optimo hanc opinionem in animæ iudicio eſſe recipiendam docent & tenet Imola, Ioannes Andreas, Abbas, Innocentius, Card. & Ancharranus *in noſtro textu*, Syluester verbo *furtum quaſt.*13. Conradus *de contractibus quaſt.* 32. *conclnſione* 2. *& quaſt.* 42. *conclusione* 2. Caietanus *ſecunda ſecundæ quaſt.* 66. *articulo* 5. *&* 8. *ad finem.* Medina *de reſtitutione* 11. Adrianus *quodlibeto* 6. *articulo* 1. *ad finem.* Almain *in* 4. *ſententiarum diſtinctione* 15. *quaſtione* 2. poſt Paludanum *ibi quaſt.* 2. *articulo* 2. & alios, de quo videbis quæ ex aliis docet Ægidius Trullenq. *in opere morali lib.*7. *cap.* 5. *dubio* 5. & Leſſium *de iuſtitia lib.* 2. *cap.* 12. *dubio* 10. *num.* 56. Villalobos *in ſumma parte* 2. *difficultate* 11. *num.* 2. *&* 7. vbi hoc explicat.

3 Tamen pro complemento notabis, primo, debere omnino hunc qui taliter rem propriam habuit, præcauere ne vel ipſe iniquus poſſeſſor ductus ſaniori conſilio, vel eius hæredes ipſi qui iam propriam acquiſiuit rem, eius æſtimationem pro ſatisfactione damni iterum reſtituant ſponte vel à iudice coacti peobationibus poſt modum emergentibus, quæ prius defecerunt, adnotauit in ſpecie Caietanus *ſecunda ſecundæ dicta quaſt.*66. *artic.* 5. Couarruuias *dicto lib.*1. *variarum cap.* 2. *num.* 15. *verſiculo tertio*, qui pro ſecundo notabili docet *ibi in verſiculo quarto*, cum Innocentio & Cardinali *hic* Conrado *dicta concluſione* 2. Alexandro *conſilio* 135. *lib.* 1. Sylueſtro *dicta quaſt.*13. verbo *furtum*, & cum aliis *ſupra* adductis, licitum eſſe ei qui debitam ſibi pecuniam aut rem quampiam non poteſt à debitore conſequi, æquiualentem rem vel quantitatem ab eo ſurripere, dum tamen ne quis periurio, mendacióve vtatur ad hoc obtinendum, quia illicitum eſſet, ſed non teneretur ad rem propriam reſtituendam, licet malè faceret, cum res ſic ablata ſua ſit, nec in ea alter habeat ius, vt iam ſupra dixi *in prima quaſtione*, & notant & probant contra Innocentium *hic* Ioannes Andreas, Abbas, & alij relati à Couarruuias *dicto num.* 14. *cap.* 2. in verſiculo *nec tamen.*

QVÆSTIO V.

Quid debeat probare ſpoliatus?

DE hac quæſtione agit *hic* Barboſa *num.* 8. & Doctores ex gloſſa *hic* verbo *reſtitutionem*, ſed quia longè dico *infra hoc titulo in cap. olim* 17. ideo ad ibi dicta te remitto latè *in cap. licet de probationibus.*

AD TEXT. IN CAP. litteras de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSVM.

GRandem & difficilem materiam, imo 1
& diuerſam continet textus noſter, vt
ex littera eius conſtat, igitur quod
principaliter hic agitur, eſt nempè, re-
ſtitutionem denegari coniugi ſpoliato, ſi ab aduer-
ſa parte opponatur conſanguinitas in gradu pro-
hibito, & offerantur incontinenti probationes
paratæ, ſed ſi probationes promptæ non ſint, fiet
plena reſtitutio etiam quoad thorum, in quo ſo-
lùm denegatur in primo caſu, hoc verò procedet,
niſi magna viri ſit ſæuitia, vt ergo plenè de ma-
teria agas, videbis quæ dixi *ſupra in cap.* 1. *de or-*
dine cognitionum, & quæ adnotaui *in cap. ex con-*
queſtione hoc titulo, vbi de deneganda ſeu conce-
denda coniugis ſpoliati reſtitutione oppoſita con-
ſanguinitatis exceptione. Et *ibi* in verſiculo fin. 2
ſi verò tanta ſit viri ſæuitia, de ſeparatione matri-
monij quoad thorum ratione ſæuitiæ, de qua *hic*
Doctores agunt, dixi late *ſupra in cap. ex tranſ-*
miſſa hoc titulo, de conſanguinitatis gradibus ſeu
impedimentis videbis *dicta infra ad titulum de*
conſanguinitate & affinitate, vide *hic* in verſiculo
porro, & in verſiculo *præterea*. Et ibi; *ſed ad ma-* 3
iorem cautelam iuramento recepto, quod talis obiectio
malitioſè non fiat, applicabis quæ dixi *ſupra ad ti-*
tulum de iuramento calumniæ. Et ibi; *ſed dilationes*
expectas longiores: quæ dilationes in iure permiſſæ, 4
quæ verò denegantur, latè egi *ad titulum de dila-*
tionibus. Et ibi; *omne quod non eſt ex fide pecca-* 5
tum, & quidquid fit contra conſcientiam, ædificat
ad gehennam; applicabis dicta *in cap. fin. de conſue-*
tudine & in cap. 5. *& fin. de præſcriptionibus.* Et ibi; 6
ſine peccato mortali, quid ſit peccatum mortale, ſeu
veniale, agit late D. Thomas *ſecunda ſecundæ quæ-*
ſtione 71. & eius expoſitores *ibi in ſecundo ſenten-*
tiarum, diſtinctione 37. Axor *tomo* 1. *lib.*4. *mora-*
lium. Villalobos *in ſumma* 1. *parte tractatu* 3. Ad 7
alia videbis etiam dicenda *in cap. ſignificaſti cap.*
porro de diuortiis, & pro extenſione huius textus
notabis quæ refero remiſſiuè *infra hoc textu q.*6.

Digitized by Google

io verſiculo *ad gloſſam hic*, & videbis quæ dicit Barboſa nouiſſime *in cap. fin. de iudiciis parte 6. n. 5.* & ad materiam videbis, quod iterum tenet Barboſa *hic dicta parte 6.*

QVÆSTIO I.

Quare coniugi petenti reſtitutionem ſui coniugis, denegetur reſtitutio, ſi incontinenti ab altera parte probationes conſanguineitatis offerantur? & quid ſi incontinenti offeratur adulterij probatio?

SVMMARIVM.

1 *Cap. ex conqueſtione hoc titulo 3. 4.*

2 *Reſtitutio denegatur coniugi petenti reſtitutionem ſui coniugis, ſi ab altera parte offerantur incontinenti probationes conſanguinitatis, ſeu alterius impedimenti matrimonialis, n. 5.* 10. 11. 17. 18.

5 *Probationes incontinenti fieri qualiter ſumantur, & quid hodie n. 6.*

7 *Reſtitutio qualiter denegetur vel non coniugi ſpoliato, etiamſi ab altero opponatur de adulterio probando incontinenti a n. 10. & 16.*

13 *Reſtitutio conceditur dempta carnali copula coniugi ſpoliato, etiamſi alter coniux qui offert adulterij probationem incontinenti profeſſus ſit, aut in ſacris conſtitutus.*

14 *Reſtitutio differenda eſt, quoties damnum irreparabile conſideratur, & probatio incontinenti offertur, n. 15.*

17 *Reſtitutio an denegetur coniugi oppoſita exceptione impedimenti, ſola lege poſitiua dati n. 18.*

19 Maximè *dictio quid importet quæſtione ſequenti num. 7.*

1 DIfficultatem facit textus *in cap. ex conqueſtione hoc titulo*, vbi ſimiliter in eadem ſpecie cum periculum inceſtus adſit, nihilominus reſtituitur mulier, quamuis aliàs maritus exceptionem conſanguinitatis oppoſuiſſet, quod contrarium videtur probari ex noſtro textu, vbi in cauſa matrimoniali poſſeſſoria, & vbi agitur interdicto *recuperandæ* oppoſita conſanguinitatis exceptione, adhuc denegatur reſtitutio quoad carnalem copulam.

2 Verùm reſpondetur facilè, ideo in ſpecie noſtri textus denegatam fuiſſe reſtitutionem, quia reus paratus erat exceptionem conſanguinitatis incontinenti probare, & ad euitandum periculum inceſtus quod imminebat, conuenienter iuſſum fuit coniuges à carnali abſtinere commixtione, ob idque rectè in ea ſpecie ſuſpendi ſpoliati reſtitutionem probant Doctores, textum verò *in dicto cap. ex conqueſtione* procedere, quando conſanguinitatis probatio non offertur incontinenti, eo enim in caſu exceptio conſanguinitatis oppoſitæ non debet ſpoliati reſtitutionem impedire, ita probant intellectum hunc Panormitanus *in cap. 1. de ordine cognitionum num. 5.* Felinus *in cap. fin. de libelli oblatione*, Gregorius *in l. 27.* in verbo *que le entregaſe titulo 2. partita 3.* Couarruuias *in 4. parte 2. cap. 7. §. 5. numero nono*, Minchaca *quæſt. illuſtrium libro ſecundo, capite vigeſimo octauo*, Menochius *de recuperanda remedio primo, numero 154.*

Sed hæc diſtinctionis ratio videtur non poſſe
ſubſiſtere, eo quòd ſimile periculum inceſtus verſatur etiam in ſpecie textus *dicti cap. ex conqueſtione*, nec reſponderi videtur ad difficultatem, dicendo quòd oblata probatione conſanguinitatis incontinenti, parit vt denegetur talis reſtitutio quoad thorum, quia ſimili modo etiamſi non offeratur, vt *in dicto cap. ex conqueſtione*, adeſt prædictum periculum, ratione cuius debuit ſpectari probatio conſanguinitatis etiam poſt longum tempus, vt euitaretur prædicti inceſtus periculum, quod potuit eſſe certum. 3

Adhuc dicendum eſt, diuerſas eſſe horum iurium ſpecies; nam *in dicto cap. ex conqueſtione*, nil aliud erat quàm ſola partis aſſertio, dicentis mulierem conſanguineam eſſe, & ea ſola ratione non debuit denegari plenaria reſtitutio: nam ſimplici partis aſſertioni non eſt credendum, vt accuratè oſtendit Bartolus *conſilio 90. lib. 1. num. 12.* Socinus *conſilio 92. volumine 3. num. 12.* Oſaſcus *in pedemontaneis deciſione 172. num. 2.* ſed in ſpecie textus noſtri pars opponens conſanguinitatis exceptionem offerebat illius incontinenti probationem, propter quam multa ſpecialia in iure admittuntur, vt aduertit Menochius *de recuperanda remedio 1. quæſt. 21. num. 240.* vnde docet Balboa *in dicto cap. 1. de ordine cognitionum num. 32. & 37.* quòd cùm ceſſet fraudis præſumptio, probationibus incontinenti oblatis *l. 3. ff. vt in poſſeſſionẽ legat.* meritò reſtitutionem quoad lectum coniugalem ſuſpendi, & quamuis aliàs in cauſa matrimoniali non iuretur de calumnia, de quo videbis notata *ſupra in cap. litteras de iuramento calumniæ*, tenebitur tamen exceptionem opponens præſtito iuramento aſſerere talem obiectionem malitiosè non fieri, vt dicitur hic, ibi: *ſed ad maiorem cautelam iuramento recepto, quod talis obiectio malitiosè non fiat*: videbis Barboſam *in cap. 1. de ordine cognitionum.* 4

Et ſi dubites qualiter intelligantur fieri probationes incontinenti? ſuppono incontinenti aliquid fieri, accipiendum eſſe iuxta quæ notaui *ſupra in cap. præcedenti quæſt. 1. à num. 6.* & circa noſtri textus materiam, videtur incontinenti ſeu ſtatim aliquid fieri, quod intra triduum fit *l. finali Cod. de erroribus aduocat.* ibi: *incontinenti*, id eſt, *triduo*, & *in l. fin. Cod. de iudiciis*, ibi: *illicò autem*, id eſt, *intra triduum*, & confert Baldi doctrina & Felini *in cap. veniens de teſtibus num. 15.* Ripæ *in l. 4. §. condemnatum ad finem ff. de re iudicata.* Mandoſij *de monitoriis quæſt. 31. num. 8.* Sanchez *de matrimonio lib. 1. diſput. 51. num. 14. in fine*, qui docet incontinenti probari, quod intra triduum probatur. Verius de iure communi, vt iudicis arbitrio relinquatur, quæ & qualis ſit incontinenti probatio, vt refert Menochius *de arbitriis lib. 2. centuria 1. caſu 9.* & hoc iuxta ſubiectam materiam, argumento eorum quæ dixi *in dicto cap. præ-* 5
cedenti. Hodie autem regulariter incontinenti fieri 6
dicitur, quod probatur intra decem dies, ſic Suarez *in l. poſt rem iudicatam quæſt. 1. num. 37.* notat Balboa *in cap. 5. de ſententia & re iudicata num. 20.* videbis quæ notat Barboſa *hic num. 5. & 6. & 7.* vbi dicit, quod ille qui offert inſtrumentum, dicitur incontinenti probare, ita cum Tiraquello *de retractu lignag. §. 2. gloſſa 2. num. 20.* aliqua etiam tradit videnda idem Sanchez *lib. 10. de matrimonio diſput. 12. num. 23.* vbi concludit, quod ſi exceptio obiiceretur,

obiiceretur, ad cuius diſcuſſionem neceſſe foret
teſtes examinare, aut inſtrumenta antiqua pro-
ducere, ſuper quorum veritate diſputandum eſſet,
non poſſent dici probationes paratæ, nec incon-
tinenti oblatæ, imo & alij etiam dixerunt pro-
bari incontinenti, quod probatur octo dierum
ſpatio *ex cap. ſolet*, verſiculo *in prima de ſententia
excommunicationis libro ſexto*, & de probatione
incontinenti latè agit Sylua *reſponſione 3. à n. 76.
& 85.*

7 Ad ſecundam difficultatis partem inferunt non-
nulli, idem dicendum eſſe, quando alteri con-
iugi reſtitutionem petenti opponitur de adulterio
incontinenti probando, tum ex doctrina noſtri
textus. Secundò ex textu *in l. fin. ff. quorum bono-*
8 *rum*, ibi: *omnibus fruſtrationibus amputatis.* Vbi
ſentit manifeſtè textus, exceptiones quæ frau-
dandi iudicij cauſa offeruntur ac differendæ reſti-
tutionis minimè admittendas eſſe, quales non
ſunt hæ, quarum probatio offertur incontinenti,
atque non admittuntur in cauſis, quæ celeritatem
deſiderant *l. ſi is à quo ff. vt in poſſeſſionem legato-
rum eatur*, & conferunt ad hoc plura ſpecialia,
quæ probationis incontinenti offert Menochius
*de recuperanda poſſeſſione remedio 1. quaſt. 21. à
num. 240. & de retinenda remedio 3. quaſt. 75. à
n. 673.* deinde *ex l. 27. titulo 2. partita 3.* ibi: *fue-
ras ende ſi aquel que demandaſe el ſenorio de la coſa
qui ſi eſe antes monſtrar que era ſuya luego que enton-
ces antes deue ſeroido ey librado que el otro que de-
mandaſe la tenencia.* Poſtremò facit, nam licet
9 reuera ſpoliatus ante omnia reſtituendus veniat,
iuxta quæ latè dixi *in cap. in litteris hoc titulo*, ta-
men hæc regula fallit in multis, cùm ergo præ-
dicta adulterij exceptio magni ſit momenti, quæ-
que ſi fieret reſtitutio quàm multa incommoda
inter coniuges excitaret adulterio probato, vide-
tur iuſtè dicendum eodem modo denegandam eſſe
reſtitutionem, ac in noſtro textu, & ſic huius
doctrinæ Doctores ſatis fundatam habent opinio-
nem, ex noſtris Hoſtienſis *in ſumma titulo de diuor-
tiis num. 7.* verſiculo *dicas* Albert. *in ſuo dictionario
littera* M, verbo *matrimonium nu. 8.* verſiculo *quid
ſi aliquis coniugum.* Gaëta *in repetitione textus in
cap. ad lumina 30. quaſt. 1. §. 4. num. 216.* Ex Theo-
logis D. Thomas *in 4. diſtinctione 35. quaſtione
vnica articulo 3.* vbi Bonauentura *articulo vnico
quaſtione 3.* Durandus *quaſtione 1. articulo 2. num. 7.*
Ricardus *articulo quaſt. 3.* Sotus *in 4. diſtinct. 36.
quaſtione vnica articulo 3. concluſione 2. finali, &
aliis.*

10 Verumtamen iure optimo Couarruuias *in 4. de-
cretalium 2. parte cap. 7. §. 5. num. 12.* docet petenti
in hoc caſu reſtitutionem non obſtare, vt quoad
omnia reſtituatur, exceptionem adulterij non no-
torij, quamuis alter obiiciens offerat ſtatim pa-
ratus probationes. Sequitur Sanchez *lib. 10. de
matrimonio diſputatione 12. num. 21.* Minchaca
quaſt. illuſtrium controuerſ. lib. 2. cap. 88. num. 2.
Gregorius *in dicta l. 27. titulo 2. partita 3.* verbo
que lo entregaſe, Balboa *in dicto cap. 1. de ordine
cognitionum num. 34. & 35.* Bartolus *in l. vnica
num. 4. & 5. Codice quorum legatorum.* Butrius *hic
num. 52.* Panormitanus *num. 5.* Imola *num. 13.*
quorum ratio fundamentum habet primò, in no-
ſtro textu, in quo tanquam quid ſpeciale ſtatui-
tur, in impedimento dirimenti, vt, *conſanguinei-
tatis*, de quo hic, vxorem ſpoliatam minimè eſſe
reſtituendam quoad carnalem copulam, ſi incon-
tinenti probationes conſanguinitatis offerantur,
ob periculum peccati mortalis quod admitteret
coniux ſciens impedimentum & reddens debitum:
Cumque in textu noſtro non obſtantibus proba-
tionibus in promptu oblatis, reſtituitur ſpoliatus
quoad habitationem & reliqua, dempta carnali
copula, in qua ſola ſubeſt peccati periculum, ſe-
quitur dicendum, quod cum in præſenti difficul-
tate oppoſita exceptione adulterij, id animæ peri-
culum non ſubſit, veniat omnino reſtituendus
coniux, iuxta ea quæ ſupra notaui *in dicto cap. in li-
teris hoc titulo*, vbi ſcripſi de regula, *vt ſpoliatus
ante omnia ſit reſtituendus*, per iura ibi adducta, &
textum *in l. 1. codice ſi per vim vel aliomodo* & *in l. ſi
quis ad ſe fundum codice ad legem iuliam de vi cap.
frequens hoc titulo lib. 6. cap. cum qui de prabendis
lib. 6. & aliis.*

Et confirmatur, quia ex eo quòd oblatis incon- 11
tinenti probationibus reſtitutio vtcunque dene-
garetur petenti, daretur frequentiſſima delinquen-
di occaſio, veluti occupādi res authoritate propria,
contra regulam textus *in cap. quamuis de diuortiis*, er-
go non eſt, cur ea denegetur, niſi in caſu quo op-
ponitur impedimentum dirimens matrimonium, ob
idque eſſe ſpeciale in textu noſtro propter peccati
periculum, tradunt gloſſa *hic* verbo *incontinenti*,
cum multis tradit *hic* Barboſſa *num. 22* & ex quam
pluribus ab eo relatis probat Sanch. *difficultate 12.
n. 22 lib. 10 de matrimonio* & hoc idem procedere 12
exiſtimo, quotieſcumque opponitur aliud impe-
dimentum dirimens, & afferuntur probationes in-
continenti, quo fit vt ſi negatur matrimonium, &
eſſent in promptu paratæ probationes, admitti de-
bent, ac retardabitur executio, propter animæ peri-
culum & timorem peccati, ne daretur cohabitatio
illicita. Couarruuias *de ſponſalibus parte 2. cap. 7. §. 5
numero 9. poſt medium.* Gabriel *Communium ſub hoc
titulo concluſione 1. numero 150.* Rota *deciſione 147.
num. 30.* apud Farinacium *parte 1. recent.* Alexander
in l. naturaliter §. nil commune num. 20. vbi Ripa
ſub num. 83. ff. de acquirenda poſſeſſione.

Vnde ſi coniux allegans adulterij occulti ex- 13
ceptionem, & illius probationes incontinenti
offerens, ſit iam profeſſus aut in ſacris conſtitutus
votóve caſtitatis ligatus, erit ſic reſtitutionem
petenti reſtitutio concedenda, dempta carnali co-
pula; quia cum talis coniux conſcius adulterij
non poſſit abſque peccato mortali reddere debi-
bitum, impediente voto quod fuit omnino vali-
dum, ſi reſtitueretur coniux dimiſſus quoad co-
pulam, ſubeſſet peccati periculum, quæ eſt ratio
noſtræ deciſionis, per ea quæ tradit Sanchez *dicto
lib. 10. de matrimonio diſput. 9. num. 34. fin.* idem
dicta diſput. 12. num. 22. in verſiculo *& idem di-
cendum*, tradit Balboa *in dicto cap. 1. de ordine
cognitionum num. 36.* Item, etiam idem dicendum 14
exiſtimo, quoties ex reſtitutione facta ſequitur
damnum irreparabile: tunc enim probationibus
in promptu paratis differenda eſt reſtitutio, vt
multis citatis probat Menochius *de recuperanda
remedio 1. num. 115. & à num. 308.* Alexander *in
dicta l. naturaliter §. nil commune.* Gregorius Lopez
in dicta l. 27. titulo 1. partita 3. & quotieſcumque
opponitur aliud impedimentum dirimens, & of-
feruntur probationes incontinenti, vt dixi & pro-
bant *ſupra* relati.

His ergo ita iactis, iam non obſtant fundamen- 15
ta contrariæ ſententiæ: non primum ex noſtro
textu, cui iam datus eſt intellectus. Nec ſecundò
textus *in dicta l. fin. Codice quorum bonorum*, quæ
loquitur, quando agitur de adipiſcenda poſſeſſio-
ne,

ne, teſte gloſſa in c. 1. verbo *contentionem hoc titulo*, tunc enim obſtant probationes incontinenti oblatæ, vt iam dixi, & multis tradit Menochius *de adipiſcenda remedio* 1. q. 29. n. 104. *cum ſequentibus*, & eodem pacto intelligitur textus *in dicta l.* 27. *titulo* 2. *partita* 3. verbo *Entregaſe*, vt exponit *ibi*, Gregorius & Sanchez *dicto lib.* 10. *de matrimonio diſp.* 12. *n.* 24. nec obſtant alia adducta, quia quod ſpoliatus debet reſtitui ante omnia aliquas patitur limitationes, vt in ſpecie textus *in dicto cap.* 1. & vt dixi *in dicto cap. vt litteras hoc titulo*, & ſic non obſtant quæ tradi poſſunt *ex cap. praced. hoc titulo*,
16 & *ibi* dictis. Quare vt iam dixi, idem dicendum eſt, quoties damnum irreparabile ſequitur, & ſic vt non obſtet vltimum argumentum *ſupra n.* 8. *verſic. poſtremò*, dico primam relatam ſententiam ſibi locum vindicare, ſcilicet quando coniux offert in continenti probationes adulterij occulti; nam tunc eſt differendo quoad carnale commercium, reſtitutione facta quoad reliqua, iuxta deciſionem noſtri textus: & hoc, ſi vxor eſſet adultera, & vir ab ea receſſiſſet, cuius rei ea nempè ratio eſt, quia ſi vxor tunc reſtitueretur quoad carnale conſortium, incurreret vir in damnum irreparabile, nimirum irregularitatis Bigamiæ, vt quis illam poſt illud adulterium cognouerat, vel non Virginem illam duxerat. Ita tenet Sanchez *dicto lib.* 10. *de matrimonio diſp.* 12. *n.* 22. *in fine*, vbi idem docet in caſu quo nouam ſpeciem Bigamiæ incurreret, vt quis prius duxerat aliam corruptam, vel is matrimonium interat, ſimiliter enim venit differenda reſtitutio: nam cum illa noua ſpecies ſit explicanda, ſicut & noua affinitas, vel conſanguinitas, redderet multò difficiliorem diſpenſationem, atque ita vir incurret damnum
17 quod reparari nequit. Hinc infertur, audiendos non eſſe quoſdam, quos refert idemmet Pontifex *hic* dicentes, quod quando gradus conſanguinitatis ſunt lege diuina prohibiti, ſit deneganda reſtitutio quoad debitum, ſecus autem quando ſola lege humana, ea nempè ratione, nam in primo caſu, cum in illis gradibus Eccleſia diſpenſare nequeat, ſubeſt peccati periculum, ſi redditur debitum. Ita Ripa *in dicta l. naturaliter n.* 83. & videtur ſubſcribere D. Tho. *in 4. diſt.* 41. *in fin. in expoſitione litteræ*, dum caſum hunc explicat, quando conſanguinita-
18 tis caſus ſunt diuina lege prohibiti. Tamen horum ratio non ita concludit reſtitutionem dari in caſibus lege tantùm humana prohibitis, quia tenendum eſt in vtroque euentu peccare lethaliter coniugem, qui Eccleſia præcipiente debitum reddit, ſi ſit conſanguinitatis conſcius vt infra dicam, explicat & tenet Sanchez *ſupra dicto n.* 22. in verſiculo *hinc infertur*, & in verſiculo *caterum*, vbi probat duabus rationibus, & docet in textu noſtro nil in contrarium probari, cum dicat denegandam eſſe reſtitutionem quoad debitum oblatis incontinenti probationibus conſanguinitatis, maximè diuina lege prohibitæ. Vbi vt iam alibi dixi, illud verbum *maximè* non accipitur pro *tantum*, ſed implicatiuè, vt explicet caſum in quo ſubeſt minor difficultas, & denotet idem eſſe, quando lege humana interdicitur, in quo poſſet eſſe maior dubitandi ratio, docet gloſſa *hic* verbo *diuina el.* 2. vbi Hoſtienſis *ad finem ſup.* verbo *ad mandatum Eccleſiæ*. Innocentius *n. vnico ſuper* verbis *præſertim*. Antonius *n.* 32. Abbas *n.* 24. Imola *n.* 25. Hoſtienſis *in ſumma parte* 2. *lib.* 8. *titulo* 33. *articulo* 2. *q.* 5. *caſu* 6. Sanchez *dicta q.* 12. *dicto lib.* 13. *de matrimonio n.* 22. in verſiculo *vnde*.

QVÆSTIO II.

An coniux cui præcipitur ab Eccleſia, vt reddat debitum alteri coniugi ſub cenſuris, teneatur reddere Eccleſiæ obediendo, quando conſcius eſt alicuius impedimenti dirimentis?

SVMMARIVM.

1 *Coniuges ad reddendum debitum & cohabitandum poſſunt compelli cenſuris & officio iudicis Eccleſiaſtici, & quid per laicum numero* 2. *&* 3.

3 *Eccleſiaſticus iudex poteſt ius dicere contra detentatorem coniugis alienæ.*

4 *Coniux qui certus eſt de nullitate matrimonij, ſub nullo euentu tenetur reddere debitum coniugi à num.* 7. 9. 10. *cap. duo mala* 13. *diſt. num.* 15.

5 *Fornicatio nunquam eſt licita num.* 14. *cap. inquiſitioni de ſententia excommunicationis.*

6 *Peccatum minus non licet ad vitandum maius peccatum, & quid ſi lege poſt aliqua prohibeantur.*

8 *Dictiones implicatiuè, vt, maximè, præſertim qualiter implicent?*

11 *Occidere innocentem non licet, niſi reputetur nocens.*

12 *Accedere ad non ſuam quando liceat ignoranti?*

13 *Minus malum ex duobus malis eligendum ſupra num.* 4. *verſiculo* 3.

Ex verbis textus noſtri, ibi: *ad reſtitutionem plenariam Eccleſiaſtica debet cenſura compelli*, per hæc verba Barboſa *hic num.* 11. notat cum Couarruuias *in 4. parte* 2. *cap.* 7. *num.* 1. Sanchez *lib.* 9. *diſp.* 4. *n.* 6. & aliis antiquioribus, quod poteſt iudex Eccleſiaſticus cenſuris coniuges ad cohabitandum compellere, & vi adducere coniugem, qui ſeparatus eſt, & ad hoc conſequendum inuocare auxilium iudicis laici. Abbas *hic num.* 29. & de conuerſione coniugatorum, Decius *in l.* 2. *num.* 74. verſiculo 3. *fallit ff. de regulis iuris.* Præpoſitus *cap.* 1. *n.* 6. & *ibi* Alexander de Neuo *num.* 18. *de ſponſalibus*. Brumel. *de ſponſalibus concluſione* 1. *num.* 8. Enriquez *lib* 11. *de matrimonio c.* 16. *num.* 3 *fin.* Idemque dicendum eſt, ſi alter coniux in eodem thoro & menſa tenuat eſſe, vt benè tradit Cucchus *inſtitutionum moralium lib.* 5. *titulo* 11. *num.* 126. Imo & poteſt iudex Eccleſiaſticus compellere coniuges ad reddendum debitum *cap. ex publico de conuerſione coniugatorum*, vbi Abbas *num.* 5. aduertit, poſſe id ſimiliter iudicem laicum, vbi valor matrimonij certus eſt, nec de eius valore ſit controuerſia; quia quamuis ea ratione qua matrimonium eſt ſacramentum, ſit res ſpiritualis & fori Eccleſiaſtici, tamen qua ratione contractus eſt quidam ciuilis, poteſt etiam iudex ſecularis coniuges ad mutuam fidem ſeruandam compellere: ſic gloſſa *in cap. non eſt de ſponſalibus*, verbo *vxores*, ibi; *per officium iudicis vel Epiſcopi*, & *ibi*, Abbas *n.* 6. Præpoſitus *n.* 9. Ioannes Andreas *addit. ad ſpeculat. titulo qui filij ſint legitimi*, §. *vnico littera G.* verbo *præiudicialem*. Couarruuias *in 4. decretalium* 2. *parte numero ſeptimo*, *in initio num.* 3. Burſatus *conſilio* 207. *fin. volumine* 2.

Matienzo

3 Marienzo *lib. 5. recopilationis titulo primo*, Rubric.
gloſſa 1. num. 92, & Sanchez *ſuprà n. 7. & 8.* Docet,
quòd poteſt etiam iudex Eccleſiaſticus contra lai-
cum coniugis alieni detentorem ne cohabitet ius
dicere, quamuis de matrimonij valore lis minimè
ſit, conſtat ex textu *in dicto cap. non eſt de ſponſali-
bus*, vbi rex Anglorum, qui laicus erat, cogitur
à iudice Eccleſiaſtico per cenſuras vxorem viro
reſtituere: aduertunt *ibi* Abbas *n. 3.* Alexander de
Neuo *nu. 8.* quia ratione ſpiritualis poteſtatis re-
pertæ in matrimonio pertinet ad forum Eccleſiaſti-
cum contra laicos procedere ſpoliantes coniuges.

4 Vnde iam inquiro, vtrum coniux impedimenti
conſcius occulti poſſit reddere debitum, dum ab
Eccleſia compellitur per excommunicationem, vel
mortem ſibi timet ni reddat, in hac ergo difficili
quæſtione triplex eſt Doctorum ſententia, prima
ait, licere coniugi illi reddere excuſarique à culpa
ob Eccleſiæ præceptum, & probatur ex eo, quia æ-
què intrinſecè, malum eſt occidere, innocentem
& accedere ad non ſuam, ſed illud iudici licet,
quando iuxta allegata & probata eſt nocens, ſe-
cundum veriorem ſententiam, ergo hoc pariter li-
cebit, quando ſecundùm allegata & probata ſunt
veri coniuges. Secundò quia peccatori occulto
publicè petenti tenetur parochus miniſtrare ſacra-
menta, quamuis aliàs, ſacrilegium eſſet tertiò, quia
ex duobus malis minus eſt eligendum *cap. duo ma-
la diſt. 13.* ſed minus malum eſt reddere debitum
mandato Eccleſiæ, quàm id denegare, hoc enim eſt
crimen inobedientiæ, ex eóque ſcandala & vxori-
cidium ſequentur, illud autem eſt crimen fornica-
tionis, quod minus eſt; & confirmatur, quia li-
cet fornicationem admittere ſit intrinſecè malum,
non tamen eſt id permittere, imo eſt licitum ad
vitanda maiora mala, qua ratione meretrices per-
mittuntur, ergo quamuis non liceat huic coniugi
petere debitum, quod eſt facere, licebit tamen per-
mittere, vt vir vtatur ſuo corpore reddendo ei de-
bitum, ad maiora damna vitanda: hanc opinio-
nem defendunt Hoſtienſis *in ſumma titulo de con-
iugio ſeruorum num.* 8. Vbi dicit virum certum de
vxoris ſeruitute, poſſe lite pendente compulſum
præcepto Eccleſiæ reddere debitum, imo & exigere
abſque animo vxorio, cum tamen conſtet id non
eſſe Matrimonium. Perez *lib. 5. ordinamenti titulo
1. lib. 1. folio 15. §. dubium eſt*, vbi dicit coniugem
impedimenti conſcium debere tacere, quando id
probare nequit, nec inuenitur medium ad diſſol-
uendum matrimonium. Tenet expreſsè Magiſter
ſententiarum *in 4. diſt. 38. fin.* Hugo de Sancto
Victore *de Sacramentis parte 11. cap. 6.* & aliqui
vt refert Medina *codice de reſtitutione quæſt 19. ad
finem in ſolutione ad ſecundam rationem*, Sepulueda
libello de bene viuendi inſtit. codice de mendacio, &
Gregorius Lopez *leg. 2. titulo 3. partita* 4. Verbo
quanto à Dios, qui dubius hac in re reliquit cogi-
tandum, & tempore Soti tenuit alius Theologus,
quam ipſe tacito nomine refert *4. diſt. 28. q. 5.
articulo 2 ad 3.* Hæc tamen concluſio falſa eſt, &
5 valdè periculoſa in fide, vt probatur ex textu *in c.
inquiſitioni. de ſentent. excomm.* verſic. *credimus reſ-
pondendum*, & verbis textus noſtri in verſiculo
porro, & ad finem, vbi cum dicit reddendam eſſe
vxorem, donec probet impedimentum, ſubdit; *ad
reſtitutionem plenariam debet Eccleſiaſtica cenſura
compelli, quam tamen ipſa negando thori conſortium
debet humiliter ſuſtinere:* & probatur, quia inde
ſequeretur, fornicationem licitam eſſe aliquando,
vt præcipiente ſuperiore vel ad vitandum vitæ vel
famæ periculum, quod ſanè videtur erroneum, cum
ſit intrinſecè malum, ſequela probatur, quia forni-
catio eſt acceſſus ad non ſuam, ſed coniux impedi-
menti conſcius certò ſit non eſſe ſuã ad quam ac-
cedit, ergo certò ſcit ſe fornicari ſi ergo licet acce-
dere reddendo debitum, licebit ſubinde in eo caſu
fornicari. Tum etiam, quia implicat dicere, licere 6
minus peccatum admitti ad cauendum maius, et-
enim peccatum nil aliud eſt, quàm id quod non
licet, nec valet dicere deſinere eſſe peccatum in ta-
li euentu, quia licet hoc verum ſit de peccatis quæ
talia ſunt, quia prohibita, at de peccatis quæ ſua-
pte natura talia ſunt, & intrinſecè mala, vt eſt for-
nicatio, hoc dici non debet. gloſſa *hîc* verbo *to-
lerare*; & *in dicto cap. inquiſitioni*, verbo *humiliter*
vbi Hoſtienſis *ſuper*, verbo *verum* Ioannes Andreas
num. 7. Antonius 17. Cardinalis *quæſt. penultima.*
Anchartanus *num. 3.* Turrecremeta *in cap. cuius
rei 29. quæſtione 2. & cap. ſi virgo 34 quæſt. 2.* Syl-
ueſter verbo *Matrimonium 4. quæſt. 8. & Matrimo-
nium 6. quæſt. 4.* verbo *debitum fin.* vbi Armilla, Na-
uarrus *in ſumma cap. 16. num. 39. & ſumma Hiſpa-
na cap. 22 num. 76.* Couarruuias *in 4. Decretalium
2 parte cap. 7. §. 2. num. 7.* Diuus Thomas *in 4. di-
ſtinctione 27. quæſt. 2. articulo 1. quæſt. 4. fin. & diſtin-
ctione 38. in finalibus verbis*, ibi Bonauentura, &
in expoſitione Magiſtri *fin.* Durandus *eadem di-
ſtinctione 38.* Sotus *dicta diſtinct. 27. quæſt. 1. arti-
culo 3.* Verſiculo *quo ergo gradatim*, & *diſtinct. 28.
quæſt. 1. articulo 2. ad 3. & diſtinct. 37. quæſt. vnica
articulo fin.* & multis adductis Sanchez *de Matri-
monio lib. 2. quæſt. 39. & ibi num. 5.* Ex his enim Do-
ctoribus vocant falſam relatam ſupra ſententiam,
Diuus Thomas & Durandus, alij dicunt eſſe erro-
neam, inter quos Corduba *lib. 1. quæſtionum. q. 11.
ad finem §. penultimo* Petrus de Ledeſma *de matri-
monio quæſtione 45. articulo 4. dubio 2.*

Vnde dico, tenendum eſſe vti certum, coniu- 7
gem certum de nullitate ſui matrimonij ob impe-
dimentum dirimens ſiue diuino ſiue iure humano
in nullo euentu poſſe reddere debitum coniugi
ignoranti, licet excommunicetur ab Eccleſia, vi-
tæque periculum ſubeat, grauiſſimáque ſequan-
tur ſcandala: probatur, quia textus *in dicto cap.
inquiſitioni* indiſtinctè loquitur de impedimẽto, &
dicit nullo modo conſciũ impedimenti poſſe red-
dere, & ex hoc noſtro textu, vbi dicitur conſcium
conſanguinitatis præſertim in gradibus diuina
lege prohibitis, non poſſe reddere, ergo idem cla-
rè ſentit textus in gradibus diuina lege prohibi-
tis. Nam dictiones implicatiuæ, *maximè, præſer- 8
tim, etiam*, implicant idem eſſe in caſu contrario,
licet in illo fortior militet ratio, vt ex multis latè
probat Eueradus *loco à natura dictionum implica-
tiuarum numero primo.* Gutierrez alios referens
lib. 1. quæſt. canon. cap. 20. numero 5. & ex dictis
præcedenti q. & iterum probo, quia ſtante impe- 9
dimento iure humano dirimenti, id matrimonium
eſt irritum, ergo ſi illius coniux conſcius debitum
reddat, accedit ad non ſuam, & ita fornicator, nec
obſtat dicere vt Eccleſia dum cogit ad reddendum
cenſeatur diſpenſari per Epiſcopum, in eo impe-
dimento, quia ſine textu & firma ratione id aſſeri-
tur, & erubeſcimus ſine lege loqui. *l. diſſentiens*, ibi,
nulla præcipit iuris conſtitutio. vbi notat Albericus
*codice de repudiis. leg. ſi vero ff. ſoluto matrimo-
nio*, ita Diuus Antonius *tertia parte titulo pri-
mo capit. 3. §. 2.* Medina Couarruuias, & Sanchez
alia dicens *ſupra num. 6.*

Ex dictis ſimiliter venit improbanda ſeu intel- 10
ligen

Digitized by Google

ligenda alia duplex ſententia aliquorum Doctosum, aliorum dicentium, quòd ſi impedimentum dirimat matrimonium iure naturali, tunc nullo modo poſſit coniux impedimenti conſcius reddere debitum, quantumcumque per Eccleſiam probationis defectus compellatur, ſi vero tantùm dirimat iure Eccleſiaſtico, poſſit ex ea ratione, quia 10 impedimentis iuris naturalis non poteſt Eccleſia diſpenſare, ſecus in aliis de iure Eccleſiæ ſtatutis, hanc refert Innocentius *hic*, vbi ſubdit inter alias quas refert, ea verba; *nos nullam aliam reprobamus harum ſententiarum*. Paludanus *in 4. diſt. 35. q. 2. articulo 2. n.* 14. expreſſius quàm alij hanc tenet Enriquez *lib. 12. de matrim. c. 3. n. 2. in comment. littera b*. Adrianus *quodlibeto 1. artic. 3. ad 3. fin.* quæ tamen ſententia ſatis ex dictis *num. praced.* improbatur, & ſimili modo improbatur alia ſententia Philiarci *de officio ſacerdotum tit. 1. parte 2. lib. 12. c. 14. & 15.* quam refert Sanchez *dicto lib. 2. de matrim. diſp. 39. n* 4. & improbat *n. 7.* per ea quæ antea dixit *dicto lib. 2. diſp. 17. n. 2.* vbi videbis.

11 Quibus ſuppoſitis, non obſtant pro prima ſententia adducta: non primum, cui reſponderi ſolet, negando conſequentiam; quia occidere innocentem in eo caſu, eſt medium ad Reipublicæ pacem neceſſarium, non autem accedere ad non ſuam; diſplicet hæc ſolutio ex eo, nam ſi occidere innocentem eſt intrinſecè malum, in nullo euentu poterit eſſe licitum. Quare meliùs reſpondetur, dicendo quòd occidere innocentem cognitum innocentem eſt intrinſicè malum, ſecus quando inuincibiliter ignoratur innocens, & creditur reus, nam

12 iudex non vtitur priuata ſcientia, ſed publica. Itaque ſimiliter accedere ad non ſuam, quando inuincibiliter credit coniux eſſe ſuam, licitum eſt, at conſcius impedimenti tantùm abeſt, vt inuincibiliter reputet eſſe ſuam, vt potius certò ſciat non eſſe ſuam, ad quod applicabis quæ dixi *ſupra in cap. dilecti 6. de iudiciis q. 7. 8. 9. & 10.* & conſentit Sanchez *ſupra n. 12.* in verſic. *ad 2. reſponderi ſolet*, vbi in verſic. *ad tertium*, docet negandam eſſe conſequentiam ſupra relati ſecundi argumenti pro prima ſententia, quia peccator occultus ius habet iuſtitiæ tuendi famam, & ne publicè infametur, negata ſibi Euchariſtia, vir autem non habet ius verum petendi debitum, quando matrimonium eſt inualidum, ſed tantùm ex ignorantia putat ſe habere. Nec obſtat adductum *ibi ex dicta c. duo mala*,

13 quia textus ille loquitur de malis pœnæ, vel ſi intelligatur de malis culpæ, non debet intelligi de his quæ intrinſecè mala ſunt, quale eſt fornicatio, in nullo enim euentu poſſunt eſſe licita; ſed de his quæ mala ſunt, quia prohibita, ſic enim licitum eſt ad mortem vitandam feſtum aut ieiunium frangere, Eccleſia enim non tanto obligat rigore. Nec obſtat confirmatio, quia reſpondeo, quod permittere in alio quando vitare non poſſum non eſſe facere, ſed licitum ad vitandum maius malum, tamen in ſe ipſo permittere eſſet verè facere & fornicari. Conſtat enim ſimplicem adhoc fornicationem adeo eſſe malam, vt ſemper ſit peccatum mortale, iuxta ea quæ docent D. Paulus *1. Corint. 6. ad Galatas* 5. de quo benè Epiphanius *hæreſi* 26. Caſtro *de hæreſibus*, & D. Paulus *ad Epheſios* 5. D. Thom. 2. 2. *q.* 154. *art.* 2. Sotus *lib. 1. de iuſtitia q. 1. art.* 1. Nauarr. *c.* 16. *n.* 1. Villalobos *in ſumma parte 2. tract. 40. difficultate* 8. qui dicunt, ex nullo metu ſeu coactione numquam licitam eſſe fornicationem ſimplicem,

QVÆSTIO III.

An ſi iudex ſub excommunicatione præcipiat coniugi innocenti certò ſcienti adulterium occultum alterius quoad probari poſſit, vt reddat illi debitum, obedire debeat, & an impedimenti conſcius ſi ab Eccleſia excommunicetur, quia debitum negat, ſit verè excommunicatus, & quibus remediis ſic excommunicatus vt reddat debitum, poſſit iuuari, & quid de non reſtituente ex opinione probabili.

SVMMARIVM.

1 *Coniux innocens de adulterio occulto alterius coniugis qualiter teneatur obedire iudici ſub excommunicatione præcipienti, vt reddat debitum quoad probari poſſit adulterium, numeris ſequentibus præcipuè n. 5. 6.*

7 *Excommunicatio iuſta ex parte iudicis, & iniuſta ex parte ipſius rei innocentis, an ſit ſeruanda in vtroque foro.*

8 *Textus noſter declaratur.*

5 *Coniux impedimenti conſcius ſi compellitur vt reddat debitum, poteſt fugere ad locum vbi ſcandalum ceſſat, vel vti aliis remediis num. 11.*

10 *Religioſus fictè profeſſus qui tantùm ratione ſcandali ad profitendum tenetur, poteſt aufugere vbi ſimile non eſt ſcandalum.*

11 *Coniux impedimenti conſcius poteſt habitare cum altero, tanquam frater & ſoror, quid in praxi, ſeu petere pontificiam diſpenſationem in matrimonio nondum conſummato, ſeu diuortium ob ſæuitiam ſeu adulterium.*

12 *Fœmina an poſſit cohabitando cum viro potente impedimenti conſcia ſoluere debitum animo non conſentiendi.*

13 *Reſtituere deſinens ex opinione probabili cenſuris ligatur, donec reſtituat vbi quid in dubio iuris aut facti.*

OCcaſione noſtri textus agit de prima difficultate Balboa *in cap. 1. de ordine cognitionum à n. 39.* vbi cum dubitet, an ſi mulieri petenti reſtitutionem mariti opponatur à marito adulterij exceptio, & ipſe ſit adulterij conſcius, & compellatur ab Eccleſia debitum reddere ſub excommunicatione, quid ipſe poſſit facere in foro conſcientiæ? ibique refert triplicem ſententiam: prima ſecundùm plures, qui putant teneri debitum reddere; quia Eccleſia iuſtè præcipit, cum iuxta allegata & probata mulier non appareat adulterij rea, & tenent D. Thomas *in 4. diſt. 35. quæſt. vnica articulo 3. & ibi* Bonauentura, Durandus *quæſt. 1. articulo 2. n. 7.* Richardus *articulo q. 3.* & alij relati à Sanch. *lib. 10. de matrimonio diſp. 12. n. 5. & 6.* alij autem licet fateantur conſultius eſſe tunc reddere, vt vitetur excommunicatio in foro externo, dicunt tamen ad id minimè teneri coniugem innocentem certum de alterius adulterio, quoniam præceptum Eccleſiæ ex falſa præſumptione procedens minimè obligat in conſcientia. Ita Paludanus *in 4. diſt. 27. q. 4. articulo 2. num. 11. & diſt. 35. q. 2. articulo 2. num.* 18. Sotus *q. 36. quæſt. vnica articulo 3. ad finem corporis*, verſiculo

Margin numbers 1 and 2 in the right margin beside the lines "OCcaſione noſtri textus agit de prima difficul-" and "de matrimonio diſp. 12. n. 5. & 6. alij autem licet fa-".

Digitized by Google

verſiculo *alia eſt ambiguitas*. Caſtrus *lib.2 de lege*
pœnali cap. 4. §. vt igitur. Abulenſis *ſuper Matth.*
quæſt.72.in ſolutione ad 4. & alij plures relati à San-
chez *dicto num. 6.* quod internos ſentire videntur
Hoſtienſis *in cap. porro de diuortiis num. 3.* vbi Ioan-
nes Andreas *num. 3.* Antonius 12. Ancharranus *fin.*
3 Alexander de Neuo *num. 9.* Vbi conſulunt, quòd ſi
excommunicetur patienter ſuſtineat, quaſi ſen-
tientes coram Deo immunem illum eſſe culpæ, &
Abulenſis dicit non teneri illum reddere, licet ma-
neat excommunicatus, vſque ad mortem, & Palu-
danus *in 4. diſtinct. 27. quæſt. 4. articulo 2. num. 11.*
ait hunc non teneri obedire, at melius eſſe parere
quàm ſemper viuere in excommunicatione, & ſic
dicunt Sotus & alij, hunc non eſſe in foro con-
ſcientiæ excommunicatum, atque ita in publico
ſolùm ſcandali ratione teneri, ab his abſtinere quæ
4 excommunicato interdicta ſunt. Alij autem diſtin-
gunt ſic; ſi innocens poſſit intra paucos dies pro-
bare adulterium, non tenetur parere iudici, ſecus
ſi probationes longa temporis mora indigent. Ita
Angelus verbo *debitum num. 10.* vbi Sylueſter *cauſa*
3. quæſt. 1. Armilla *n. 4.*

5 Verum ex his omnibus ego dico, non teneri
innocentem obedire; quoniam præceptum in fal-
ſa cauſa fundatur, quod non obligat in foro in-
terno, tamen ratione ſcandali vitandi tenebitur, vt
bene oſtendit Caſtro iam allegatus, addens totis
viribus teneri illud vitare, & ideo ſi breui poſſit
adulterium probare, cum tunc non magnum ona-
tur inde ſcandalum, non tenebitur reddere, ſecus ſi
longa mora ſit neceſſaria, vt docent Angelus, Ar-
milla, & Syllueſter iam citati; aliis adductis docet
Sanchez *dicto lib. 10. de matrimonio num. 6. in fine*,
vbi dicit, id procedere, quia tunc meritò orietur
ſcandalum graue, eo vel maximè quòd in excom-
municatione per annum inſordeſcens tanquam
ſuſpectus de hæreſi ſit habendus Trident. *ſeſſ. 25.*
cap. 3. de reformatione, iuxta tradita *ſupra in cap.*
de iudiciis 31. 32. & melius *quæſt.* 33. vnde cum
obligatio hæc reddendi debitum, minimè conſur-
gat ex iudicis præcepto, ſed ex obligatione vitandi
ſcandali, iuxta ſcandalum ex negatione exortum,
breuitas vel temporis diuturnitas, quæ ad proban-
dum adulterium deſideratur, expendenda ſunt, &
ſit coniux innocens in loca remota fugeret vbi
ſcandalum omnino ceſſaret, minimè teneretur red-
6 dere. His obſtare maximè videntur textus *in cap.*
porro de diuortiis, de cuius intellectu & materia
cum textu *in cap. ſignificaſti eodem titulo*, dicam *q.*
ſequenti, & in dictis iuribus.

7 Ad ſecundam difficultatis partem, infero ex
dictis; quam vt diſſoluas, oportet vt breuiter
aduertas, huius quæſtiunculæ ſolutionem multum
pendere à veritate illius quæſtionis, an quoties ex-
communicatio eſt iuſta ex parte iudicis, quia iuxta
allegata & probata procedit, quamuis iniuſta ſit ex
parte ipſius rei, qui verè innocens eſt, vt contingit
hic, ſit valida in vtroque foro? Et partem affirma-
tiuam multi tenent, & ita ſentiunt in caſu noſtro;
ſed alij multò probabilius docent, eam excommu-
nicationem verè coram Deo non ligare, vt patet ex
his quæ tradit Suarez *de cenſuris diſp. 4. ſeſſ. 6. n. 6.*
Villalobos *in ſumma parte 1. tract. 5. difficultate 10.*
& ibi n. 7. ob idque gloſſa *hic in textu noſtro*, verbo
tolerare, tenet non ligare prædictam excommuni-
cationem, & eſt ratio, quia excommunicari omni-
nò incurritur, niſi ob inobedientiam lethalem, vt
conſtat *tota 11. cauſa quæſt. 3. & 24. quæſt. 3.* & ex
Trident. *ſeſſ. 25. cap. 3.* in illis verbis: *quamuis ex-*
communicationis gladius neruus ſit Eccleſiaſtica diſci-
plina, & ad continendos in officio populos valde ſaluta-
ris, ſobriè tamen magnâque circumſpectione exercen-
dus eſt, cum experientia doceat, ſi temerè aut leuibus
ex rebus incutiatur, magis contemni quàm formidari,
& perniciem potius parere quàm ſalutem; vbi om-
nes Doctores, hęc tamen inobedientia lethalis ceſ-
ſat hic, nam rigidiſſimum eſſet aſſerere, eum verè
excommunicatum eſſe, qui Dei timore ductus Ec-
cleſiæ falſa præſumptione innitenti non obedit. Ita
tenent Sanchez *lib. 1. de matrimonio diſp. 39. n. 9.*
Victoria *in ſumma de matrimonio n.* 264. Ledeſma
2. parte q. 48. articulo 2. videbis quæ tradit Eſcobar
de differentiis vtriuſque fori articulo 5. §. 14. caſu 14.
num. 155. & 156.

Nec huic ſententiæ obſtat textus noſter in illis 8
verbis: *donec probationes afferat præparatas, &*
tunc abſolutione petita ſecundùm formam Eccleſiæ
abſoluetur, per quæ docent plerique Doctores,
eum verè excommunicationem incurrere, alias
fruſtrà abſolutio petenda eſſet, ita Abulenſis *c. 19.*
Matth. quæſt. 77. Paludanus *4. diſtinct. 29. quæſt. 2.*
num. 39. vbi ſubdit, *& num. 43.* poſt latam excom-
municationem nil prodeſſe fugam, quia excom-
municatio adhæret oſſibus, ſed reſpondeo, in
textu noſtro exigi abſolutionem tantùm pro foro
externo, in quo excommunicatio valida erat, iuxta
iam dicta, & reſpondit Sanchez *dicto num. 9.* qui
num. 10. & 11. tradit alios caſus, & hanc doctrinam
exiſtimo generaliter procedere poſſe in aliis impe-
dimentis & caſibus.

Ad vltimam difficultatis partem de modis qui- 9
bus iuuari poſſit coniux impedimenti conſcius,
quod ſine infamia aut vitæ periculo detegere ne-
quit, & ſi detegat probare non valet, & compelli-
tur ab Eccleſia per excommunicationem, vt reddat
debitum, & fortè impedimentum eſt indiſpenſabi-
le, vel ſi diſpenſabile ſit, quid faciet dum obtine-
tur diſpenſatio? Varia equidem remedia propo-
nunt Doctores, primum ergo remedium eſt, in lo-
cum fugere vbi ſcandalum ceſſet. Ita tradunt diuus
Thomas *in 4. diſt. 27. q. 1. art. 2. quæſtiuncula fin.* Vi-
ctoria *in ſumma de matrimonio n.* 264. Frater Ema-
nuel *in ſumma tom. 1. in 2. editione c. 208. n. 7.* Le-
deſma, Cordoua & Ludouicus Lopez, quos refert
Sanchez *ſupra dicta diſp. 39. n. 13.* Et ſecundùm hoc 10
remedium diffinitur ille caſus de religioſo fictè
profeſſo, qui non tenetur verè profiteri ratione
ſententiæ Eccleſiæ fundatæ in falſa præſumptione,
ſed ratione ſcandali; atque ita eo fugere poſſe, vbi
ſcandalum vitetur. Sotus *lib. 7. de iuſtitia q. 1. art. 2.*
verſiculo *an vero qui tale votum*. Nauarrus *in c. ſta-*
tuimus 19. q. 3. n. 75. Enriquez *lib. 11. de matrimonio*
c. 11. n. 3. cum aliis, idem Sanchez *ſup. n. 11. in fine.*
Secundum remedium eſt, vt coniux impedimenti 11
conſcius habitet cum altero tanquã frater & ſoror,
iuxta textum *in cap. laudabilem de frigidis & male-*
ficiatis, modò non ſit congreſſus periculum, tamen
moraliter loquendo docet Sanchez *dicta diſp. 39.*
lib. 2. de matrimonio n. 6. nunquam vti licere hoc re-
medio, quia ſemper id periculum verſatur. Tertium
remedium eſt, vt ſi matrimonium nondum ſit con-
ſummatum, petat coniux, Pontificis diſpenſatio-
nem, vel religionem ingrediatur, quod tamen du-
riſſimum eſt, ſi propria voluntas deficit, quare alij
dicunt, aliud quartum remedium, vt coniux impe-
dimenti conſcius petat diuortium ob ſæuitiam,
iuxta tradita *ſupra in cap. ex transmiſſa hoc ti-*
tulo, vel ob adulterium alterius fortè ſi hæ cauſæ
concurrant, & ex relatis iam remediis mihi

magis placent hoc vltimum & primum. Et dico non eſſe ſecurum aliud remedium, de quo aliqui Doctores, nempè vt ſi fœmina impedimenti conſcia nullo modo poſſit ſubterfugere petentem, nec poſſit cohabitare animo negandi debitum, & reſiſtendi quantum potuerit, ex doctrina Soti *lib. 5. de iuſtitia quaſt. articulo 5. ad 3.* Nauarrus *in ſumma cap. 16. num. 13. & num.* . Enriquez *lib. 12. de matrimonio cap. 6. num. 8.* qui dicunt fœminam non peccare, quando non eſt periculum conſenſus, ſi membris non reſiſtat, dummodo non ſe componat aut præparet ad actum illum, ne cooperetur, quia hoc vltimum meritò reprobant Corduba *lib. 1. quaſt. 11. ad finem §. penultima*, quem ſequitur Sanchez *dicto num. 16.* cum certum ſit fœminam ſic cum eo viro manendo præparari, &
15 conſequenter ad inſeruiendum ſuis membris.

Ad vltimam difficultatis partem dico, quod ſi non reſtituens ex opinione probabili excommunicetur à iudice vt reſtituat, excommunicatione ligabitur donec reſtituat, ſi cauſa eſt dubia ex vtraque parte, & excommunicatio feratur in fauorem vnius, tenet Sotus *in 4. diſtinctione 21. quaſt. 1. articulo 5.* Ioannes Sanchez *diſputatione 48. n. 33.* Auila *de cenſuris parte 2. cap. 6. diſputatione 1. dubio 2. concluſione 2.* qui hoc verum eſſe dicit, quando iuſtitia cauſæ eſſet dubia quantum ad ius, quia ex vtraque parte habet rationes probabiles, ſecus ſi dubia eſſet quantum ad factum, & iudex reputans eſſe iuſtam ex falſa præſumptione ferret ſententiam excommunicationis, quia pars excommunicata licet tunc in publico & ſecreto teneatur ſe gerere vt talis, tamen non eſt ligata in conſcientia. alia tradit Diana *parte 5. tractatu 9. regula 72.* & ad caſum alium videndus Bonacina *de cenſuris diſput. 1. quaſt. 1. parte 10. num. 11.*

Qvæstio IV.

An vxor poſſit propria authoritate diuertere à viro, & e contra vir eam à domo repellere, itavt nec in foro externo ſit ei reſtituendus, & amittant ius exigendi debitum?

SVMMARIVM.

1 *Vir nequit de domo expellere vxorem propria authoritate, nec vxor ſeorſum habitare à viro. Cap. per veſtras de donationibus inter virum & vxorem.*

2 *Vir nequit propria authoritate expellere etiam propter vxoris adulterium occultum de quo certificatus ſit à viro fide digno, & quibus teneatur ſic vxorem expellens.*

3 *Vxor diuertens à viro ſine cauſa propter adulterium occultum, mal facit, & quid ſi vir recuſet recipere vxorem pœnitentem, n. 4.*

5 *Vxor poteſt cogi ad redeundum cum viro per excommunicationem, & è contra vir cap. ſignificaſti de diuortiis n. 7. 8.*

6 *Cap. porro de diuortiis n. 7. 8.*

8 *Facta multa tenent quæ à principio fieri prohibentur.*

9 *Coniux propter occultum coniugis adulterium an poſſit in foro conſcientiæ à coniuge diuertere, & de aliis remiſſiuè.*

EX verbis textus noſtri, ibi: *vir autem ſibi vxorem poſtulabat reſtitui, quæ ab ea ſua temeritate diuertit.* Et iterum infra, ibi: *quin præſumitur contra eam quæ ſine iudicio ſua tantum temeritate receſſit a viro*: vnde quemadmodum Doctores dicunt communiter non poſſe virum expellere de domo propria authoritate vxorem, præcipuè ſine cauſa, vt probat textus *in cap. per veſtras de donationibus inter virum & vxorem*, in illis verbis; *dictus Roder. exceptionem oppoſuit contra ipſum, quòd vxorem ſuam à ſe expulerat*: vt tradit Farinacius *de delictis quaſt. 143. titulo 16. à num. x17.* ita ſine cauſa & propria authoritate non poſſe vxorem ſeorſum habitare à viro, vel ab eo diuertere, & ſi id fecerit viro inſtanti reſtituendam eſſe docet, pluribus comprobat Pariſius *conſilio 54. num. 52. & ſequentibus lib. 4.* Bertacolius etiam cum aliis exornat *conſilio 228. à num 1.* Hyppolitus Riminaldus *in conſ. matrim. diuerſ. 81. numero decimoquinto, & ſequentibus.* 1

Quæ concluſio habet locum etiam, vt nec propter adulterium vxoris poſſit vir propria authoritate vxorem expellere, iuxta textum *in cap. ſignificaſti de diuortiis*, vbi Hoſtienſis *in ſummario*, Anchatanus *in cap. ex litteris eodem*, Couarruuias *in 4. decretalium*, quod declarat Farinacius *ſupra num. 230.* ſi adulterium ſit occultum, ſecus ſi ſit notorium, taliter quòd non poſſit de domo ſua expellere vxorem ſuam propter prætenſum adulterium, etiam quod de eodem adulterio fuerit certificatus ab aliquo viro fide digno extraiudicialiter, quia non debet ſic ſtatim fieri credulus, vt vxorem ex domo ſua repellat. Idem Farinacius *num. x32. ad textum in dicto cap. ſignificaſti in principio*, vbi adnotarunt Hoſtienſis *num 1.* Ioannes Andreas *num 1.* in verbo *ſuggeſtum*, Ancharranus & Præpoſitus *ibi* latè & benè Thomas Sanchez *de matrimonio libro decimo, diſputatione duodecima*, etenim ſi vir ſic propria authoritate diuertat, & ſine cauſa, punitur & reſtituit dotem cum fructibus, & amittit dotis lucrum, ex traditis ab eodem Farinacio *numero x36.* qui *numero ſequenti*, tradit ex multis, quod ſi eam expulerit ſine cauſa tenetur eam alere extra domum, & taliter vt ſit in electione vxoris petere aut fructus dotis aut alimenta, Sanchex *de matrimonia dicto libra decimo, diſputatione octaua, numero vigeſimoſexto*, vbi videtur hoc limitare, niſi vxor expulſa ſine cauſa commiſiſſet adulterium, quia tunc amittit alimenta, vti etiam ex multis tradit Farinacius *dicta quaſtione 143. numero 12.* 2 E contra autem de vxore diuertente à viro ſuo ſine cauſa propter viri adulterium, idem dicendum eſt, ex allegatis per Abbatem *in cap. de illa numero ſeptimo*, verſiculo *ſed occultum*, extra *de diuortiis*, quod explicat Farinacius *ſupra numera 223* ſecus ſi viri adulterium ſit notorium, & taliter hoc procedit, vt vxori ita ſine cauſa diuertenti non ſiot præſtanda alimenta ab eodem viro, ſecundum gloſſam *in dicto cap. ſignificaſti*, 3 in verbo *mutuam in fine*. Vbi ſubdit, quod ſi pœnitens mulier requirit virum, vt eam recipiat, & vir recuſat eam recipere ab eodem tempore, quo recuſat, tenetur ad alimenta, alia notabiliter tradit Farinacius *ſupra a numero 238. & numera 247.* vbi dicit eſſe vxorem reſtituendam, nam ſi vxor ſponte diuertat, adhuc eſt audienda petens reſtitui, quod ſi petens non ſit admiſſa intelligitur expulſa, vt benè probat Barboſa *ad Rubricam ff. ſoluta matrimonio parte ſecunda, numera quadrageſimoquarta,* 4

&

& probatur ex gloſſa textus noſtri in verſiculo *diuertit*, vbi loquens de viro ab vxore ſua diuertente, docet eſſe reſtituendum, ſi pœnitens vxorem ſuam repetat, & pro illius reſtitutione inſtet, & Farinacius *ſupra num.* 248. ex iam relato Barboſa docet, in hac materia ſemper eſſe attendendam vltimam culpam ob idque ſi mulier ſua culpa à viro diſcedat poſteaque pœnitentia ducta velit ad maritum redire & maritus nolit eam recipere, tenebitur ei præſtare alimenta, ac ſi à principio eam expuliſſet ſine cauſa, & ſic è contra de viro de quo vide plures quos refert Sanchez *ſupra dict. diſp.* 12. *quæſt.* 2. *num.* 16. & 17. notat Barboſa *hic num.* 15.

5 Igitur ex doctrina noſtri textus de qua iam dixi poterit cogi vxor ad redeundum cum viro per excommunicationem, vt colligitur ex verbis ibi, *ad reſtitutionem plenariam Eccleſiaſtica cenſura compelli*, & eſt textus ita probans *in dicto cap. ſignificaſti*, de diuortiis, qui tantum loquitur quando vir ſine cauſa & ſine iudicio Eccleſiæ mulierem expellit, vt poſſit cogi ad illam recipiendam per excommunicationem. Imo & poſſe cogi realiter & criminaliter agendo & ſic per capturam tradit Zabarella *in cap.* 2. verſiculo *idem ſicut*, hoc titulo, qui idem *hic col.* 2. verſiculo *item pro executione*, ait quod ſi cenſuræ non ſufficiant, tunc Eccleſiaſticus iudex implorabit brachium ſeculare, tradit ex aliis Farinacius *vbi ſuprà à num.* 230.

6 Dixi iam quod ſi adulterium eſt notorium, poteſt vxor à viro propria authoritate diuertere, tamen obſtant aduerſus hoc textus *in cap. porro de diuortiis*, vbi quamuis maritus qui vxorem propria authoritate dimiſerat allegaret eſſe cognatam prædefunctæ vxoris ſuæ compellitur adhuc eam recipere, nam etſi parentela eſſet publica & notoria, ab ea tamen ſine Eccleſiæ iudicio non potuit diſcedere, ergo euenit vt quamuis maritus obtuliſſet probationes cognationis incontinenti, adhuc fieri debuit reſtitutio contra diſpoſitionem textus noſtri & dicti capitis *ſignificaſti de diuortiis*, de intellectu huius textus videbis quæ nouiſſimè tradit Barboſa *in cap.* 1. *de ordine cognitionum parte* 6. *num.* 3.

7 Sed quia de intellectu dicti capitis *porro* & cap. *ſignificaſti*, longè ibi in dictis iuribus aliis omiſſis, de quibus ibi dico in ſpecie textus *in dicto cap. porro*, non dici quod etſi notoria fuiſſet conſanguinitas & publica vxor nihilominus plenariè eſſet reſtituenda, ſed illud potius decidi quod quamuis parentela eſſet notoria, maritus propria authoritate & ſine iudicio Eccleſiæ non potuit vxorem expellere præſertim aliam ſuperinducendo, ſed in textu dicti capitis *ſignificaſti*, tantùm dici quod ſi iam de facto vxor notoriè adultera

8 expulſa ſit à marito minimè ſit reſtituenda. Cum multa facta teneant quæ à principio fieri prohibentur *l.* 2. *§. ſiquis nemine ff. ne quid* in loco publico, Butrius *in dicto cap. porrò de diuortiis num.* 9. Alexander de Næuo *num.* 11. Couarruuias *de ſponſalibus* 2. *parte cap.* 7. *§.* 5. *num.* 12. Balboa *in cap.* 1. *de ordine cognitionum num.* 43. videndus à *num.* 40. vbi docet idem prorſus dicendum in ſpecie textus dicti capitis *porro*, quod *in dicto cap. ſignificaſti*, quia ſi in illa ſpecie eſſet notoria parentela quamuis maritus propria authoritate & ſine iudicio Eccleſiæ non potuiſſet vxorem expellere, nihilominus ſemel de facto expulſa non eſſet reſtituenda propter periculum inceſtus iuxta doctrinam textus noſtri & vide quæ latè refert Sanchez *de matrimonio lib.* 10. *dicta diſp.* 12. & ibi à *num.* 10.

Sed an in foro conſcientiæ propter coniugis occultum adulterium poſſit à coniuge propria authoritate & in longinquas partes diſcedere vel alias ſeorſum habitare, idem Sanchez bene *dicta diſp.* 12. *quæſt.* 2. *à num.* 31. & *quæſt.* 3. *à num* 39. vbi qualis eſſe debeat adulterij notitia, & num è contra vxor non diuertendo à viro adultero notorio peccet in foro conſcientiæ latè idem Sanchez *dicto lib.* 10. *diſp.* 13. *à num.* 27. vbi relatis aliorum opinionibus videtur amplecti negatiuam ſententiam, & videbis quæ in ſimili tradit Farinacius de viro expellente vxorem propter adulterium *dicta quæſt.* 143. *in praxi titul.* 16. *num.* 50. & 51. & *num.* 229. & *n.* 235. vbi notat. 9

Ad vltimam partis quæſtionem ex iam dictis & in quæſtionibus præcedentibus latè reſponderi poteſt, de qua agit longiſſimè relatus Sanchez *dicto lib.* 10. *de matrimonio quæſt.* 12. per totam & plures ab eo relati, ad alia videbis Couarruuias *lib* 4. *de ſponſalibus cap.* 7. & adiunges alia quæ tradit Ægidius Trullench. *de ſacramentis lib.* 7. *c.* 12. *dubio* 3. cum aliis modernis. 10

QVÆSTIO V.

An poſſit Papa diſpenſare in gradibus diuina lege prohibitis, vel an poſſit ius diuinum interpretari ſeu limitare? Et quid de principe ſeculari?

SVMMARIVM.

1 *Papa diſpenſare aliquando poteſt in gradibus diuina lege prohibitis n.* 3.

2 *Conſanguinitatis gradus recta linea iure naturæ prohibet matrimonium, ſed non eſt intrinſecè malum vt eſt mendacium num.* 3. *in quo gradu num.* 4.

4 *Matrimonium quo iure celebrari prohibeatur inter conſanguineos recta linea dempto primo gradu.*

5 *Matrimonium contractum inter infideles in primo gradu linea recta eſt omnino nullum, & quid extra primum gradum ſeu in primo gradu tranſuerſali linea n.* 6.

7 *Matrimonium irritum non eſt iure naturæ in gradibus tranſuerſalibus vltra primum.*

8 *Papa diſpenſare quęit in ſecundo gradu conſanguinitatis vt inter magnos principes, & in aliis lege antiqua prohibitis, num.* 12. 13. 14. 15.

9 *Matrimonium inter quos ex lege antiqua fieri prohiberetur, & quid de lege Euangelica num.* 10. 11. 12. 13.

13 *Textus, noſter intelligitur.*

14 *Imperator Nerua legem tulit, qua prohibuit matrimonium cum filia fratris.*

15 *Cap. de infidelibus de conſanguinitate, cap. fin. de diuortiis cap. Pitatium* 30. *q.* 3.

16 *Cap. quadam lex* 35. *q.* 3. *cap. penultimo de præſumptionibus.*

17 *Ius diuinum duplex, quoddam ab humana voluntate ortum, quoddam abſolutum. Papa an diſpenſet in iure diuino naturali orto ab humana voluntate, ſeu tantum illud interpretetur aut limitet, & quid in iure abſoluto numero* 19. 20.

18 *Papa vt abſoluat à iuramento vel voto deſideratur cauſa.*
20 *Pontifex in nonnullis nequit diſpenſare.*
21 *Princeps ſecularis in iure naturali diuino an aliquando diſpenſet, ſeu illud interpretetur.*
22 *Pontifex & Princeps nequeunt diſpenſare contra legem Dei & contra ius gentium 23.*
23 *Princeps an auferat contractus iuris gentium, ſeu tollat quæ ſunt iuris ciuilis ſi habent æquitatem naturalem.*

1 OCcaſione textus noſtri in verbis, ibi: *opinioni autem vltima videtur non incongruè adaptari, vt in gradibus conſanguinitatis diuina lege prohibitis reſtitutionis aditus præcludatur, ſed conſtitutione interdictis humana reſtitutionis locum habeat cum effectu, cum in illis diſpenſari non poſſit, & in iſtis valeat diſpenſari*, longe de duplici hac quæſtione poſſumus inquirere, quas vt ad ſatietatem explices, videbis quæ congerit Sanchez *de matrimonio lib.7. diſp* 50.51.52. *&* 53. *& lib.8. diſp.6.* & quæ tradit Couarruuias *in* 4. *cap.6.* §. 10. cum aliis per eos adductis & ab aliis infra referendis, non enim hic agimus de gradibus conſanguinitatis diuina lege prohibitis inter aſcendentes, de quibus docet latiſſimè Sanchez *dicta quæſt.* 50. *&* 51. ibi viden-
2 dus. Itaque breuiter dico, in primo gradu conſanguinitatis rectæ lineæ eſt irritum iure naturæ matrimonium, vt docent S. Thomas *in* 4. *diſtinct.* 4. *quæſt. vnica articulo* 7. Sanchez *dicta quæſt.* 51. *n.* 7. & Doctorum communis, tum quia apud omnes nationes ratione naturali duce pro nefando habetur talis concubitus, vt ex Auguſtino, Chryſoſtomo & aliis docet Sanch. *z num.* 7. tum etiam quia in matrimonio ex duobus fiunt vna caro, at filius & pater reputantur vnum, quia filius eſt quædam pars patris, tum etiam quia matrimonij lex eſt vt mulier ſu' dicta ſit viro, & eius ſocia, eique par in actu coniugali, at repugnat filium eſſe æqualem parenti, nam reuerentia illi debita iure naturali repugnat cum æqualitate, ergo videtur vt in linea
3 recta conſanguinitatis queat diſpenſatio fieri. Verum tamen eſt, hoc non eſſe intrinſecè malum, vt eſt mendacium, ac proinde poteſt in eo diſpenſare in cauſa extremæ neceſſitatis propagandi genus humanum, vt ſi in mundo tantum ſupereſſent mater & filius, aut pater & filia, ratio eſt, nam nullus gradus tollit omnino finem matrimonij, etſi aliqua ex parte impediat, tenent Bellarminus *lib.* 1. *de matrimonio cap.* 28. Henriquez *lib.* 12 *cap.* 9. Sanchez *dicto lib* 7. *quæſt.* 51. Baſilius *lib.* 7. *quæſt.* 31. & alij contra Coninc. *diſputatione* 32. *numero* 14. Hurtado *diſputatione* 17. *difficultate* 3. *numero* 7. & & hinc fieri in eo caſu abſque Dei diſpenſatione, vt licere poſſit filio, vt cum matre, & filiæ cum patre nubat, quod tanquam probabilius tenet Sanchez cum aliis *dicta diſputatione* 51. *num.* 10. Filiucius *tomo* 1. *tractatu* 10. *parte* 2 *cap.* 5. *num.* 178. ſequitur Ægidius Trullenq. *in praxi ſacrament. lib.* 7. *cap.* 9. *dubio* 7. *num.* 7. videndus Sotus *diſtinct.* 40. *quæſt. vnica articulo* 3. Valentia 4 *parte diſputat.* 16. *quæſt.* 5. *parte* 3.

4 De aliis verò gradibus lineæ rectæ dubium eſt inter Doctores, an ſimili modo prohibeant diſpenſationem? in quo articulo Hurtadus *ſupra difficultate* 4 *num.* 9. cum Scoto, Bellarmino, Baſilio, & Vaſquez, exiſtimat dirimere in infinitum etiam vſque ad Adam propter reuerentiam naturalem, quæ debetur principio generationis, ſed ſi hoc probabile ſit, probabile eſt etiam hanc prohibitionem terminari ad aliquem gradum, ad illum ſcilicet ad quem virtus generantis reddita eſt ita debilis, vt penè extincta videatur; finitur enim tandem portio illa ſanguinis vel ſubſtantiæ quæ per generationem communicatur. Ita cum aliis Sanchez *dicta diſputatione* 51. *a num.* 15. *vſque ad* 20. vbi docet eſſe probabile iure naturæ tantum in primo gradu eſſe prohibitum, in aliis verò minime, ſed tantum prohiberi ob quandam indecentiam naturalem & reuerentiam auo & proauo debitam, intercedente tamen aliqua iuſta cauſa verius videri, nec prohibitum eſſe iure naturæ, quia illa iuſta cauſa illud cohoneſtaret pluribus adductis. Ita tenet Sanchez *ſupra diſputatione* 51. *num.* 19. *&* 20. vbi adducit rationes, & ſic diuus Thomas 2.2. *quæſt.* 154. *articulo* 9. *in ſolutione ad tertium*, ait in commixtione perſonarum aliquid eſſe quod eſt ſecundum ſe indecens & repugnans naturali rationi, ſicut quod commixtio fiat inter parentes & filios, quorum eſt per ſe & immediata cognatio, alias verò perſonas quæ non coniunguntur per ſe ipſas, ſed per ordinem ad parentes, non habere ita ex ſe ipſis indecentiam, ſed variari circa hoc decentiam vel indecentiam, ſecundum conſuetudinem & legem humanam, & *in* 4. *diſtinctione* 40. *quæſt. vnica articulo* 3. *corporis* quæſtionem mouens de gradibus conſanguinitatis iure naturæ vetitis ſolum in reſponſione meminit primi gradus in linea recta, tenet Caietanus expreſsè *articulo* 9. *circa ſolutionem ad* 3. *&* c. 18. *in Leuiticum ad finem*, & alij per Sanchez. Hinc ergo patet 5
matrimonium contractum inter infideles, ſi ſit in primo gradu lineæ rectæ eſſe omnino inualidum, eo quòd ſit irritum de iure naturali, ius enim naturale omnes comprehendit extra primum gradum, & ſi illicitum ſit, non tamen eſt irritum; quo fit vt ſi hi poſtea ad fidem conuertantur, non ſint ſeparandi, modò aliàs tale matrimonium non fuerit contra leges illius ſectæ illud irritantes. Ægidius Trullenq. *dicto lib.* 7. *ſacrament. cap.* 9. *dubio* 8. vbi *num.* 9. docet, quod conſanguinitas in linea tranſuerſali in primo gradu, vt inter fratres, dirimit matrimonium de iure naturæ ex altera parte tantùm, de quo agit latiſſimè Sanchez videndus *dicto lib.* 7. *de matrimonio diſputatione* 51. & *ibi num.* 11. Hurtado *diſputatione* 17. *difficultate* 5. *num.* 12. Baſilius *lib.* 1. *dicto cap.* 31. cum aliis Bonauentura *in tomo* 1. *quæſt.* 3. *de matrimonio puncto* 5. §. 1. *num.* 12. Caietanus *ſecunda ſecundæ quæſt.* 154. *articulo* 9. qui hanc partem ex eo probant, quia omnes ferè gentes abſtinent à tali matrimonio, tum quia Eccleſia numquam in illo diſpenſauit, tum quia eſt contra pudorem naturalem & reuerentiam, neque Abraham duxit Saram ſororem carnalem, quia fuit neptis eius, vtpote filia Aram patris ſui, & vocatur ſoror, ſicut Loth dicitur frater, cum eſſet frater Saræ, vt refert ex Auguſtino *cap. quæritur* 22. *quæſt.* 2. & docet Diuus Thomas 2.2. *quæſtione* 110. *articulo* 3. *ad* 3. vide Filiucium *tomo* 1. *tractatu* 10. *parte* 2. *capite* 5. *numero* 118. 6
cum aliis. Etenim in hoc dubio probabilis eſt etiam contraria ſententia, nempè tale matrimonium eſſe quidem illicitum iure naturæ, non tamen irritum.

In aliis verò gradibus tranſuerſalibus conueniunt Doctores, matrimonium inter collaterales non eſſe irritum iure naturæ, vt conſtat ex textu *in cap. gaudemus de diuortiis*, in quo ſtatuitur infideles non eſſe ſeparandos quando conuertuntur ad fidem, niſi contraxerint in primo gradu, 7

Digitized by Google

gradu, ex quo textu duo colliguntur, & matrimonium eſſe inter infideles iure naturæ irritum in primo gradu, & validum eſſe extra illum vt in ſecundo & tertio, aliter enim ſi iure naturæ eſſet
8 irritum, eſſent vtique ſeparandi. Confirmatur ex Trident. *ſeſſione* 24. *de matrimonio cap.* 5. vbi concedit, poſſe Papam diſpenſare in ſecundo gradu cum magnis viris, & ſic ſignum eſt non eſſe iure naturæ irritum, quo fit vt iure naturæ ſpectato validum eſt matrimonium inter patruum & conſobrinam, & amitam & conſobrinum, quia non reperitur tanta repugnantia ac in primo gradu, tamen eſſe prohibitum ob maximam indecentiam, docent Sanchez *dicta diſp.* 51 *num.* 11. Ledeſma *in ſumma cap.* 14. *concluſione* 3. Bonacina *loco iam ſupra citato*, vbi docet cum Ledeſma initio mundi matrimonium inter fratres validum fuiſſe propter neceſſitatem conſeruandæ naturæ.

9 Quare vt iam ad difficultatem noſtram reſpondeamus, dico, quòd licet *in cap.* 18. *Leuitici*, prohibiti ſint nonnulli gradus conſanguinitatis & affinitatis, conſanguinitatis ſcilicet duplex gradus in linea recta, nempè parentum cum filiis, auorum cum neptibus, & auiarum cum nepotibus: in linea etiam tranſuerſa primus gradus, vt fratrum cum ſororibus, ſiue ex vno, ſiue ex vtroque parente, & partim ſecundus in linea inæquali, vt ex nepotis cum amita, aut matertera, id eſt *ſobrino contra hermana de padre a madre*: aduertunt Sotus *in* 4. *diſt.* 40. *quæſt. vnica articulo* 3. *concluſione* 5. verſiculo *at verò fortaſſe.* Bellarminus *lib.* 1. *de matrimonio cap.* 24. *columna antepenultima* §. *& quidem affinitatis*; ſimiliter erant prohibiti alij gradus, vt primæ lineæ rectæ aſcendentium, vt ſoceri cum nuru, vitrici cum priuigna, & è contra priuigni cum nouerca, ſocrus cum genero; & quidam ſecundus, vt vitrici cum filia priuignæ: in tranſuerſa autem linea erat prohibitum coniugium in quodam duplici gradu, vt cum vxore fratris, & cum ſorore vxoris, vxore viuente, & cum vxore patrui, cum aliis explicat latè videndus Sanchez *lib.* 7. *de matrimonio dicta diſp.* 52.

10 Quo fit, vt exiſtiment plures, omnes hos gradus Leuitici obligare in lega noua Euangelica, quia Deus ipſe *in dicto cap.* 13. *Leuitici*, tradens ea præcepta videtur manifeſte declarare, prohibitionem illorum graduum non pertinuiſſe ad præcepta iudicialia aut ceremonialia illius peculiaris legis, quæ morte Chriſti peritura erant, ſed ad præcepta moralia iuris naturalis, quæ ad omnes homines ac ad vniuerſa tempora pertinent, quia poſtquàm tradidit ea præcepta, ſubdit: *ne polluamini in omnibus his quibus contaminatæ ſunt vniuerſe gentes, & quibus polluta eſt terra, cuius ego ſcelera viſitabo*: & paulo inferius, *non faciatis ex omnibus abominationibus iſtis, omnes enim execrationes iſtas fecerunt accolæ terræ, qui fuerunt ante vos, & polluerunt eam*: hæc enim præcepta iuris naturalis eſſe videntur, quia in ſingulis reperitur turpitudo, quaſi id iure naturali turpe ſit, non enim præcepta illa cæremonialia ſunt, vt conſtat, nec etiam iudicialia, ergo moralia, ac proinde obligabunt in lege Euangelica, vt probari videtur ex Auguſtino dicente *in Leuit. quæſt.* 53. *aliàs* 55. prohibitionem illam graduum leuiticam, ad decalogum reducere tanquam in eo præceptum?

11 Deinde facit textus noſter in verſiculo *ſanè circa*, quatenus expreſsè ait in gradibus conſanguinitatis diuina lege prohibitis Papam diſpenſare non poſſe, vbi gloſſa *diuina lege*, explicat de gradibus interdictis *Leuitici dicta cap.* 18. & paulo inferiùs in verſiculo *nec autem*, & verſiculo *propterea* dicit idem Pontifex, quando opponitur à coniuge ſpoliante alterum impedimentum conſanguinitatis, præſertim diuina lege ſtatutum, & probationes offeruntur incontinenti eſſe denegandam reſtitutionem, ſupponit ergo gradus illos diuinæ legis obligare modò, & non vt illius legis ſunt, cum iam ceſſarit, nec etiam vt ſunt legis humanæ, quia ſic ineptè diceret *præſertim diuina lege*, igitur obligabunt tanquam hac lege naturali diuina, ex his & aliis, ita tenent gloſſa *in cap. gaudemus de diuortiis*, verſiculo *in ſecundo*, & multi quos refert Sanchez *dicta quæſtione* 52. *numero* 5.

Verum dicendum eſt non omnes illos Leuiticis 12
gradus conſanguinitatis & affinitatis *Leuit. c.* 18. prohibitos eſſe iure naturali irritante matrimonium in illis initum, atque ideo non obligare omnes illos in lege Euangelica, quia vt docet Caietanus 2. 2. *quæſt.* 154. *articulo* 9. *circa ſolutionem ad tertium*, præcepta illa *Leuitici* 18. certos gradus in matrimonio prohibentia, erant ſecundùm quid moralia, in quantum decentiam aliquam naturalem præ ſe ferebant abſtinere ab illis matrimoniis, & ſic in Tridentino *ſeſſ.* 24. *de matrimonio canone* 3. diffinitur hæreticum eſſe aſſerere non poſſe Pontificem diſpenſare in aliquot gradibus ex prohibitis in Leuitico, ergo cenſet Tridentinum non omnes illos gradus eſſe iure naturæ interdictos, aliàs non eſſet hæreticum negare in Pontifice facultatem diſpenſandi, ita Couarruuias *in* 4. *decretalium* 2. *parte cap.* 6. §. 10. *num.* 2. Sotus *in* 4. *diſt.* 40. *quæſt. vnica toto articulo* 3. *& diſt.* 41. *quæſt. vnica articulo* 3. Caſtro *de lege pœnali cap.* 12. *pagina* 5. Nauarrus *lib.* 4. *conſiliorũ in* 2. *editione titulo de ſponſalibus conſilio* 14. *num.* 8. Caietanus *in Leuitico dicto cap.* 18. *ad finem &* 2. 2. *quæſt.* 154. *articulo* 9. Bellarminus *lib.* 1. *de matrimonio cap.* 27. *in principio*, Valentia 4. *parte diſp.* 10. *quæſt.* 5. *puncto* 3. pluribus adductis Sanchez *dicta diſput.* 52. *num.* 6. *&* 7. vbi hoc declarat, dicens quod licet gradus Leuitici non ſint aduerſi iuri naturali primæuo & irritanti, aduerſari tamen iuri naturali ſecundario, quatenus nudè ac ſecundùm ſe conſiderata inita matrimonia ſine peculiaribus circumſtantiis cohoneſtantibus continent indecentiam quandam naturalem, cùm natura dictet reuerentiam quandam conſanguineis in illis gradibus coniunctis deberi, cum qua pugnat copula coniugalis, & ſic optimè Caietanus *in Leuitico ad finem*, ait nec hæc matrimonia eſſe ſuaptè natura mala, quæ nulla ratione licita ſunt, nec indifferentia quæ paſſim liceant, ſed media inter hæc penitus mala & indifferentia, vtpote quæ nude ſumpta culpam continent, ſecus vbi aliqua iuſta ratione cohoneſtantur. Videbis relatos à Sanchez *dicto numero ſexto & ſeptimo*, & Henriquez *lib.* 12. *de matrimonio capite* 9. *numero* 5. Ægidius Trullenq. *in praxi ſacrament. dicto libro* 7. *capite* 9. *dubio ſeptimo, numero* 10.

Ex dictis ergo non obſtant adducta pro con- 13
traria ſententia, cum ſatis liqueant, nec obſtat textus noſter pro ea adductus, quo probari videtur gradus *dicti capitis* 18. *Leuitici*, expreſſos diuina lege prohiberi, quia reſpondeo ex gradibus ibi connumeratis quoſdam iure naturæ prohiberi, vt *ſupra in principio* dixi, in quibus nulla datur diſpenſatio Pontificia; quoſdam tamen iuris diuini veteris legis, quæ ta-

men aduentu Chriſti ceſſauit ſecundum quæ latè adnotaui *ſuprà ad titulum de feriis*, in quibus licet Romanus Pontifex diſpenſationem concedere valeat, quia tamen in veteri diuina lege prohibebantur, non conſueuit diſpenſare niſi iuſtiſſima cauſa id ſuadeat, & ſic textum noſtrum intelligendum eſſe ait Couarruuias *in 4. decretalium parte ſecunda dicto cap. 6. numero* 10. quatenus dicit in aliquot gradibus Papam non poſſe diſpenſare, in aliquot verò non conſueuiſſe id agere, quamuis poſſit, & ſic docet, quod prohibitio quæ Diuinæ legi in præſenti tribuitur, ſpectat ad legem diuinam veteris teſtamenti, quibus addit contra Abbatem *hic*, Neruam Imperatorem le-
14 gem tuliſſe, qua prohibuit matrimonium cum filia fratris, teſte Dione Nicæo; quod maximum argumentum eſt, id ante illam legem licuiſſe? nec longè eſt Thomas Sanchez ab hoc intellectu, dum dicit *dicta diſputatione* 52. *num*.8. in verſiculo *ad cap. litteras*, hunc textum dum docet Pontificem non poſſe diſpenſare in illis gradibus, intelligi, id eſt, non debere nec expedire, & conſtare ſic accipiendum, quia ſtatim additur ibi, non conſueuiſſe Pontificem in illis diſpenſare, quod additum ſuperfluum eſſet, ſi verè non poſſet, & dixit in gradibus præſertim Diuina lege prohibitis, quod quamuis ea lex diuina ceſſerit, at in reuerentiam Diuinæ legis quæ aliquando de illis fuit, maior eorum ratio habita eſt in aliquibus ſacris canonibus, vt benè aduertit Nouarius *lib 4. conſiliorum in ſecunda editione titulo de ſponſalibus conſilio* 15. *numero octano*. Et Sanchez explicat alia iura *ibi*
15 *dicta numero octaua*. Pro prima ſententia adducta, vt ſunt textus *in cap. de infidelibus de conſanguinitate cap. fin. de diuortiis*, & Textus *in cap. Pitacium* 30. *quæſtione tertia*. Et ad textum *in cap. quædam lex* 35. *quæſtione tertia capit. penultimo de præſumptionibus*. reſpondet ibi tantum probari eſſe aliquam turpitudinem iuri naturæ aduerſam in his matrimoniis abſque cauſa cohoneſtante initis, non tamen, vt ſint nulla iure naturæ, vt iam di-
16 xi: Ad ſecundam difficultatis partem iam liquet ex dictis, ad quam vt reſpondeam, præmitto duplex eſſe ius diuinum naturale, quoddam ab humana voluntate ortum, & eius ſuppoſitione obli-
17 gans, vt votum & iuramentum: Aliud verò abſolutum & ex diuino arbitrio deriuatum. Hîc enim de priori fit ſermo, quamuis aliqui teneant in eo non verè diſpenſari per Prælatos relaxando obligationem, caſu quo verè obligabat, ſed tantùm declarari in eo caſu circunſtantias occurrentes id non obligare, vt ſentit gloſſa *in cap. non eſt* verbo *authoritate de Voto*, & *ibi* Antonius *num*.3. Cardinalis *in cap. cum ad monaſterium numero fin. de ſtatu Monachorum*. Bonauentura *in 4. diſtinctione* 38. *articulo* 2. *quæſt*.3. Tamen *in dicto cap. non eſt n*.1. & Abbas *ibi n*.5. Henriqu. *lib*.8. *de Eucharistia c*.13. *n*.2. *in comment. littera R*, D. Thom. *in* 4. *diſt*. 38. *q*. 1 *art*. 4. *quæſtiuncula* 1. & *ibi* Richardus *articul*.9. *q*.1. *artic*.1 quos ſequitur. Sanchez *de Matrimonio lib*.1. *dicta diſputatione* 6. *in principio*, docent eſſe veram & propriam diſpenſationem, relaxarique votum caſu quo verè obligabat, non enim tunc relaxatur abſolutè & propriè ius diuinum naturale tollendo eius obligationem, nam ius diuinum eſt, vt qui votum habet id impleat, quod ſemper integrum manet; at ſic eſt quod habere votum non eſt iure diuinum, ſed voluntaris propriæ effectum, quam poſſunt impedire Prælati, ergo dicendum eſt non propriè diſpenſare prælatos in iure diuino, ſed tollere obligationis fundamentum, quam homo actu humano ſibi impoſuit, quo ſublato euaneſcit iuris diuini circa illud votum obligatio. Itaque Villalobos *in ſumma parte* 1. *tract*. 2. *difficultate* 51. *n*.1. docet poſſe Pontificem in his diſpenſare, auferens obligationis fundamentum ab homine poſitæ ſuo proprio actu, ſeu vt alij dicunt, tunc Papam diſpenſare in nomine Dei, vt Vicarium eius, ſed limitat hanc partem quoties eodem iure prohibita eſt diſpenſatio, ob idque plures Doctores docere non poſſe, Papam diſpenſare in matrimonio rato fidelium, nec in
matrimonio conſummato in fidelium. Notabis ve- 18
rò deſiderari cauſam in Papa, vt abſoluat à iuramento & voto ſecundùm Antonium *in cap*. 1. *col*.3. *de conſtitutionibus*, quia in eo præſumitur cauſa quoad talem abſolutionē, cùm timeatur Chriſtianitatis turbatio, tenent Barbatia *in tractatu de præſtantia Cardinalium* 1. *quæſtione* 1. *partis columna* 12. Catelianus Cotta *in memorabilibus iuris* verbo *Papa ligatur*, Gretianus *regula* 379. *n. fin*.

Tamen ſi ius diuinum naturale abſolutè conſi- 19
deretur, maius dubium eſt, an queat diſpenſare? In qua difficultate Abbas *in cap. propoſuit n*.20. *de conceſſione præbendæ*. Decius *conſilio* 112. *num*.3. *in fin. Volumine* 1. & *in cap. quæ in Eccleſiarum in nona editione num* 44. & 45. Docent integrum eſſe Pontifici diſpenſare in omni iure diuino præter fidei articulos. Secunda ſententia docet, ſolùm poſſe authoritatiuè declarare, eò quod inferior nequeat legem tollere ſuperioris, Clementina *ne Romani de electione cap. inferior diſtinct*. 21. & *ex cap. ſunt quidam* & *cap. contra ſtatuta* 25. *quæſtione* 1. & ex aliis rationibus tenet Cardinalis *in dicto cap. cum ad monaſterium de ſtatu Monachorum*. Parriſius *conſilio* 68. *numero* 200. & 264. *Volumine* 4. Syluester verbo *Papa quæſt*.16. & 7. Turrecremata *in cap. coniunctiones* 35. *quæſtione* 3. *num*.3. Couarruuias *lib*.4. *decretalium cap*.6. §.9. *num*.3. Barbosa *in rubrica ff. ſoluto Matrimonio ſecunda parte numero* 104. Diuus Thomas *quodlibeto* 4. *articulo* 3. *corp. ad* 1. Durandus *diſtinctione* 33. *q*.1. Suarez *de Eucharistia q*.74. *artic*.2. *diſp*.43. *ſect*.4. verſiculo *tertia ſententia*, & verſiculo *quinta poteſt hoc*. Valencia 1. 2. *diſputatione* 7. *quæſtione* 4. *punct*. 6. Verſiculo & *quod ad priorem*, & *quæſtione* 8. *puncto* 4. Verſiculo *diſpenſatio autem*, & 2. 2. *diſputat*. 10. *quæſtione tertia puncto* 5. *col*. 4. Verſiculo *quintò certum eſt*. Alios adducit huius ſententiæ Sanchez *dicto libro octauo diſputatione ſexta numero quarta*. Tertia etenim ſententia docet, poſſe Pontificem aliquando diſpenſare in iure naturali & diuino, non in vniuerſum id ius in quo diſpenſat abrogādo, ſed eius obligationem verè tollendo per veram diſpenſationem in caſu aliquo ſpeciali ex cauſa vrgenti, & hanc partem vti veriorem defendit Sanchez *ſupra num*.5. multis rationibus, & cum pluribus Doctoribus ab eo adductis, & cum aliis Villalobos *vbi ſupra numero ſecundo*. vbi docet id ex eo procedere, nempe vt non ſit deſumenda hæc diſpenſandi facultas à poteſtate Pontificis, ſed ex eo quod ſecundùm rectam rationem præſumitur illi à Deo datam hanc facultatem, quia ita conuenit optimo Eccleſiæ gubernio, & ob id docent Doctores poſſe Pontificem diſpenſare in reſidentia Epiſcoporum, quæ iuxta probabiliorem ſententiam eſt iuris diuini, & ſimili modo docent multi poſſe diſpenſare vt ſacerdos celebret ſub vna tantùm ſpecie in aliquo caſu particulari.

Sed

20 Sed ſunt aliqui caſus diuini iuris, in quibus, nulla admittitur diſpenſatio à Pontifice facienda, eo quòd non poſſit afferri caſus in quo adſit aliqua iuſta cauſa ad eam diſpenſationem faciendam, vt contingit in ſimplici fornicatione, in adulterio, & in aliis ſimilibus, in quibus non credunt à Deo datam eſſe Pontifici talem poteſtatem, vti conſtat ex perpetua Eccleſiæ traditione, ſecundùm quam patet nunquam diſpenſatum eſſe. Idem etiam docent Doctores reſpectu diſpenſationis impedimentorum quę ſunt iuris diuini naturalis, iuxta iam dicta, vt explicat latè Sanchez *dicto lib.8. de matrimonio diſputatione 6. numer.* 10. qui *numer.* 8. *&* 9. refert ex pluribus ab eo relatis duplicem ſententiam, vnam quorundam aſſerentium poſſe in eis aliquando in caſu ſpeciali diſpenſare, quia poſſet caſus occurrere in quo expediret ad bonum Regni, vt ſoror fratri nuberet contra iuris naturalis prohibitionem. Aliam verò quorundam diſcrimen conſtituentium inter impedimenta iuris humani & diuini, vt in illis poſſit diſpenſare, quando cum eis eſt iam contractum matrimonium, vt ex tunc, ideſt vt id matrimonium legitimetur in ſua radice, ac ea diſpenſatio trahatur retrò, vt latius alibi dicam: in his autem diſpenſare poſſit, vt ex nunc, ideſt vt denuò ineatur matrimonium id, nec diſpenſatio, retrò trahatur. Idem etiam dici debet, & ratione fortiori in materiis & formis ſacramentorum, quia eis variatis non remanet ſacramentum, vt ſentit Villalobos *ſupra dicta difficultate* 51. *numer. fin.* & cum multis explicat *prima parte tractatu* 4. *difficultate* 3. & nouiſſimè ex aliis Ægidius Trullenque *in praxi ſacramentorum cap.* 2. *dubio* 3.

21 Ad tertiam partem de principe ſeculari, videtur dicendum, quod ſicut Papa poteſt ex cauſa ius diuinum interpretari & limitare iuxta textum *in c. licet differri*, & Clementina *præſenti de cenſibus*, & *in cap. quamquam de cenſibus lib.* 6. & *in cap. non minus de immunitate Eccleſiarum*. Robertus Maranta *de ordine iudiciorum* 3. *parte numer.* 79. ſecundùm diſtinctiones ſupra relatas; ita ſimiliter dicendum erit de Principe ſeculari, qui poterit ius diuinum interpretari, & etiam limitare, vt tenet Innocentius *in cap. quaia Eccleſiarum de conſtitutionibus*, & Antonius, Imola, Panormitanus, gloſſa *in l.* 1. *in gloſſa fin. ff. de conſtitutionibus Principum.* benenè Andreas Tiraquellus *de pœnis temperandis in præfatione numer.* 46. qui multa tradit. Couarruuias *in cap. quamuis pactum de pactis lib.* 6. vbi aliquibus exemplis exornat, cum pluribus ita tenet Gratianus *regula* 378. qui *numer.* 3. ait hoc io tantum procedere, quod præſumatur in Principe iuſta cauſa, vt in terminis tenet Cinus *in l. reſcripta* 3. *&* 4. *quæſt.* & *ibi* Baldus *Codice de precibus imperatori offerendis*, de qua præſumptione ipſe Gratianus plura tradit *regula* 339. cũ infinitis ab eo relatis, vbi cum inter Doctores etiam contraria ſequatur opinio, hanc partem explicat *ibi numer.* 3. dicendo, in Principe iuſtam præſumi cauſam in his quæ iuris ciuilis ſunt aut iuris poſitiui, non autem in his quæ iuris naturalis ſunt aut gentium. Nec enim præſumi iuſtam cauſam ait, niſi probetur, quando Princeps, aliquid in ſucceſſurum præiudicium diſponit. Molina *de maiorat. lib.* 1. *cap.* 8. *numer.* 32. Matienzus *in l.* 6. *titulo* 10. *gloſſa* 1. *numer.* 55. *&* 16. *lib.* 5. *recopilationis.* videndus Felinus *in dicto cap. qua in Eccleſiarum n.* 82. *de conſtitutionibus.*

22 Tamen non poterit ipſe, nec Pontifex diſponere contra legem Dei, vt notatur *in cap. ſunt quidam* 25. *quæſt.* 1. *&* *in* §. *ſed naturalia inſtituta de iure gentium & ciuili*, nec Poterit Papa ſtatuere contra ea quæ ſunt Euangelij ex iam dictis, & notat per textum noſtrum Gratianus *dicta regula* 378. *numer.* 5. vbi non ſolùm non poſſe ſtatuere contra legem Dei, ſed neque contra ea quæ ſunt de iure gentium. Gloſſa iuncto textu *in l. quoties Codice de precibus Imperatori offerendis.* Nec poſſe Principem tollere contractus, qui iuris gentium ſunt, ſecundum gloſſam & Doctores *in l. fin. Codice ſi contra ius vel vtilitatem publicam.* Et idem dici in eis quæ ſunt iuris ciuilis, ſi tamen habent æquitatem naturalem, nec poſſe facere contra ius naturale, nec poſſe dominia rerum tollere, ſi iam ſint acquiſita, cùm de iure gentium dominia acquirantur, quæ vera ſunt niſi Princeps procedat ex certa ſcientia & de plenitudine poteſtatis, quia omnia tollit, & nil poteſt ei reſiſti. Molina *de primogenitis lib.* 2. *cap.* 7. *numer.* 33. vbi plures refert, Petrus Dueñas *regula* 43. Socinus *conſilio* 120. applicabis quæ dixi *ſupra in cap. nouit de Iudiciis à quæſt.* 1. *in tota eius prima parte*, & dicenda *infra in cap. per venerabilem, qui filij ſint legitimi.*

QVÆSTIO VI.

An timens iniuriari poſſit à iudice implorare, vt ei præſtetur cautio de non offendendo. Et de aliis noſtri textus, remiſſiuè?

SVMMARIVM.

1 *Iniuriari timens ab aliquo poteſt petere cautionem, vt non offendatur, declaratur num.* 2. 3. 4. 8. *& quid ſi nequeat eam præſtare numero ſexto.*

4 *Iniuriari timens poteſt petere vltra cautionem, vt ſibi liceat ducere familiares vel amicos aut cuſtodes iarmatos pro ſua defenſione.*

5 *Iudex nequit compellere partes, vt præſtent ſecuritatem & cautionem perpetuam.*

7 *Inferiores Epiſcopo poſſunt conſuetudine acquirere facultatem cognoſcendi de cauſis matrimonialibus.*

8 *Sententia ſtatur in dubio.*

9 *Via media eligenda eſt, quando ius vel ſententia non poteſt magis adaptari ad vnam partem quàm ad aliam.*

10 *Pars conciſa & reſecata pertinet ad plenum intellectum diſpoſitionum Pontificis, & quando vim legis habeat, & vt talis allegari valeat?*

11 *Epiſcopus quando dicatur in remotis agere?*

S*Vpra in cap. ex tranſmiſſa hoc titulo* adnotaui 1
per textum noſtrum, quæ & qualis cautio præſtetur de non offendendo iuxta cautionem, de qua hîc: nunc verò generaliter inquirens dico, quòd timẽs ab aliquo offendi poteſt à iudice implorare, vt ei præſtetur cautio de non offendendo. Bartolus *in l. illicita* §. *ne potentiores ff. de officio Præſidis, & in l. in factum ff. de rerum diuiſione, & in l. denunciamus Codice de his qui ad Eccleſiam confugiunt, & in l. qui bona* §. *damni ff. de damno infecto*, & *ibi* Angelus Panormitanus *in rubrica de trenga & pace.*

Baldus *in l. fin. Codice de officio Præfecti Vigilum, Et in authentica habita Codice ne filius pro patre.* Hanc doctrinam probat late & benè Gomezius *lib. 3. Variarum cap. 6. numer.* 17. per textum *in l. denunciamus* verſiculo, *nam ſi quis, Codice de his qui ad Eccleſiam confugiunt, & in l. æquiſſimum ff. de vſufructu l. congruit ff. de officio præſidis, l. ſi ſuper poſſeſſione Codice de tranſactionibus*, authentica *de mandatis Principum §. deinde competens collatione* 3. & ex doctrina noſtri textus *circa finem* amplectitur Gratianus *regula* 464.

2 Et hæc doctrina venit declaranda & extendenda in aliquibus, nam primò procedit, etiam ſi culpa petentis cautionem orta eſt inimicitia, quia ipſe offendit alium ſine cauſa, ita Bartolus *in l. qui bona fide §. ſi quis iuſta ff. de damno infecto.* & extenditur

3 ſecundò, etiamſi talis offenſus teneatur dare prædictam cautionem pro ſe, & ſuis conſanguineis, amicis, & familiaribus. Bartolus *in dicta l. ſi illicitas §. ne potentiores numer.* 5. *col.* 2. cum aliis Gomezius *vbi ſupra dicta numer.* 17. *poſt medium* cum aliis etiam Gratianus *regula* 454. & taliter hæc regula procedit, quod poſſit ex officio ſuo iudex parte non petente compellere partes inuicem hanc cautionem & ſecuritatem præſtare, quia in hoc vertitur vtilitas publica, ſicut in puniendo delicto poſt quàm eſt commiſſum, argumento textus *in dicta l. congruit*, cum aliis relatis *numer.* 1. & facit textus *in l. quæro ff. de officio præfecti vrbium.*

4 Et poteſt etiam quis vltra prædictam cautionem petere à Iudice, vt ſibi liceat ducere familiares vel amicos vel cuſtodes armatos pro ſua defenſione, argumento textus *in l. fin. Codice de erogandis mil. annon. lib.* 12. quem ita tenet Bartolus *in l. ſanctum ff. de rerum diuiſione, & in dicto §. ne potentiores.* tamen declarabis non poſſe iudicem compellere

5 partes prædictam cautionem vel ſecuritatem præſtare im perpetuum, ſed tantum ad tempus ſuo arbitrio moderatum, argumento textus *in l. 4. ff. de damno infecto l. qui bona fide §. fin. ff. eodem.* tradit plures Gomezius *dicto numer.* 17. *in fine* & hanc regulam declarat decem modis Salzedus *in additionibus ad Bernardum Diaz in regula* 150. vt notat Gratianus *ſupra dicta regula* 454. *numer.* 15. verum hanc prædictam regulam limitat nouem modis Felinus *in dicta regula de treuga & pace numer.* 10. videndus Iaſon *in l. 1. §. is etiam num.* 11. *ff. de edendo.* Panormitanus *hic & in cap. 1. vt lite non conteſtata.* notabiliter Auiles *in cap. prætorum cap. 6.* gloſſa *pobres à numer.* 2. Iulius Clarus *in ſua practica criminali lib. 5. §. fin. quæſt. 47. per totam*, & alij relati à Gratiano *vbi ſupra dicto n.* 1. in verſiculo *limita.*

6 Quod ſi talis inimicus offenſus non habeat nec inuenire poſſit talem ſecuritatem & fideiuſſores, dubium eſt, quid in hoc caſu facere debeat iudex. In quo breuiter dico, quod ſi ex qualitate perſonæ veriſimiliter appareat, non poſſe dare prædictam ſecuritatem & fideiuſſores, quia fortè eſt aduena vel pauper, tunc ſufficeret dare iuratoriam cautionem, argumento textus in authentica *generaliter Codice de Epiſcopis & Clericis*, textus *in §. ſed hodie inſtituta de ſatiſdationibus*, & quæ notantur *in l. ſancimus Codice de verborum ſignificatione*, & videbis quæ dixi *ſupra in dicto cap. ex transmiſſa hoc titulo quæſt. fin.* & quæ late ſcripſi *in rubrica ſupra de litis conteſtatione quæſt. fin.* tamen ſi veriſimiliter appareat, poſſe prædictam ſecuritatem & fideiuſſores præſtare, benè poſſe incarcerari, donec eam præſtet, docet in terminis Albericus *in l. non eſt veriſimile quod metus cauſa.* Iaſon *in l. ſancimus Codice de verborum ſignificatione col. fin.* Gomezius *dicto lib. 3. variarum cap. 6. numer.* 17. in verſiculo *aduertendum*, vbi adducit exempla. Ad gloſſam 7
hîc *in tua* notatur, quod conſuetudine poſſunt inferiores Epiſcopo acquirere facultatem cognoſcendi in cauſis matrimonialibus, notat *hic* cum multis Barboſa *numer.* 14. idem *de poteſtate Epiſcopi parte 3. allegatione 84. numer.* 5. & *ibi* in 8
gloſſa *diuertis* verſiculo *nec etiam* notat Barboſa cum Imola *hic numer.* 12. & cum Sanchez *de matrimonio lib. 10. diſputatione 12. num.* 20. eſſe hanc gloſſæ doctrinam, quando incontinenti probaretur aliquid contra ipſam ſententiam, aliàs in dubio ſtari debere ſententiæ, ad quod videbis textum *in cap. in præſentia de renunciatione*, & quæ *ibi* notant Doctores, & ego ipſe, vbi qualiter pro ſententia præſumatur. Et in gloſſa ibi *mediam viam* 9
notant Doctores, mediam viam eſſe eligendam, quando ius vel ſententia non poteſt magis adaptari ad vnam partem quàm ad aliam, notat cum aliis Barboſa *hic numer.* 18. ſed ad intellectum vel ad ampliationem huius dicti videbis quæ ſcripſi *ſupra in cap. appellamus 4. de feriis quæſt. 4. per totam.* Et *ibi & infra* notat idem Barboſa *hic numer.* 10
19. partem conciſam & reſecatam pertinere ad plenum intellectum diſpoſitionum Pontificis. Qui idem *in proœmio decretalium* in verſiculo *hac tandem numer.* 37. ait partem conciſam ſeu reſecatam *lib. decretalium* habere vim legis, & vt talem allegari poſſe, quando tanquam iuri contraria reſecata non eſſet, pertinet ſæpe ad plenum intellectum diſpenſationum pontificiarum ex noſtra gloſſa in verbo *& infra*, & gloſſa *in poſitione caſus cap. cum ſuper de officio delegati.* Peña *in directaria inquiſitorum parte 2. comment. 2. in principio*, & verſiculo *ex integra.* Dionyſius Paulus *de vera quatuor patriarchalium Sedium erectione cap. 16. numer.* 8. & *ibi* gloſſa *in remotis agente*, quando dicatur Epiſcopus in remotis agere notant Doctores in textu *in cap. cum nullus de temporibus ordinatorum lib. 6.* Riccius *in praxi aurea variarum reſolutione* 18. Zabarella *in clementina cauſam* verbo *ex remotis de electione*, gloſſa *in dicta cap. nullus* verbo *remotis* omnino videnda, vbi Barboſa notat *numer.* 17. qui *numer.* 22. ait cum Menochio *de arbitrariis iudicum caſu* 222. *n.* 26 locum remotum dici ſecundum Iudicis arbitrium.

AD TEXT. IN CAP.
Ex parte XIV. hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSVM.

DE intellectu huius textus dixi *ſupra* 1
in cap. ex transmiſſa hoc titulo & in c. præcedenti, & *ibi* verſiculo *quod cum eam intra pubertatis tempora conſtitutam pater vns ſuus filia b. Senenſ. cuius nondum ſeptem annorum matrimonio valueris copulare.* per hæc verba poteſt diſputari de ætate ad ſponſalia & ad matrimonium requiſita, & an minor ſeptennio queat ſponſalia celebrare? de quo late agam *infra ad titulum de ſponſalibus impuberum.* Et ibi: *ipſa ex quo* 2
ad nubiles annos perueniens, ratum nolens habere quod

a

Digitized by Google

à patruo ſuo circa hoc procuratum fueras , aſſerens,
Epiſcopalem licentiam poſtulans. Ex his verbis ſa-
tis poteſt diſputari , an quando ſponſus ſeu ſpon-
ſa vel vterque peruenerunt ad annos nubiles, poſ-
ſint à ſponſalibus reſilire? de quo latè dicam *infra*
in cap. de illis 10. *dicto titulo de ſponſatione impu-*
3 *berum.* Et ibi: *quod à patruo ſuo :* poteſt inquiri
de quæſtione ; an ad contráhenda ſponſalia ſiue
matrimonium, ſit neceſſarius conſenſus vel ſaltim
licentia parentum ſeu aliorum conſanguineorum?
& an ſuperior vel parentes poſſint compellere in-
feriores ad contrahendum matrimonium ? De his
difficultatibus vide quæ dico *in cap. cum locum* , &
in cap. gemma de ſponſalibus. Et iterum ex iam rela-
4 tis verbis poteris inquirere de quæſtione , an ſi
pater (ſeu alter conſanguineorum) ſpopondit
pro filio , poſtquàm filius peruenit ad perfectam
ætatem , debeat hoc omnino adimplere , vel libe-
rum ei ſit reſilire? de quo dubio agam *in cap. 1. de*
ſponſatione impuberum, vbi de aliis ad noſtrum tex-
5 tum. Et in textu noſtro *ad nubiles annos.* qui di-
cantur nubiles anni in fæmina , & in viro ; dicam
in cap. puberes eodem titulo de ſponſatione impube-
6 *rum.* Et ibi : *quia igitur non credimus ambigendum,*
cum ipſa mulier quamuis minor cauſam poſſit matri-
monij per procuratorem tractare : ex his verbis ſatis
inquiri poteſt , an poſſit minor comparere in iu-
dicio per ſe , vel conſtituere procuratorem , & an
hoc procedat in quibuslibet cauſis, vel ſolùm in
matrimonialibus , & aliis ſpiritualibus ? ad quod
quod applicabis quæ dixi *ſupra in c. cauſam 9. de*
Iudiciis quæſt. 2. & ibi numero 14. & *ibi* dicta in
aliis quæſtionibus , præcipuè *quæſt. 13. & 16.* &
ibi à quæſt. 5. aliqua de procuratore conſtituto &
7 eius mandato. Iterum poteſt inquiri de alia quæ-
ſtione , an poſſit quis contrahere matrimonium
per procuratorem ? de quo late agunt Doctores *in*
cap. fin. de procuratoribus lib. 6. videbis quæ dico
infra in cap. veniens qui Clerici vel vouentes. & ibi:
8 *& pars alia quam mulier reſtitutionis ſibi fieri poſtu-*
labat , reſtitui nequaquam debeat , vt pote nullo iuris
ſeu poſſeſſionis commodo deſtituta pro intellectu ho-
rum verborum videbis adducta *in dicto cap. tranſ-*
miſſa , vbi dixi . Et ibi : *nullo iuris ſeu poſſeſſionis*
9 *commodo* : dubitatur , an ſpoliatus cenſeatur , qui
tantùm eſt detentator, & qui poſſidet de facto abſ-
que iure ? ad quod applicabis quæ dixi *ſupra in*
cap. 1. cum aliis, & *in c. in litteris*, cum aliis etiam
hoc titulo Et ibi : *appellatione remota* : applicabis
10 dicta *ſupra in cap. 4. de foro competenti quæſtio-*
ne 41.

QVÆSTIO I.

Vtrum ex ſola deductione in domum viri matrimonium præſumatur. Et quid ſi ſponſalia vel conſenſus legitimus præceſſerunt? Et quid etiam ſi fuerunt conſequuta. Et de aliis, remiſſiue?

SVMMARIVM.

1 *Matrimonium ex ſola deductione in domum viri non præſumitur , ſi ſponſalia vel conſenſus non præceſſerunt , & quid ſi præceſſerunt?*

3 *Traductione in domum viri cum ſolemni apparatu ſit matrimonium. Et etiam ſi fiat quando dubium eſt , an ſponſalia celebrata ſint de futuro, aut de præſenti ?*

4 *Reſtitutio minorum tam in matrimonialibus quàm in aliis , ſeu in voto , & in beneficij renunciatione, remiſſiue.*

GLoſſa *hic* verbo *deſtituta* plura congerit, ex 1
quibus poteſt de hiſce quæſtionibus inquiri:
ſed ad primum breuiter dicendum eſt , ſolam tra-
ductionem, vbi nec ſpõſalia nec conſenſus præceſ-
ſerunt aut ſunt ſubſequuta , non matrimonium
facere , imo nec præſumi. Ita communiter omnes.
An vero cohabitatione diuturna præſumatur,
colliges ex dicendis *infra in cap. ad id de ſpon-*
ſalibus.

Ad ſecundam partem difficultatis dubitant non 2
leuiter Doctores, nam in ſpecie de qua loquimur,
etiam ante Tridentinum matrimonium non præ-
ſumi reſponderunt Ioannes Andreas , Caldeninus,
Antonius de Butrio, Abbas & Præpoſitus *in cap. fin.*
de ſponſalibus. Aretinus *conſilio 142. numer. 6.* Bal-
dus Nouellus *de dote parte 11. in ſecundo membro*
numer. 18. quorum doctrina ex eo probatur, quia
in iure Canonum quod eſt maxime inſpiciendum
in hac materia matrimoniali nullus eſt locus quo
deduci poſſit ex traductione in domum matrimo-
nium præſumi, cum id tantùm præſumatur ex co-
pula ſubſequuta , vt probat textus *in cap. is qui*
fidem de ſponſalibus, ſic enim videmus iuxta Tri-
dentinum *ſeſſ. 24. cap. 1.* quòd ex traditione etiamſi
fiat cum apparatu ſolemni , niſi nouus conſenſus
coram Parocho & teſtibus exprimatur , non effici
matrimonium , nec præſumi. Molina *de ritu nu-*
ptiarum lib. 1. comparatione 13. numer. 7. cum aliis
Barboſa *in paſtorali parte 2. allegatione 32. n. 150.*
idem *in collectanea ad noſtrum textum* alios refert.
Verum Alciatus *de præſumptionibus regula 3. præ-*
ſumptione 38. numero primo. hanc relatam ſenten-
tiam veram eſſe ait , ſi certum ſit copulam ſe-
quutam non eſſe, tamen ſi dubium eſt ſecutam eſſe
copulam tunc matrimonium præſumi, quia credi-
tur copula ſequuta iuxta illud *à iunone & cupido*
credatur reddita virgo : ſed Iacobus Menochius *de*
præſumptionibus lib. 3. præſumptione 1. numer. 55.
docet iure ciuili matrimonium præſumi ex dedu-
ctione in domum mariti , ſecus autem de iure ca-
nonico. In hac verò difficultate exiſtimo dicendum
ante Tridentinum matrimonium præſumi ex præ-
cedentibus ſponſalibus, ex traductione in domum
ſubſequuta , quod de iure ciuili probatur ex textu
in l. mulierem ff. de ritu nuptiarum , ibi : *mulierem*
abſentis per literas eius vel per nuncium poſſe placuit,
ſi in domum eius deduceretur : & ibi: *deductione opus*
eſſe, & ex texto *in l. cùm fuerit ff. de conditionibus &*
demonſtrationibus, idemque eſſe de iure canonico
antiquo dicendum verius eſt , nam cum præceſſe-
runt ſponſalia , rogo nónne ſufficiens actus eſt
traductio ſubſequuta quo efficiantur ſponſalia
de præſenti, & matrimonium præſumitur tanquam
ex innouato & explicito nouo conſenſo; cum ergo
de iure noſtro canonico non ſit textus expreſſus,
quo probatur ex tali traductione non præſumi ma-
trimonium , & expreſsè diffinitum eſt de iure ci-
uili , ſequitur dicendum vtroque iure hanc eſſe
veram ſententiam , quam ſequitur & defendit Fa-
chinettus *lib. 8. controuerſiarum cap. 31.* Ioannes
Andreas *in cap. fin. de ſponſalibus.* Angelus *in §. vl-*
timo in authentica quibus modis naturales efficiantur
legitimi. Decius *in cap. iurauit col. 1. de probationi-*
bus. Paleothus *in tractatu de nothis & ſpuriis c. 19.*
numer.

numer. 6. Et ita hoc iure canonico ante Concilium Tridentinum cooring. & probabatur ex illa ratione textus noſtri, nam cum hic dicat Pontifex ſolam traductionem fœminæ in domum viri non facere vt competat beneficium reſtitutionis, de quo hic, & *ex cap. ex tranſmiſſa hoc titulo*, ſequitur dicendum, quod ſi ſponſalia vel conſenſus legitimus præceſſerint, tunc traductione ſubſequuta præſumeretur matrimonium de præſenti, ita infert ex noſtro textu Barboſa *hic dicto numero* 3.

3 Quare ſine dubio iuxta canonicum ius antiquum dico, traductionem ſponſæ ad domum mariti cum ſolemni apparatu quo ſolent contrahentes publicè celebrare fieri matrimonium, argumento textus *in cap. vidua de regularibus.* faciunt tradita à Panormitano *hic numer.* 26. Beumel *in tractatu de ſponſalibus concluſione* 12. *numer.* 4. Menochio *dicta quæſt.* 1. *numer.* 56. Barboſa *in paſtorali parte* 2. *dicta allegatione* 32. *numer.* 150. ob idque Couarruuias *in cap. ita me de ſponſalibus parte* 1. *cap.* 4. §. 2. *in principio* dixit matrimonium induci ex traductione duobus in caſibus, vel cum ſponſa in domum ſponſi deducta eſt eo apparatu & pompa qua mulieres verè nuptæ deduci ſolent, vel quando dubium eſt, an ſponſalia præceſſerunt per verba de præſenti, an verò per verba de futuro, quia tunc præſumuntur eſſe contracta per verba de præſenti ex traductione in domum, & cum his expoſitionibus ſine dubio credo veram eſſe noſtram ſententiam, quæ non reiicitur ex textu *in cap. is qui fidem* 30. *de ſponſalibus*, & *ex textu in cap. ad eodem*, in quibus iuribus latè agam de aliis modis, quibus de iure antiquo ſponſalia de futuro tranſibant in matrimonium, quæ non parùm erunt neceſſaria ad ampliationem huius quæſtionis, quorum iurium diſpoſitiones hodie per Tridentinum *dicta ſeſſ.* 24. *cap.* 1. valde ſunt correptæ. Ex his ſatis prębebis reſponſum ad tertiam partem quæſtionis.

4 Solent Doctores tam antiqui quàm moderni plures diſputare quæſtiones occaſione textus noſtri, quæ etiam mouentur in gloſſa *quamuis minor*; & quia pertinent ad reſtitutionem minorum tam in matrimonialibus quàm in aliis, veluti circa reſtitutionẽ in beneficiis, videbis quę lateſą coſi *pra ad titulum de in integrum reſtitutione*, & ibi *in c.* 1. *plura, in quibus minores læſi reſtituuntur*, & *in c. auditis* 3. interim videbis quę tangunt Sforia Oddus *de in integrum reſtitutione q.* 6. *articulo* 4. *parte* 2. & *ibi n.* 23. Ceuallos *communes cont. q.* 831. Couarruuias *variarum lib.* 1. *q.* 3. 4. | 5. & 6. pluribus adductis tangit Barboſa *hic à num.* 4. *vſque in finem* vbi etiam, an minor reſtituatur in voto circa religionis profeſſionem. de quo videbis quæ late dico *in cap. ad noſtram de regularibus*, late Sanchez *de matrimonio lib.* 7. *diſputatione* 37. *per totam* & *num.* 20. & 21. & an reſtituatur minor 25. annis qui renunciauit beneficio? latè & benè Couarruuias *lib.* 1. *variarum cap.* 3. *per totum.* Azorius *inſtitutionum moralium parte* 2. *lib.* 7. *cap.* 20. *quæſt.* 9. Reginaldus *in praxi fori pœnitentia lib.* 30. *tractatu* 3. *numer.* 334. de quo dico *ſupra de in integrum reſtitutione in c. auditis*, & videbis *q. ſequenti.*

QVÆSTIO II.

An minor læſus in contractu matrimonij vel ſponſalibus de futuro reſtituatur. Et an hac reſtitutio detur minori læſo etiam in dotis reſtitutione. Et an generaliter reſtituatur minor in ſpiritualibus?

SVMMARIVM.

1 *Minor læſus in contractu matrimoniali non reſtituitur, etiam ſi contrahat cum vetula & etiam ſi enormiter læſus ſit n.* 3. & 6.
2 *Minor reſtituitur aduerſus adoptionem.*
3 *Minor contrahendo matrimonium facit quod quilibet ſapiens.*
4 *Error quod operatur in reſtitutione maiorum, idem operatur ætas in reſtitutione minorum.*
5 *Minor reputatur maior in ſpiritualibus.*
6 *Minor, quem ad matrimonium aliqua quæ dicit ſe diuitem, allicit non reſtituitur etiamſi pauper ipſa appareat.*
7 *Minor non reſtituitur læſus in ſponſalibus de præſenti, ſed Papa poteſt diſpenſare quando non fuit copula conſummata n.* 8.
9 *Minor reſtituitur læſus in ſponſalibus de futuro, & ex quibus cauſis. Et quid de fœmina læſa promittente contrahere dum erat in domo tutoris n.* 11.
10 *Minor læſus in matrimonio conſummato reſtituitur ſi pœnam incurriſſet propter matrimonium contractum.*
12 *Minor læſus reſtituitur aduerſus ſententiam ſuper matrimonio latam.*
13 *Minor reſtituitur etiam in cauſa ſpirituali aduerſus in iudicio male acta ad ſententiam deſuper latam vel confeſſionem propriam in eo factam & n.* 18.
14 *Minor læſus in dote an reſtituatur? numero* 15.
16 *Minor læſus in ſpiritualibus generaliter non reſtituitur.*
17 *Minor non excuſatur in his quæ ſpectant ad ſalutem animæ, vt articulos fidei.*
18 *Minor læſus quoad ſubſtantiam actus qui reſcindi non debet, non reſtituitur, ſecus ſi lædatur circa iudicium inſtitutum.*

Generaliter minori læſo datur in integrum reſtitutio ad reſarciendum læſionis damnum, 1 cum ergo nulla maior læſio poſſit cõtingere quàm in matrimonio vel ſponſalibus de futuro, vt pote contingere valet in minore contrahente matrimonium vel ſpõſalia cum vetula edentata vel Gibboſa, quam cùm minor de nocte vidiſſet, & incenſus iuuenilibus caloribus non conſiderans prædictas & reliquas corporis partes, de mane verò iam recordatus, ipſaque viſa, & valde contriſtatus ad iudicem acceſſit, coram quo petit reſtitutionem aduerſus illam grauiſſimam læſionem, & ſic dubium eſt, an competat ei prædicta reſtitutio? & Abbas *hic col.* 4. partem affirmatiuam videtur ſequi. Zabarela *inter conſilia matrimonalia conſilio* 6. *in principio*, quorum ratio eſt, quia licet minor viginti quinque annorum quoad ſpiritualia reputetur

tetur maior, gloſſa *in l. ais prætor ff. de minoribus gloſſa in cap. penultimo in fine de his quæ vi.* Sfortia *titula de reſtitutione 2. parte quæſt. 61. articula 4. num.* 24. & etiam in beneficialibus reputetur maior. Textus *in cap. fin. de iudiciis lib. 6. cap. ſi annum,* vbi gloſſa verbo *debebis diſtinctione* 5. Abbas Sicolus *hic*, tameo ſi læſus fuerit in his, non videtur cur interdicta ſit in integrum reſtitutio, ac ſi non fuiſſet reputatus maior, ita gloſſa ſingularis *in l. vnica Codice ſi de momentanea poſſeſſione.* quam ſequuntur Bartolus *ibi*, Albericus & Paulus plures refert pro eius confirmatione. Boerius *deciſione* 35 n. *n.* 4. *in media*, & ſic ſi læſus fuerit in ſponſalibus vel matrimonio, videtur eſſe reſtituendum.

2 Hæc doctrina confirmatur ex eo etiam, quia maior reſtituitur aduerſus matrimonium ciuile hoc eſt adoptionem *l. 3. §. ſi quis minor ff. de minoribus*, quia valet argumentum de procreatione liberorum ciuili ad naturalem §. *nam adoptio inſtituta de adoptionibus*, ergo cum infelices ſucceſſus poſſent oriri durante matrimonio, quod ius canonicum non permittit, *vt in cap. requiſiuit de ſponſalibus*, ſequitur dici eam reſtitutionem competere, ex regula generali qua minori læſo competit reſtitutio.

3 His verò non obſtantibus, adhuc in puncto iuris verius eſt, vt non competat minori talis reſtitutio, ex eo quia minor contrahendo matrimonium facit quod quilibet maior ſapiens & prudens faceret *l. non videtur Codice de reſtitutione minorum.* Iaſon *in l. ſi conſtante ff. ſoluto matrimonio numer.* x15. ſed ſic eſt quod error circa fortunam & qualitatem perſonæ non dirimit matrimonium, ſicut dirimere ſolet error circa perſonam & conditionem eius *cap.* 1. 29. *quæſt.* 1. ergo quamuis circa qualitatem perſonæ imprudenter ſe gerat, tamen quia non poteſt reſtitui aduerſus ipſum matrimonium, in ſe debebit pati damnum, & incommodum huius qualitatis vxoris, quia opus matrimonij eſt maius opus quàm incommodum qualitatis vxoris, iuxta quæ late tradit Sanchez, & plures ab eo relati *lib. 7. de matrimonio à diſputatione* 18. vbi late de impedimento erroris circa ipſam perſonam ſeu qualitatem eius, vbi expendit modos quibus poteſt talis error cõtingere.
4 Probatur etiam, nam quod error operatur in reſtitutione maiorum, idem operatur ætas in reſtitutione minorum *l. 1. & ſequenti ff. de reſtitutione in integrum*, ergo ſi maior in prædicto caſu non reſtituitur, nec minor reſtituetur. Facit etiam, quia iudex non poteſt ſeparare quos Deus coniungit, ſed ſpiritualia inhærent oſſibus quæ per diſpoſitionem ciuilem non abolentur, qualis eſt reſtitutio in integrum, ergo; Ex his & aliis tenent hanc ſecundam ſententiam gloſſa magna hic in verſiculo *ſed nunquid minor in fine* & Abbas *numer.* 12. firmiter tenet Albericus *in l. quid ergo §. ſi alterius ff. de his qui notantur infamia.* Mauricius *de reſtitutione cap.* 245. Antonius Gomez *lib. 2. variarum cap.* 14. *numer.* 2. pluribus adductis Sfortia Oddus *dicta* x. *parte de reſtitutione quæſt.* 60. *articulo* 5. *à n.* 3. & poſt eum Ceuallos *communes contra quæſt.* 831.

5 Nec obſtant adductæ pro contraria ſententia, quia minor reputatur maior in ſpiritualibus *ex dicto cap. fin. de iudiciis lib. 6.* quæ adduxi *in cap. nono, de iudiciis quæſtione* 2. de quo dixi aliqua *quæſt. præcedenti*; in aliis autem præter ſpiritualia reſtituitur, vt minor, nec facit adductum pro confirmatione, quia non eſt bona ratio inductionis à matrimonio ciuili ad carnale & naturale, cum in coniunctione ciuili Deus non interuenit, ſicut in coniunctione matrimonij veri & naturalis, vnde per regulam *eius eſt ſoluere cuius fuit ligare* non po-
teſt homo in hoc ſe intromittere & dirimere. Vo- 6
de fit, vt minor non reſtituatur aduerſus matrimonium, in tantum vt hæc concluſio procedat etiamſi minor enormiter læſus fuiſſet ex contractu huius matrimonij, puta quòd vidua aliqua amore capta alicuius egregij adoleſcentis aſſeruit ſe habere amplum patrimonium, ad hoc vt alliceret eum ad contrahendum ſecum, & contraxerit minor adoleſcens hac ſpe, nam licet reperiatur poſtea hæc vidua habere puſillum patrimonium & modicam dotem, non propterea reſtituitur minor, quia error diuitiarum non impedit matrimonium *dicto cap.* 1. 29. *quæſt.* 1. gloſſa *hic*, tradunt Zeuallos *ſupra numer.* 10. ante eum Sfortia *dicta quæſt.* 60. *articula* 1. *numer.* 9. argumento textus *in cap. cum Apoſtolica de ſponſalibus*, ad quod videbis late adducta per Sanchez *dicto lib. 7. de matrimonio à n.* 17. & 18. cum aliis.

Ad ſecundam partem quæſtionis, quatenus loquitur de ſponſalibus, eſt inter Doctores non leue dubium. In quo articulo quidam exiſtimant, idem dicendum ac in matrimonio conſummato: de quo in numeris præcedentibus, quorum ratio ea nempe eſt, quia conſenſus eſt ille qui perficit matrimonium. *l. nuptias ff. de regulis iuris*, ſed ad ſubſtantiam matrimonij ſufficit coniunctio quam facit mutuus conſenſus contrahentium per verba de præſenti, *ego te accipio & quæſt.* ex textu *in cap. penultimo de ſponſalibus*, at ſic eſt quod iſte conſenſus facit ſponſalia de præſenti, quæ ſunt matrimonium ratum: ergo. Alij verò docent concedi reſtitutionem læſo minori in ſponſalibus & matrimonio ex eo quia non videntur adhuc verè & naturaliter coniuncti, ſentit Socinus iunior *conſilio* 55. *numer.* 5. *lib.* 3. dum dicit aduerſus matrimonium conſummatum non dari reſtitutionem, & ſuccedere videtur quod detur aduerſus non conſummatum, vti clarè ſentit Anchartanus *conſilio* 239. *per totum.* 7

Tamen vt hanc difficultatem diſſoluam, exiſtimo etiam faciendam diſtinctionem inter ſponſalia de præſenti & ſponſalia de futuro, & in primis etiam reſpondendum ſub alia diſtinctione, nam in ſponſalibus de præſenti ſi quæramus, an poſſit prætor vel quilibet alius iudex ſeu Princeps inferior à Papa reſtituere in integrum hunc minorem? dicendum eſt, vt non poſſint, quia iam iſtos Deus coniunxit. Aut quærimus, an Papa poſſit facere hoc media diſpenſatione? tunc generaliter docent Doctores id fieri poſſe, ex doctrina gloſſæ finalis *in cap. ex publico de conuerſione coniugatorum*, quæ vult, vt poſſit Papa dirimere ex cauſa matrimonium etiam per verba de præſenti iam contractum, non tamen adhuc per carnalem copulam conſummatum, vt latè alibi dicam. Tenent Præpoſitus *in cap. fin. de ſponſa duorum.* Decius *in conſilio* 112. *col.* 1. & *ſequenti vſque ad finem.* Sequitur Sfortia Oddus *vbi ſupra de reſtitutione in integrum dicta 2. parte quæſt. 6. articula 2. numer.* 17 ex eo etiam, quod Papa poteſt diſpenſare in iure diuino, quando intereſt propter publicam vtilitatem, vt conſtat in matrimonio magnorum Principum, & ego magis probo ex his quæ dixi iam *in cap. litteras* 13. *hoc titulo quæſt.* 5. vbi vide- 8
bis. In ſponſalibus de futuro, quæ conficiuntur 9
ex promiſſione ſponſaliorum exiſtimo concedendam eſſe abſolute minori læſo reſtitutionem ex his quæ

quæ communiter docent Doctores, cùm explicant cauſas quibus ſponſalia de futuro diſſoluuntur: de quibus agam *ad titulum de ſponſalibus*. Tenet Ceuallos *communes contra dicta quæſt.* 831. *numer.* 12. vbi ait, quod ſi detur magna diuitiarum diſparitas inter contrahentes, nec vaut nec vit tenentur contrahere. Tradunt Gutierrez *de iuramento confirmat.* 1. *parte cap.* 51. Spino *de teſtamentis gloſſa* 15. *numer.* 75. & Syluester verbo *luxuria numer.* 5. Nauarrus *in manuali cap.* 7. *numer.* 442. cum aliis multis, idem Ceuallos *quæſt.* 449.
10 item etiam reſpectu matrimonij conſummati exiſtimo limitari, quando minor læſus incurriſſet pœnam propter matrimonium à ſe contractum, quia læſus ratione pœnæ reſtituetur, vt tenet ſingulariter Riminaldus *conſilio* 427. *lib.* 3. *numer.* 50. Sfortia Oddus *dicta quæſt.* 60. *parte* 2. *articulo* 1. *num.* 10. *in fine.*
11 Quod ſi dum fæmina conſtituta eſt in domo tutoris vel Curatoris vel Domini, vel cum alio conſanguineo ipſius promittit contrahere, & ratione læſionis reclamet, quia decepta, tunc etiam debebit reſtitui aduerſus promiſſionem ſponſaliorum, cum non ſolùm læſa ſed oppreſſa præſumatur. Sequitur Ceuallos *dicta q.* 831. *n.* 13. qui de facto ita ſe obtinuiſſe fatetur.

12 Sed an autem minor reſtituatur aduerſus ſententiam ſuper matrimonio latam, diſputat cum multis Sfortia Oddus *dicta quæſt.* 60. *articulo* 3. *per totum*, & Abbas *hic col.* 4. quem in hoc omnes ſequuntur, vt teſtatur Beneuend. *in ſuo conſilio matrimoniali inter conſilia Zabarellæ concluſione* 6. & ait, quod ſi minor per errorem iuuenilem in iudicio confeſſus fuit ſe contraxiſſe matrimonium cum aliqua, tunc aduerſus huiuſmodi confeſſionem dari reſtitutionem, itaque Sfortia defendit aduerſus plures hanc ſententiam, ex eo quia per hanc reſtitutionem non quæritur quomodo matrimonium ſit ſeparandum, ſed quod matrimonium
13 contractum non ſit. Et confirmatur ex eo, quia etiam in cauſa ſpirituali reſtituitur minor aduerſus male acta in iudicio ad ſententiam deſuper latam, vel confeſſionem propriam in eo factam, vt dicam late per textum *in cap.* 2 *de in integrum reſtitutione*, *& infra de confeſſis cap. fin.* vbi de confeſſione erronea. Mauricius tenet *in tractatu de reſtitutione in integrum cap.* 327. plene Beneuentus *ſupra* Alexander *in conſilio* 80. *per totum lib.* 7. & ſic non obſtant dicentes in hoc caſu minorem non reſtitui, eo quod non reſtituitur aduerſus probationes omiſſas poſt publicationem proceſſus, vt tenet Ferretus *conſilio* 139. *per totum*, & ex eo quia ageretur de inualidando matrimonio, quia ſatis reſpondetur ex dictis.

14 Ad aliam quæſtionis partem de dotis reſtitutione, notat gloſſa verſiculo *quamuis in fine*, quòd non datur reſtitutio in integrum minori læſo in contractu matrimonij etiam in dotis conſtitutione, vt cum multis ſcribit Barboſa *hic numer. finali* à quibus percipies quid in hoc dubio dicendum, quod facile diſſolues ex iam dictis. Tamen Gome-
15 zius *lib.* 2. *variarum cap.* 12. *numer.* 2. docet quod ſi mulier 25. annorum nubat & dedit amplam dotem ſecundùm qualitatem & conditionem mariti & conſuetudinem loci, poſſit reſtitui, & maximè ſi fecit pactum de dote vel parte eius lucranda, vel fecit aliud pactum, quod ſibi noceat, ita ex textu benè notando *in l. ſi ex cauſa §. in dotis ff. de minoribus*, & *ibi* gloſſa ordinaria & Doctores *in l. quæro ff. de iure dotium*, & *ibi* Doctores *l. vnica Codice ſi aduerſus dotem*, & *ibi* gloſſa ordinaria Azon. *in ſumma*, Odofredus, Cinus, Iaſon, Salicetus, & alij à Gomezio relati. Ad vltimam quæſtionis par- 16
tem, an regulariter minor reſtituatur in ſpiritualibus, ſufficienter colliges ex dicta *quæſt.* 1. & ſic breuiter dicendum, reſtituendum non eſſe vt ſimpliciter ſentit gloſſa *hic*, Abbas, Anchartanus, & alij, & additio ab Abbatem *hic* gloſſa *in l. Codice qui leg. per. hab. in iudi.* Sfortia Oddus *dicta quæſt.* 60. *parte* 2. *articulo* 7. notatur *in cap. penultimo* 30. *quæſt. fin.* & notant omnes *in cap. fin. de iudiciis lib.* 6. & ratio eſt, quia deficit læſio vt plurimum, quando huiuſmodi obligationes minoris concernunt animæ ſalutem eius, vnde ſi reſtitutio daretur fieret deterior eius conditio, & dum ita ſe obligauit prudenter ſe geſſit. *l. fin. Codice de reſtitutione in integrum*, tum etiam quia aliàs reſtitutio daretur regulariter aduerſus Deum optimum maximum, cum quo contracta eſt obligatio, ſi de illa reſcindenda ageretur, facit. *l.* 1. *Codice qui & apud quos.* Et ſic Antonius de Butrio *in cap. ſcripturæ de voto numer.* 4. ſequitur Sfortia Oddus *dicta quæſt.* 60. *articulo* 6. id probans, quia regulariter votum ſolet eſſe ſupererogatio boni, in qua minor non dicitur læſus, nam ſi contineret aliquod malum ipſo iure non teneret nec reſtitutione opus eſſet, vt ſuo loco dicam. Vnde infero, 17
quod minor in his quæ ſpectant ad articulos fidei & ſalutem animæ, non excuſatur, nam quemadmodum maiores tenẽtur ſcire omnia credibilia explicitè, ita ſimiliter minores tenentur ad id ſaltim implicitè *cap. ſymbolum de conſecratione* 4. tenet Marianus Socinus *in cap. ex litterarum de Apoſtatis numer.* 8. per textum *in cap. qui ea quæ Dei ſunt* 38. *diſtinctione*, & argumento *legis ſecundæ ff. de in ius vocando*, *&* 16. *quæſt.* 1. *cap. ſi turpis.* Quod 18
tamen intelligendum, ſi minor lædatur quoad ſubſtantiam actus, qui non debet reſcindi ope reſtitutionis in integrum, quando cauſa eſt ſpiritualis, ſed ſecùs quando inſpicitur læſio circa iudicium inſtitutum ſuper hoc, quia ſi in eo iudicio minor aliquo modo vel in proceſſu vel in ſententia ipſa lædatur, reſtituitur, vt tenet Abbas *hic col.* 4. & cum eo communiter Doctores, probat Sfortia Oddus *dicto articulo* 7. *nu.* 39. & probatur ex dictis *in principio huius ſecundæ quæſtionis.*

AD TEXT. IN CAP. Cum ad ſedem XV. hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum?

PRÆMISSVM.

SVMMARIVM.

1 *Amicus & conſanguineus non tenetur ex delicto ſui amici ſeu conſanguinei.*
2 *Notorium debet allegari, vt probet.*

TExtus iſte quatenus loquitur de interdicto *vnde vi*, ſatis & abundè liquet ex dictis *in cap.* 1. *cap. in litteris*, & aliis iam relatis *hoc titulo*, vbi dixi quatenus ſpoliator teneatur reſtituere ſpoliato rem inuaſam; ſed quia hæc regula limitatur per textum noſtrum, vbi probatur quòd interdictum *vnde vi* non competit contra illum qui non ſpoliauit, nec ſpoliari mandauit, nec ſpoliationem 1

tionem ratam habuit, & alio remedio opor ſit ad
rem ſpoliatam reſtituendam; ideo leges omnia quæ
dico *infra cap. ſæpe* 18. *hoc titulo* & faciunt plura
quæ notaui *ſupra in cap. quia de iudiciis*: & ibi *ta-*
liter duximus committendam, vt audiret omnia tam
ad poſſeſſorium, quàm ad petitorium pertinentia; cir-
ca hæc verba facit materia textus *in cap. præterea*
de officio delegati: & notabis quæſtiones quas ad-
duxi *ſupra in cap. 2. de cauſa poſſeſſionis & proprie-*
tatis quæſt. 1. & 2. vbi an poſſit Princeps cauſam
poſſeſſionis & proprietatis ſimul cognoſcendam
mandare, vel an commiſſa ſimpliciter cauſa poſ-
ſeſſoria vel petitoria poſſit iudex de vtraque co-
gnoſcere? Et ibi: *quia Cuman. Epiſcopus vi pote*
in ſua diœceſi conſtituta rationabiliter detinebat. per
hæc verba ſatis doctores agunt de quæſtione illa,
qualiter, Epiſcopus habeat fundatam ſuam inten-
tionem quoad Eccleſias? aliqua dixi *alibi ſuprà*.

Et communiter agunt Doctores *in c. 5. de exce-*
3 *ptionibus*, vbi dico. Et ibi: *quod Cumanenſis Epiſ-*
copi nuncius, &c. Per hæc verba ſolent dubitare Do-
ctores, an amicus, familiaris, ſeu conſanguineus
vel nuncius dicatur aliquam iniuriam ſeu damnum
intuliſſe ex mandato ſui Domini, quando clarè non
apparet? latè Farinac. *in praxi criminali p. 5. q. 134.*
à n. 67. ad quod videbis quos adducit *hic* Barboſ. *à*
n. 2. Nec enim amicus ſeu cõſanguineus tenetur ex
4 delicto amici ſeu conſanguinei, ita Doctores ex
textu noſtro cũ multis probat Gratianus *regul. 30.*
de quo latè *infra in cap. ſicut tuis de Simonia*, *& in*
cap. Petrus de homicidio. Vide Gomezium *lib. 3. Va-*
riarum c. 7. à n. 47. Et ibi: *quia nec per dicta teſtium*
vel confeſſiones partium vel etiam inſtrumenta. qua-
liter confeſſio, teſtes, inſtrumenta, probent, dico *in-*
fra in ſuis titulis; ibi: *vel per euidentiam facti nobis*
conſtare potuerit: per hæc verba agunt Doctores de
probatione quæ fit per facti euidẽtiam, & qualiter
contingat? Videbis *infra in c. veſtra de cohabitatione*
clericorũ, in c. euidentia de accuſationibus. Imò quod
5 notorium debeat allegari, vt probet, tradit Gratian.
ex multis *regul. 29.* dixi *ſupra* aliqua. ibi: *licet pars*
6 *aduerſa proponeret, quod præſumendum eſſet pro ſen-*
tentia Iudicis, qui motum animi ſui potuit ex cauſis
aliis informare: qualiter pro Iudice & eius ſenten-
tia præſumatur, videbis *ad text. in cap. præterea de*
renunciatione. Et ibi in gloſſa *diutius* notant Do-
7 ctores quæſtionem illam, nempe, an olim poſſeſſor
præſumatur? de quo ago *infra in c. olim 17. hoc ti-*
tulo, & applicabis latè notata *infra in c. licet cauſam*
9. de probationibus. & ibi gloſſa: *à ſententia data ſu-*
8 *per poſſeſſione momẽtanea appellatur*: per hanc gloſſ.
& text. noſtrum ſolent Doctores diſputare de quæ-
ſtionibus, an in poſſeſſoriis momentaneis & breui-
bus admittatur appellatio? de quo ad plura videbis
in c. ad noſtram 3. & in c. de appellationibus 11. de ap-
pellationibus. alia notat ad noſtrũ text. Barboſ. *n. 10.*
& fin. & plura mouent gloſſæ huius textus. Et *ibi*
in gloſſa: *tum pertinentiis ſuis, quas tenebat Epiſco-*
9 *pus ſibi reſtitui poſtulanti*: ex quibus noſtri textus
verbis dicta gloſſa mouet, an hic dicatur libellus
generalis? quod vt perfectè intelligas, videbis quæ
dixi *ſup. in c. 2. de libelli oblatione* vbi multa de libel-
10 lo generali. Et *ibi* gloſſa: *nec credere per verba tex-*
tus noſtri aſſerẽs illa de iure ad hoſpitale Hieroſolymi-
tanũ ſpectare, & quod ipſa diutius poſſediſſet, ad quæ
reſpõdit procurator Epiſcop. ſe neſcire nec credere; do-
cet per hæc verba factam fuiſſe litis conteſtationẽ,
de quo latè dixi *ſupra ad rubricam de litis conteſta-*
tione, ibi, de modis quibus lis conteſtatur. Et in gl.
11 fin. *interdictum*, quatenus docet quòd procurator

ineptam propoſuit petitionem, applica dicta *ſupra*
in c. 15. de Iudiciis, vbi ineptè petens quid facere
debeat: alia adducit Barboſa *hic à n. 6.* vbi in gloſſa 12
& pertinentiis verſic. *ſed qualiter* probat cum multis
in exordio litis potius faciendum eſſe actori, in
medio æqualiter reo & actori, in fine autem potius
reo; vbi reddit rationem; ſed de hoc *in cap. finali*
§. finali de Iureiurando, aliquid videbis *in cap. fin. de*
de ſent. & re iudic.

Qvæstio I.

An præſumatur poſſidere qui aliquandò poſſe-
dit, & an vt reſtituatur ſpoliatus, ſufficiat
probare, quòd aliquando poſſedit, & quid
in dominio?

SVMMARIVM.

1 *Interdictum* vnde vi *aduerſus quem detur, &*
quare non aduerſus eum qui non ſpoliauit, nec
ſpoliari mandauit, nec ratum habuit.
2 *Actio* quod metus cauſa *datur contra quemli-*
bet poſſeſſorem.
3 *Deiectus & ſpoliatus quo remedio vtatur contra*
violentum poſſeſſorem?
4 *Poſſidere præſumitur qui aliquando poſſedit, non*
ſolùm de præterito, ſed & de præſenti limi-
tatur, n. 6. & 7. & declaratur n. 17.
4 *Poſſeſſionis probans extrema & medium vide-*
tur probare.
8 *Spoliatus vt reſtituatur, debet probare quod poſ-*
ſedit, & qualiter n. 9. 10. & 11.
11 *Poſſeſſio præſumitur ad aliquem peruenire ex*
cauſa iuſta, niſi contrarium probetur, nec cogi-
tur poſſeſſor exhibere titulum ſuæ poſſeſſionis.
12 *Cap. licet de probationibus.*
15 *Cap. ſuborta de ſententia & re iudicata.*
16 *Cap. olim 17. hoc titulo in verſiculo nec fuerit.*
17 *Spoliatus debet probare ſe poſſediſſe tempore de-*
iectionis, & ſufficit præſumpta probatio.
18 *Dominus quid debeat probare, vt Dominus di-*
catur num. 19.
20 *Præſumptio quæ oritur ex iure, debet neceſſariò*
allegari.

PRæmitto ad intellectum noſtri textus, ideo in- 1
terdictum *vnde vi* non competere contra illum
qui non ſpoliauit, nec ſpoliari mandauit, nec ſpo-
liationem ratam habuit, ex eo quia interdictum *vn-*
de vi non datur niſi cõtra deiectorem, vel eum qui
mandauit, vel ratum habuit *l. cum à te ff. de vi & vi*
armata l. 3. §. cum procurator ff. eodem c. notum 2. q. 1.
& contra illum qui rem ſcienter à deiectore rece-
pit *cap. ſæpe infr. hoc tit.* alia tradit & explicat gloſſ.
fin. *hic* in verbo *interdictum*, & pro implemẽto no-
tabis & applicabis dicta *ſup. in c. 1. c. in litt. & aliis*
adductis huius tituli. Verum tamẽ eſt, quod etſi in- 2
terdictum *vnde vi* non detur niſi cõtra deiectorẽ,
ſed actio *quod metus cauſa* datur contra quemlibet
poſſidentem *c. Abbas c. ad audientiam ſupra de his*
quæ vi metuſue cauſa fiunt, l. ſi cum exceptione §. ali-
quando ff. quod metus cauſa. l. non intereſt codice eodẽ
c. 1. cauſa 10. q. 6. gloſſa fin. *hic* in verſic. *item nota*,
vbi hoc dicit ſimiliter de interdicto *quod vi aut clã*,
& interdictũ *de noui operis nũciatione l. fin. ff. de no-*
ui operis nunciatione. Verum etſi de iure antiquo 3
per vim deiectus atque ſpoliatus tantũ poſſit agere
contra violentũ poſſeſſorẽ interdicto *vnde vi*, ſed
hodie de nouo iure codicis poterit agere remedio
text. *in l. ſi quis in tantam codice vnde vi* de quo *inf.*

Digitized by Google

videbis *in dict. c. ſæpe hoc tit.* ad praxim videbis quæ
dico *ibi q. 2.* verſic. *ad ſecundam.* Vnde iam ad pri-
4 mam quæſtionis partē, de qua diſputant Doctores
per textum noſtrum, & *ibi* Abbas, dicunt commu-
niter, quod præſumatur poſſidere qui aliquando
poſſedit. Tenent Bartol, & alij *in l. ſine poſſidetis co-
dice de probationibus* Modernus *in l. an ſuus ff. de li-
beris & poſthumis.* Bartolus & Iaſon poſt gloſſ. *in l.
ſi prius ff. de noui operis nunciatione.* Salicetus *in l.
non ignorauit codice ad exhibendum.* Couarr, *in cap.
Raynucius de teſtamentis* §. 11. *n.* 2. vbi latè diſputat
illam queſtionem, an id allegari debeat, vt hæc re-
gula locum habeat: ita tenet multis adductis Gra-
tian. *regul.* 375. quam regulam ampliat tribus mo-
dis Ripa *in Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis &
proprietatis columna* 8. & procedit non ſolùm in
poſſeſſione, ſed & generaliter præſumitur de præ-
terito in præſenti, vt benè tradit Hieron. Gratus
conſil. 13. *n.* 8. *volum.* 1. & Felin. multis probat con-
cluſionibus *in c. ſcribam de præſumptionib. n.* 2. cum
aliis, & in tantùm procedit, quòd antiqua probata
nouus poſſeſſor clādeſtinus & inuaſor præſumitur.
Afflictis *in deciſ. Neap.* 363 *n.* 3. Curt. Iunior *conſ.*
5 163. *n.* 5. Quo fit, vt qui probat extrema poſſeſſio-
nis, & medium ipſius videatur probare, gloſſa ſin-
gularis *in cap. nonſumus* 16. *q.* 4. imo & ſi quis poſ-
ſideat tempore litis conteſtatæ, dicitur & præſumi-
tur poſſidere tempore ſententiæ, vt tradit Guido
Papæ *in ſingulari* 674. Nicolaus Bellonus *in conſ.*
11 *n.* 10. Gratian. *vbi ſup.* ſed quia latè dico infrà
in cap. licet. 9. *de probationibus de modis quibus pro-
batur poſſeſſio,* ideo recurres ad ibi dicta, videbis ali-
6 qua *infra in cap. olim* 17. *hoc titul. q.* 3. Vnum tamen
notabis, prædictam regulam limitari, quando poſ-
ſeſſio allegatur in odium poſſeſſoris antiqui, vt
notat & tenet Abbas *hic n.* 15. Bartol. *in d. l. ſine poſ-
ſidetis codice de probationibus,* quod an procedat de
iure partitarum, videbis text. *in l.* 10. *titulo* 14. *par-
tita* 3. vbi aliter dicendū videtur, vt aduertit Ioan.
Baptiſta *in antinomia Iuris littera* P. *n.* 24. Gratian.
ſup. n. 7. qui *n.* 8. ait prædictam regulam procedere
intra decennium, intra quod præſumitur durare
animus poſſidendi, ſecus tamen poſt decennium,
quia oportet conſtare de extremis ipſius decennij.
Couarr. *in reg. poſſeſſor de regulis iuris lib.* 6. *p.* 2. *n.* 2.
7 vbi benè regulam declarat. Imò nec procedere re-
latam regulam in interdicto *vti poſſidetis* tenent
Ioann. Faber Aretinus, & alij *in* §. *retinendi inſtitu-
ta de interdictis,* & cōmunem docet Gratus *conſ.* 50.
lib. 1 *n.* 34. & hanc regulam limitat quatuor modis
Ripa *dicto c. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſio-
nis & proprietatis,* & aliis octo modis Alciatus *de
præſumptionibus regula* 2. *præſumpt.* 21. & videbis
quæ notāter ex multis adducit Barboſ. *in c. olim* 17.
infr. hoc tit. à n. 7. vbi *n.* 8. docet quod olim poſſeſſor
hodie poſſeſſor præſumitur, ſi contrarium non ap-
pareat, etiamſi ex huiuſmodi præſumptione reſul-
taret vel ſequeretur delicti preſumptio, quod limi-
tat, ſi per decem annos non poſſideret naturaliter
ibi n. 9. vel in ipſius poſſeſſoris præiudiciū *ibi n* 11.
cum Melchardo, Menoch. & aliis, de quo videbis
Balboam *in c. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſ-
ſionis & proprietatis à n.* 94. & *ibi n.* 102. *in fine* vbi
de hac limitatione.

8 Ad ſecundam partem quæſtionis agit gloſſa *hic*
in verbo *diutius poſſedit,* de quo commodiùs agunt
Doctores per text. *in dicto c. olim* 17. *hoc tit.* igitur
Couarr. *in reg. poſſeſſor par.* 2. §. 1. *ſub n.* 4. verſic. *mihi
ſanè.* Maſchard. *de probationibus concluſione* 1195.
n. 15. Alciatus *de præſumptionibus regular. præſump-
tione* 21. *n.* 15. Barboſa *in dicto c. olim n.* 7. dicunt,
quòd ſpoliato agenti poſſeſſorio *recuperandæ* ſatis
eſt probare, quod aliquando poſſederit ante ſpo-
lium, licet non probet quod poſſederit tempore
ſpolij, & prouenit ex eo, quia is qui probat olim
poſſediſſe, ſi contrarium appareat, etiam hodie poſ-
ſeſſor præſumatur, de qua regula *inf. in d. c. olim* 17.
quare quod dicitur ſpoliatum non ſolum probare 9
debere poſſeſſionem, ſed etiam deiectionem iuxta
ea quæ tradit Gomezius *in l.* 45 *tauri à n.* 181. Co-
uarr. *vbi ſup.* in regula *poſſeſſor.* 2. *p.* §. 1. *n.* 4. Menoc.
de recuperanda remedio 15. *à n.* 391. & alij quos ſe-
quitur Barboſ. *in c. olim* 12. *hoc tit. n.* 8. intelligi de-
bet iuxta relatam doctrinam, nam & dicta gloſſa
hic verbo *diutius poſſediſſet,* vbi cauetur, quod non
ſufficit, vt probetur quod aliquando poſſederit,
niſi probetur inſimul ſpoliatio iuxta doctrinam
text. *in c. conſultationibus de officio delegati,* in verbis
ibi; *quamuis paratus ſit coram Iudice delegato teſti-
bus poſſeſſionem & deiectionem ſuam probare:* Deinde
ex textu *in l.* 1 §. *interdictum, ff. de vi & vi armata,*
vbi textus ita dicit: *interdictum autem hoc nulli cō-
petit, niſi ei qui tunc cùm eyceretur poſſidebat.*

Vnde cum Doctores diuerſa ſentiant gloſſæ no- 10
ſtræ ſententiam ex dictis Iuribus probant Curtius
Iunior *in conſ.* 71. & multi alij quos commemorat
Menoch. *de recuperanda remedio* 15. *q.* 51. & poſt eū
Maſchardus *de probationibus Volum.* 3. *concl.* 1321.
Fachinetus *lib.* 8. *controuerſ. cap.* 9. vbi probat, quod
actor probare debet, ſe deiectum fuiſſe ſeu ſpolia-
tum ſua poſſeſſione, quod proinde valeat ac ſi dice-
retur, probandam eſſe poſſeſſionem & deiectionē,
& hanc doctrinam confirmat eo etiam argumento,
quia in pari cauſa potior eſt conditio poſſidentis
l. in pari de regulis iuris, ſed par eſt cauſa actoris &
poſſeſſoris, niſi probetur deiectio & poſſeſſio, nam
ſi actor probet antiquiorem poſſeſſionem, nil ta-
men plus probat quàm reus, qui tunc poſſedit, &
facit text. *in c. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſ-
ſionis & proprietatis in* Verſic. *trium Epiſcop.* & in
verſic. *vltimo, & immediatè,* & videbis Gomezium
in l. 4. *Tauri n.* 186. de quo *infra in c. ſæpe hoc titul.*
Nec obſtat, ſi dicatur poſſeſſionē iuniorem rei præ- 11
ſumi clandeſtinam & vitioſam reſpectu poſſeſſio-
nis actoris, quæ antiquior eſt, quia reſpondeo ne-
gandum eſſe, vt præſumatur delictum ex text. *in l.
marito, ff. pro ſocio,* ſed aliquem deiicere de ſui poſ-
ſeſſione eſt delictū graue, ergo actor afferre debet
probationes nimirum ſuæ poſſeſſionis & deiectio-
nis, nam cum delictum non præſumatur & conſe-
quenter præſumendum eſt, potius poſſeſſionem ad
reum perueniſſe ex cauſa iuſta, quàm iniuſta, non
enim cogitur reus exhibere titulum ſuæ poſſeſſio-
nis. *l. cogi, ff. de petitione hæreditatis.*

Nec iterum huic rationi obſtant verba textus *in* 12
d. c. licet 9. *de probationib.* ibi: *ex præmiſſis igitur eui-
denter apparet quòd Eccleſia per teſtes, &c. oſtendit
quod à ſexaginta annis & citra loca ſupradicta poſ-
ſedit, per quod patet, quod ſi commune fauentinorum à
50. annis citra aliqua ſeruitia perceperit, illa procul-
dubio ſine iuſto titulo percepit, cùm duo ſimul eandem
rem & eodem modo poſſidere non poſſint:* quibus ver-
bis videtur ſatis induci, quod probata antiquiore
poſſeſſione præſumitur vitioſa & iniuſta poſſeſſio
iunior, quia reſpondeo nullo modo ex illo textu
probari, quod aſſeritur, nimirū probata antiquiore
poſſeſſione iuniorem præſumi clandeſtinam & vi-
tioſam, hoc non dicit Sanctus Pontifex, ſed ſenten-
tia eius hæc eſt; nam cum eſſet controuerſia inter
Eccleſiam Rauennæ & Fauētiæ circa poſſeſſionem
cuiuſdam

Digitized by Google

cuiuſdã iuriſdictionis, & Eccleſia poſſeſſionẽ 60. annorum probaret iuſtam ex cauſis iuſtis acquiſitã, cõmunitas autem & ipſa poſſeſſionẽ probaret eodẽ tempore, ſed abſque titulo iuſto, quia duo in ſolidum vnam eandemque rem poſſidere non poſſunt, & poſſeſſio Eccleſiæ iuſta erat, pronunciauit Pontifex contra communitatem, eamque condemnauit, ne Eccleſiam in poſſeſſione dictæ iuriſdictionis ampliùs moleſtaret, erat enim ibi lis ex interdicto vti poſſidetis, ex quo euidenter patet illud ſummi Pontificis reſponſum, nec ad rem noſtram pertinere, & nullo modo probare poſſeſſionem illam, quia antiquior poſſeſſio, de qua ibi fit mentio, iuſta erat, & iuſtis ex cauſis acquiſita, poſſeſſio autem alterius nullam iuſtam cauſam habebat, ita Fachinet. explicat *d. lib. 8. cont. c. 9.* in verſ. *ad tertium*, & patet ex littera ipſius textus, vt *ibi* latè dico.

13 Et licet contraria ſententia fundamentum habeat *in cap. ſuborta de ſententia, & re iudicata* in illis verbis, *conſtitit eundem Epiſcopum quaſi poſſeſſionẽ obedientiæ in eodem monaſterio habuiſſe, ipſum reſtituendum decreuimus*. Tamen reſpondeo ibi latam fuiſſe ſententiam ſecundùm actorem, quia probauerat ſe poſſediſſe eo tempore, quo deiectus fuerat, & conſequenter probauerat deiectionẽ & poſſeſſionem, & hoc modo illa verba obſcura ex aliis locis clarioribus explicat relatus Fachinetus. Qui etiam reſ-
16 pondet ad text. *in d. c. olim 17. hoc tit.* in verſ. *nec fuerit*, quia verba ibi non hoc velle ait, vt actori ſufficiat probare antiquiorem poſſeſſionem, ſed hoc dicit, actorem in ea ſpecie obtinere non poſſe, quia non probauit ſe vnquam poſſediſſe, ex quo res erat claro valdè & manifeſto; vtrũ autẽ ſuffeciſſet actori antiquiorem poſſeſſionem demonſtrare, hoc factus Pontifex ibi non decidit.

17 Vnde licet is qui ſemel poſſedit præſumatur poſſeſſionem ſuã continuaſſe, quia poſſeſſio ſolo animo retinetur, *l. clam poſſidere, §. qui ad nundinas, ff. de acquirenda poſſeſſione*, ſecundùm ea quæ dicunt Doctores *inf. in d. c. olim*, tamen hæc doctrina vera eſt in caſu dubio, ſed non vbi apparet alium poſſidere, vt in caſu de quo loquimur, qui non eſt præſumendus alterum ſpoliaſſe ac deieciſſe ſua poſſeſſione, quia id iniuſtũ eſt, & ideò nec præſumendum, ſed probandum ex rationibus pro noſtra ſententia relatis, quo pacto veniunt intelligenda quæ refert Balboa *in c. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis à n. 94.* vbi longè agit de hac difficultate, & *ibi n. 102.* docet, quod licet ſpoliatus debeat probare ſe poſſediſſe tempore deiectionis, tamen ſufficere præſumptiuam probationem, ex eo quòd probauerat poſſediſſe.

18 Hæc tamen procedunt in poſſeſſione, ſecus erit in dominio; quia ibi ſufficit probare quod ille à quo habet cauſam, fuit Dominus, ad hoc vt habeatur pro Domino, *l. ſine codice de probationibus*, gloſſ. *hic in dicto verſic. diutius*, cuius rei rationem reddit, nempe quia dominium non ita de facili perditur, ſicut poſſeſſio. *l. ſi quis vi § differẽtia, ff de acquirẽda*
19 *poſſeſſione*. Tamen gloſſ. 3. *in c. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis* per text. *in d. lege ſine poſſideris*, probat eadẽ quæ dicũtur de poſſeſſione dici etiam de dominio, nam quẽadmodũ olim poſſeſſor hodie poſſeſſor præſumatur, ſic olim Dñs hodie Dominus intelligitur, ita cum multis Balboa *in d. c. cum Eccleſia n. 105.* per text. *in c. præterea el ſegundo de tranſactionibus*, & probat ex eo, nam dominiũ ſine facto noſtro amitti non poteſt, quod procedere ait, ſi vltra dominij vel poſſeſſionis antiquæ probationem allegetur dominium vel poſſeſſio de præſenti,

vt docet ibi glossa *in l. certum ff. de confeſſis*. Nam 20
præſumptio quæ ex iure oritur, debet neceſſariò allegari, *l. ſi adulterium cum inceſtu 38. § idem peſſimo, ff. ad legem Iuliam de adulterijs*.

Qvæstio II.

An legato caſtro cum pertinentiis contineantur etiam bona particularia & prædia.

SVMMARIVM.

1 *Legato caſtro cum pertinentiis, quando dicantur venire etiam bona particularia, & prædia, vel non, num. 2. 3. & 4.*

2 *Pertinentiæ quæ dicantur, & quid earum nomine veniat?*

5 *Domus canonicales quando veniant ad ſucceſſores cũ annexis & cõnexis. Vbi quid de optatet*

6 *Pertinentia iuriſpatronatus vbi de ea ſimpliciter agitur, & per neceſſarium de eius exiſtentia.*

7 *Pertinentia pertinent ad teſtatorem.*

Celebris eſt inter Doctores controuerſia hæc de qua Imola Alexand. & Aretinus *in l. 3. ff.* de acquirenda poſſeſſione, idem Alexand. *conſ. 21. in fin. lib. 3. & conſ. 14. circa finem lib. 7.* Aretinus *conſil. 15.* Baldus & Afflictus *in tit. de capitaneo qui curiam vẽdit* Iaſon *in l. fin. ff. de conſtitutionibus Principũ & in l. quominus in 20. quæſt. ff. de fluminibus* Ruinus *cõſil. 45. lib. 1.* Socin. Iun. *in conſ. 160. n. 32. lib. 2. & in conſ. 106. n. 3. eod. lib.* Curt. Sen. *in conſ. 158.* Alciat. *in conſ. 33. n. 5. in To. 3.* Natta *in cõſ. 313* Beroius *in cõ. 51. lib. 2.* Cephal. *in conſ. 3. n. 45 in conſ. 144. lib. 1. & conſ. 250 n. 15. lib. 2.* Rolandus à Vall *in conſ. 33. lib. 4.* Andreas Siculus *in conſ. 57. colum. 10. lib. 4.* Hyppolit. Riminaldus *in conſ. 19. lib. 1.* Cravetta *in conſ. 480. n. 3. lib. 3. conſ. 345. n. 10. eodem lib. & 195. nu 4. lib. 5.* Antonius Gabriel *communium concl. lib. 6. tit. de Verborum ſignificatione concluſ. 10.* Mantica *de coniecturis vltimarum voluntatum lib. 4. dubitatione 7. n. 45.* Menochius *de præſumptionibus lib. 3. præſumptione 99 & in conſilio 840. lib. 2.* 1

Non enim contineri bona particularia & prædia in caſtro legato cum pertinentiis aliqui probant ex celebri deciſione textus noſtri, vbi in verſiculo *cum poſſeſſionibus & pertinentiis* Pontifex docet pertinentias eas dici quæ lege vel ſtatuto vel conſuetudine deputatæ ſunt, Caſtro autem nil corporale deputatum eſſe quod ſit eius pertinens, ſed tamen ab hominibus & eorum ſtatutis certum territorium aſſignari ſolitum, quod illi in Iuriſdictione & dote debeat reſpondere & in hac ſententia ſiſtit Fachinetus *lib. 5. cant. cap. 65.* vbi probat extra duos caſus nullum argumentum facere pro ſententia aliorum affirmantium ex eo quod verbum *pertinere* latiſſimam habet ſignificationem iuxta textum *in leg. verbum illud pertinere, ff. de verborum ſignificatione*, ideoque docent pertinentiarum nomine contineri quæ quoquomodo caſtro accedunt & ad illud ſpectant, qualia ſunt prædia, molendina & alia bona quæ Dominus Caſtri habet in eodem loco, ſicque Fachinetus ſatisfacit dicendo nil mouere verbum illud *pertinere*, quia eius latiſſima ſignificatio conſiſtit in hoc quod refertur ad res quæ dominij ſunt noſtri & quæ iure aliquo poſſidemus, vel poſſidere poſſumus aut acquirere, ſed hoc non pertinere ad quæſtionem an pertinentia caſtri dicantur prædia & ſimilia. 2

Sed tamẽ affirmatiua ſentẽtia duobus tãtũ caſibus 3

ſuſtineri valet: Primus eſt quando vno eodemque tempore titulo & pretio ſimul cum caſtro comparata fuerint prædia & alia id genus bona particularis argumento textus *in l.prædiis §.qui domum ff. de legatis* 3. vbi Papinianus ſcribit appellatione domus inſulam quoque iunctam domui videri legatam *ſi vno pretio cum domo fuiſſet comparata.* Secundus caſus eſt quando conſtat partem familias vſum fuiſſe prædiis tanquam pertinentibus ad ipſum caſtrum, noſtra enim deſtinatione & vſu pertinentiæ conſtitui dicuntur argumento textus *in l. quod in rerum §.ſi quis poſt ff.de legatis* 1.*l.prædiis §. qui domum ff. de legatis* 3.*l.Cams §.* 1. *ff. de legatis* 2. *l.ſi cui ædes ff. de legatis* 3. Tiraquellus *de retractu conſang.* §. 36. gloſſa. 3.*nu*.4.Ruinus *in conſilio* 71.*lib*.2.Ceſalus *in dicto conſilio* 144.n.17. *lib*.1.Monochius *dicto conſil.* 140.*n*.24.Burſatus *in conſilio* 2.*n*.49.*lib*. 1.Simon de Prætis *de interpretatione vltimarum voluntatum lib.4.dubitatione 7.nu.* 39. Andreas Gailius *lib. 2. obſervationum* 62. *nu*.4. Fachinetus *vbi ſupra*, qui in his tantùm duobus caſibus affirmatiuam ſententiam ſuſtinere queit.

5 Vnde ſi dubites, quando domus poſſeſſa à canonico defuncto veniat ſimul cum annexis & connexis? Reſpondeo hoc procedere quoties domus fuerit à prædeceſſore poſſeſſa ratione canonicatus explicat Alexander Ludouiſius *deciſione* 478. vbi eius Additionator Oliuerius *ibi nu*: 6 late explicat dicens quod domus iſtæ canonicales,& alia ſimilia membra temporalia aliquando ſunt annexa perpetuo & inſeparabiliter præbendæ ſeu canonicatui, & tunc non poſſe optari ſi canonicatus vacat in menſe reſeruato, ſi verò non ſunt connexa ſed ſeparata, & canonicus defunctus vti antiquior iure optionis ad vitam ſuam illa poſſidebat, tunc optari poſſe ſcribit Caputaſq. *deciſione* 281. *parte* 2. bene Gonzalez *ſuper regula* 8. *cancellar. gloſſa* 34. *n*.32.*& ſequentib*.Garcia *de beneficiis p.*9.*c*.1.*n*.457. & 458. quos ſequitur Moneta *de optione c.3.q.3. n*.47. & ſic Oliuerius concludit quod coadiutoria facta de omnibus iuribus, pertinentiis, annexis & cõnexis intelligebatur de membris annexis nõ ſeparari ſolitis, non autem de membris ſolitis obtineri ratione antianitatis, & ex his fieri vt qui allegat annexionem teneatur probare, cum annexio ſit facti, ſed bene probari ex eo ſi tot extarent domus ſeu alia ſimilia membra quot ſunt canonicatus ex doctrina Abbatis *in c. maioribus n*.4. *de præbendis*,& ex aliis deciſionibus traditis ab Oliuerio

6 dicto n.6.Et ſub prædicta diſtinctione ſuſtinetur illud dictum, nempe quod vbi ſimpliciter fuiſſet actum de pertinentia iurispatronatus, implicite tamen & in neceſſarium antecedens fuiſſet actum de eius exiſtentia, quia ſicut qualitas non poteſt ſtare ſine ſubiecto & ſubſtantia *l.eius qui in prouincia* vers.*l.poſt additam ff. ſi certum petatur* cum aliis per Caſtrum *conſilio* 160.*n*.1.*l*. 1. Alexander *conſilio* 133.*n*.8.*lib*.6. ita etiam ad cognitionem qualitatis

7 debet præcedere cognitio ſubſtantiæ,explicat Alexander Ludouiſius *deciſione* 381.Quare licet pertinentiæ ad teſtatorem maximè pertineant,non tamen efficitur eaſdem ad Caſtrum pertinere, ſicut dicere ſolemus alia eſſe inſtrumenta domus,vel fũdi,alia patris familias.*l.quæſitum §. ſi domus ff. de fundo instructo* Paulus Caſtrenſis *in conſilio* 377. *l*. 2.*n*.1. Fachinetus *l.5. cont. dicto c.* 56. *in fine.* & an libellus de quo hic, fuerit generalis agit gloſſa noſtra in dicto verſiculo *& pertinentiis* vbi de praxi & applicabis dicta de libello generali *ſupra in cap.2.de libelli oblatione.*

Qvæstio III.

An præſumatur Principem ſcire ea quæ ſui Officiarij faciunt.

PEr gloſſam hîc in verbo *interdictum* verſiculo *præſumendum eſt hoc de voluntate Domini factum fuiſſe* mouent Doctores hanc quæſtionem, quam ex multis reſoluit hic Barboſa *n*. 13. vbi videbis & Doctores ab eo relatos.

AD TEXT. IN CAP. Olim XVI. hoc titulo.

PRÆMISSVM.

VT perfectè doctrinam huius textus comprehendas leges quæ ſcripſi ſupra ad textum *in cap.in litteris* 5.*hoc titulo & ibi q*.5. vbi de prædone ante omnia reſtituendo. Applicabis etiam dicta *infrà* in cap. *Oduardus de ſolutionibus* & in cap. *propter ſterilitatem de locato & conducto*. & ad materiam Doctores in cap.*cum tu.de vſuris*.

Qvæstio I.

Quare exceptio inopiæ de qua conſtat à Clerica oppoſita impediat executionem ſententiæ latæ etiam in poſſeſſoria. Et an inopia excuſet à reſtitutione & quid ſi neceſſitas non ſit extrema?

SVMMARIVM.

1 *Actio inanis eſt quã excludit debitoris inopia n*.5
2 *Periculo non èſt eius qui nil habet.*
3 *Leges condi poſſunt, & condita emendari in gratiam egenorum.*
4 *Inopiæ exceptio impedit executionem ſententiæ etiam in poſſeſſorio.*
5 *Reſtitutio rei alienæ debet fieri ſine dilatione. Limitatur à n.6.*
7 *Reſtitutio rei alienæ poteſt in aliquibus caſibus differri arbitrio boni viri.*
8 *Reſtituere illico quis non tenetur ſi indiget re aliena ad ſubleuandam propriam neceſſitatem extremam. Quid ſi creditor ſit in eadem neceſſitate n.9.cum aliis.*
10 *Reſtituere an teneatur illico qui non eſt in extrema neceſſitate & ſi reſtituat cadet ab ſtatu ſuo aut vili pretio res ſuas vendet numer.* 11. 12. 13.14.15.
11 *Debitor non tenetur ad reſtitutionem,illico faciendam cum amiſſione notabili bonorum ſeu ſtatus ſi modo creditor non patiatur graue detrimentum n.*16. 17.
12 *Debitor ex dilata reſtitutione non tenetur ad ſatisfaciendum creditori illud modicum quod amiſit n.*16.*in fine.*
13 *Preceptum de reſtituendo licet reducatur ad preceptum merè negatiuum non furandi ſed per ſe ſumptum eſt affirmatiuum.*
14 *Furari non licet ad conſeruandam famam, licèt* ob

Digitized by Google

ob id reſtitutio illico non obliget.
15 *Debitor ſi nec lautè nec opiparè & ſplendidè
viuat, & alia faciat excuſatur à reſtitutione
dilata, & abſolui poteſt in confeſſione.*
16 *Debitor qui ſuis creditoribus ſoluere nequit
quando reſtituere tenebitur.*
18 *Debitor etiam ſi graue damnum patiatur, eo
quod multam pecuniam ſit reſtituturus, aut ſi
cadat à ſtatu alienis bonis acquiſito, nihilo-
minus tenetur reſtituere, ſed alimenta reſer-
uat ſecundum primum ſtatum, n.20.*
19 *Fur & vſurarius reſtituere tenentur, etiam ſi
recaſuri ſint in maxima egeſtate.*
21 *Debitor differens reſtitutionem vſque ad mortis
articulum, aut ſi faciendam relinquat hæredi
in quo teneatur num.22.23.24.*
25 *Confeſſarius non debet abſoluere ſecundò pœni-
tentem, qui potens eſt ad reſtitutionem, niſi,
&c.num.25.*
27 *Abſolutio deneganda eſt debitori, qui ſæpe pro-
miſit reſtituere & non reſtituit: Et quid at-
tendere debeat Confeſſarius?*
28 *Debitor cum poteſt integrè reſtituere non abſol-
uitur etiam ſi per partes aut annuatim reſti-
tuere promittat.*
29 *Debitor reſtituere tenetur etiam ſi creditor ſit
excommunicatus.*

1 COmmuniter littera noſtri textus ſic ſumatur,
& ſic ſuppoſita eius ſpecie, de qua gloſſa pri-
ma & Abbas hic, præmitto regula illam de qua hic
dixerit Innocentius III. nempe vt inanis ſit actio
quam debitoris inopia excludit per textum *in l.*
2 *nam & is ff. de dolo* nam qui nihil habet eius peri-
culo nil eſt, ex textu *in l. itaque fullo ff. de furtis* &
in dicto cap. *cum tu. de vſuris*, bene Seneca *in epi-
ſtola* 14. ad Lucilium ibi *etiam in obſeſſa via pau-
peri pax eſt* Ouidius de Nuce *cur timeam tutum
carpit inanis iter* & Martialis *lib. 2. epigrammat. 3.*
epigramma. ibi *Sexte nil debes, nil debes Sexte fate-
mur, debet enim ſi quis ſoluere Sexte poteſt.* Quare
vt poſtea dicam in dicto cap. Odnardus de ſolu-
tionibus, vbi latiſſimè agam de ceſſione bonorum,
ideo beneficio iuris deprehenditur ceſſionem be-
neficium eſſe, & pietate & miſericordia inductum
illorum fauore, nempe qui ob inopiam debita ſol-
uere non poſſunt, quorum maxime expedit miſe-
3 reri. nam vt Cæſarea dicunt in gratiam egenorum,
condi poſſunt & conditæ emendari leges. *l. aſſi-
duis* 12. *codice qui potiores in pignore habeantur, au-
thentica* de non eligend. *ſecundo nubentes* §. 1. *col-
latione* 1. potiſſimum cum inanis ſit actio, quam
inopia debitoris excludit vt tradit expreſſe Pichar-
dus *in §. fin. inſtituta de actionibus num.* 53. per tex-
4 tum noſtrum & alij relati à Barboſa *hic num.* 2. cum
ergo in præſenti Pontifex decernat vt Epiſcopus
Auerenſis non teneatur ad reſtitutionem facien-
dam Epiſcopo Zamorenſi circa partem Diœceſis,
quam tenebat cum perceptis fructibus antequam
ipſe fuerit taliter reſtituturus, vt reſtituere poſſit,
quod percepit de prouentibus alienis, eo quòd
alius, nempe Rex illum priuauerat eadem parte ſu-
per qua conueniri non poterat quouſque ipſe re-
ſtitutus fuiſſet iuxta textum *in cap. Epiſcopi* 3. *q.* 1.
explicat in gloſſa hic in verbo *reſtitutus* dicens id
procedere cum aliàs non ſit ſoluendo, ſecus ſi ſol-
uere poſſet iuxta doctrinam textus *in l. cum à te ff.
de vi & vi armata.* ideo bene in text. noſtro propter
exceptionem inopiæ de qua conſtat impediri exe-
cutionem ſententiæ etiam latæ in poſſeſſorio.

Ad ſecūdam partem difficultatis videbatur nega- 5
tiuè reſpōdendum ex eo quod nunquam licet nec
momento temporis rem alienam Domino inuito
detinere ſi quidem ea detentio peccatum eſt &
nunquam peccare licet. Et præterea quia Leuitici
dicitur c. 16. *non morabitur opus mercenarij apud te
vſque mane.* Quare reſtitutio ablati neceſſario fa- 6
cienda eſt ſtatim, vel petēda dilatio ab eo qui vſum
rei concedere poteſt, ex D. Thoma *ſecunda ſecundæ
q.* 62. *artic. fin.* Couarruu. *in reg. peccatum* 1. *p. re-
lect. in principio n.* 1. Silueſter verbo *reſtitutio* §. 1.
Villalobos *in ſumma p.* 1. *difficultate* 20. *tract.* 11.

Tamen non ita præcisè relata doctrina ſumi- 7
tur, etiam ſi præceptum reſtituendi dicatur ne-
gatiuum, quod obligat ſemper pro ſemper,
quia ſunt caſus nonnulli in quibus non ſemper
eſt neceſſaria reſtitutio alieni ad dimiſſionem pec-
cati, imo poteſt arbitrio boni viri differri reſtitutio
ſecundum D. Thom. & Caiet. *dict. q.* 62. *artic. vlt.*
quorum ſententia recepta eſt communi omnium
Doctorum conſenſu, vt tradit Gutierr. *lib.* 1. *canon.
c.* 40. & ſic ſi non poteſt reſtituere abſolute, patet
non tunc obligari ad reſtituendum, quia ad impoſ-
ſibili nemo obligatur ex regula textus *in l. impoſ-
ſibilium, ff. de regula iuris.* Villalob. *ſupra n.* 1. in ver-
ſiculo *decimo.* itaque ſpecies certior atque præci- 8
pua eſt ex noſtro textu propter inopiā & pauperta-
tem debitoris, ipſum excuſari à reſtitutione, quia
non tenetur debitor reſtituere eo caſu quo non
poteſt reſtitutionem animo deliberato executioni
mandare ſecundum D. Auguſt. *in epiſt.* 54. & facit
text. *in cap. quamquam de vſuris*, vbi gloſſa & etiam
in dicta regula peccatum. Dynus & Anchatanus *in
cap. breui & cap. querelam de iure iurando* D.
Thom. *vbi ſupra* & Caietanus *articulo* 5. *ad* 4. *ibi*
Soto *lib.* 4 *de iuſtitia quæſt.* 7 *articulo* 1. *ad* 4. Salon.
2.2. *q.* 6. *articulo* 5. *controuerſia* 8.

Imo non tenetur quis ad reſtitutionem quoties 9
re aliena indiget ad ſubleuandam propriam ne-
ceſſitatem data ipſius debitoris extrema neceſſita-
te, ſi quidem eo caſu poſſet rem alienam inuito
Domino capere, *cap. ſi quis propter neceſſitatem de
furtis*, tenet Scotus *in* 4. *diſt.* 15. Sylueſt. verbo *re-
ſtitutio* 5. non Couarruu. *vbi ſup. n.* 2. & Gutierrez
n. 4. vbi tradit hanc veram eſſe doctrinam. Niſi cre-
ditor ſit in eodem articulo neceſſitatis extremæ,
nam tūc ſaltim cum agitur de ſpecie aliena domi-
nium ſemper remāſit penes creditorem ſecundum
Nauarr. *in Manuali cap.* 17. *n.* 60. aduerſus Tabienā
verbo *reſtit.* §. 4. tamen in hoc caſu extremæ neceſ-
ſitatis exiſtimo veriorem eſſe doctrinam Tabienæ
& aliorum dicentium, quod quoties debitor &
creditor ſunt in neceſſitate extrema non teneatur
debitor ad reſtitutionem, eo quòd in extrema ne-
ceſſitate omnia bona ſunt communia ceſſatque
ius gentium, vt tenent Caietan. Soto, Salon, & alij
iam relati quos ſequitur Villalob. *ſup. n.* 4. *& vide-
bis* Leſſium *lib.* 2. *de Iuſtitia c.* 16. *n.* 1. & 7. Petr. de
Nauarra *lib.* 4. *de reſtit. c.* 4. *n.* 24. qui alia addunt.

Maius dubium eſt vbi neceſſitas non ſit extrema, 10
ſed tantùm debitor habita ratione ſtatus & digni-
tatis grauiſſimam pateretur ex reſtitutione iacturā
ſi modo leue detrimentum ex ea dilatione immi-
neat creditori, & in hoc articulo Ioannes Metim-
na *de reſtit. q.* 5. Adrian. *in eod. tract. dub.* 6. *& in* 4.
ſentent. de bello c. incipiunt aggredior q. 6. latè probāt
ſententiam negatiuā, nempe in hac ſpecie non idō
eſſe quod in illa extremæ neceſſitatis, quin immo
hoc in caſu teneri debitorem omnino ſtatim reſti-
tuere cum poſſit, licèt cadat à ſuo ſtatu decenti

Digitized by Google

& ex eo principaliter probant, quia rem alienam de-
tinere æquipollet furto: ergo quemadmodũ non li-
cet rem alienam accipere in caſu grauis neceſſitatis
non extremæ, ita ſimiliter nõ licebit eam retinere.
Et confirmatur, quia in hoc caſu non acquirit do-
minium & ſic re aliena vti idem eſſe ac eam de no-
uo accipere imo, in foro externo talis ſic detentor
condemnabitur eo quod ſententia iudicis quæ
nõ ſe fundat in falſa præſumptione obligat in cõ-
ſcientia, quare Doctores excipiunt ab obligatione
ſtatim reſtituendi extremam inopiam tantum quæ
cogeret ad eleemoſynam creditorem vel alium
quemcumque hominem diuitem, iuxta ea quæ tra-
dit Couarruuias *lib. 3. variarum cap. 14. numer. 5.*
plures refert Silueſt. vbi ſupra, tenentes in hac ſpe-
cie non haberi reſpectum ne egeat, etiamſi opor-
teret illum mendicare & quod nil poſſit retinere
niſi ea ſine quibus moreretur.

11 Tamen quod in prædicto caſu non teneatur de-
bitor ad reſtitutionem illico faciendam cum amiſ-
ſione notabili bonorum ſuorum ſeu ſtatus iuſte
acquiſiti itaut eam poſſit differre donec commo-
dius reſtituat & hoc ſiue iuſte aut iniuſtè debita
contraxiſſet, tenent Scotus *in 4. diſtinctione 15. q.*
2. articulo 4. Syluester verbo *reſtitutio* 5. §. 4. Ara-
gon 2.2. *quæſt. 62. articulo 4. concluſione* 3. Salon
ibi controuerſia 3. concluſione 2. & ex ratione textus
in l. in condemnatione ff. de regulis iuris ibi *in con-*
demnatione perſonarum, quæ in id quod facere poſſunt
damnantur, non totum quod habent extorquendum
eſt, ſed & ipſarum ratio habenda eſt ne egeant, & idẽ
probatur *in l. miles l. item miles ff. de ſententia &*
re iudicata. ob idque de eo qui facit ceſſionem bo-
norum propter inopiam cauetur tobumanom eſſe
ſi ſpoliatos fortunis ſuis inſolidum damnaretur.
l. qui bonis ff. de ceſſione bonorum §. finali inſtituta
de actionibus & in l. 40. partita 5. titulo 4. caue-
tur vt donatio quæ fit impleatur dum donatori
congrua remaneat vt viuat. Et probatur ex illo
Iſaia 58. vbi reprehendens Deus populum allo-
quitur *omnes debitores veſtros repetitis.* Et in illo
Exodi 77. *ſi pecuniam mutuam dederis populo meo*
pauperi qui habitat tecum, non vrgebis eum quaſi
exactor ita Ioannes Gutierrez *dictis lib. 1. canon.*
cap. 40. numer. 7. cum Archidiacono in cap. *ſi res*
14. *quæſt.* 6. Angelo & aliis, docet quod iuſte in
foro animæ reſtitutio differtur ſi ea fieri nequit
abſque maximo debitoris damno, vt quia oporte-
ret res proprias ad reſtitutionem vili pretio vende-
re, vel inſtrumenta quibus viuit aut artem relin-
quere ſi modò creditor ex hoc non patiatur graue
detrimentum ſaltim cum animo & propoſito re-
ſtituendi cum primum poſſit, & Caietan. 2. 2. *quæſt.*
12 *62. articulo 8. quæſt. vltima.* amplius tenet debito-
rem, nempe hunc minimè teneri ad ſatisfacien-
dum creditori in hac ſpecie illud modicum inter-
eſſe ſiue præiudicium ei ſubſequutum ex eo quod
ſibi ſolutio illo tempore facta non fuerit, quando-
quidem ratione dictæ impotentiæ ac magni detri-
menti debitor excuſationem iuſtam habuit ac
proinde non fuit in mora.

13 Et huic vltimæ retentæ ſententiæ quæ huma-
nior & receptior ex eo fundamento, nam in prædi-
cto caſu creditor non cenſetur rationabiliter inui-
tus: non obſtant relata pro contraria ſententia,
nam licet præceptum de reſtituendo reducatur ad
præceptum mere negatiuum non furandi, quod
ſemper & pro ſemper prohibet actum vitioſum &
malum, tamen prædictum non reſtituendi præce-
ptum, quamuis includat negatiuum præceptũ per
ſe tamen ſumptũ eſt præceptum affirmatiuũ, quod
præcipuæ virtutis actũ includit cum debitis circũ-
ſtantiis temporis & loci habitaque opportunitate
quam non habet qui prudenter exiſtimat ſe non
poſſe reſtituere, vt contingit in illo, qui id non po-
teſt ſine amiſſione ſtatus & honoris iuſte à ſe poſ-
ſeſſi. Et probatur expreſsè, nam quamuis non liceat 14
furari ad conſeruandam famam, tamen non currit
obligatio reſtituendi cum periculo eam amittendi,
tradit Villalobos *in ſumma dicta q. 2. parte tractatu*
1. difficultate 20. n. 9. in verſ. *a eſte.* vbi ad confir-
mationem ſatisfacit dicens, ibi non transferri do-
miniũ, quia creditor nequit facere de re quidquid
velit, ſolum enim poteſt eam conuertere in vſus
neceſſarios ad ſe ſuſtinendum, quod non eſt eam
de nouo acquirere. Et ad illud quod ibi relatum eſt
de ſententia iudicis præſumptiua reſpondet quod
ſi debita licitè contracta ſunt non condemnabitur
debitor, vt cadat à ſtatu ſuo, quia ob hanc rationem
iure inducta eſt ceſſio bonorum quæ vocatur cre-
ditorum lis, ſecus ſi iniuſte debita contracta ſint,
quia tunc præſumitur ſtatum quem habet debitor
acquiſitum fuiſſe alienis bonis.

Verumtamen noſtra relata doctrina venit intel- 15
ligenda dummodò debitor hoc caſu parſimonia
vtatur in viuendo intra vltimum gradum decentiæ
ſui ſtatus, quia non debet lautè, opiparè & ſplendi-
dè viuere & pomposè veſtiri filiaſque nuptui
magnis dotibus tradere, ſicut ſi non eſſet obligatus
ad reſtitutionem, ſed in omnibus moderatè proce-
dere reſecando ſuperflua & ſi non poteſt filias
æqualibus nuptui tradere, aliis tradat quibus mi-
nores dotes ſufficiunt, faciendo enim huiuſmodi
debitores cum effectu quod poſſunt ad reſtituen-
dum, & cum timore Dei ſe habentes poſſunt abſol-
ui per Confeſſarium, & communicari ſacramenta-
liter, illi verò qui de eo quod poſſunt ſemper pro-
craſtinant & annuatim reſtitutionem promittunt
idque non adimplent non videntur abſoluendi
niſi prius reſtituant vel efficaciter negocium di-
ſponant vt executionem habeat nec etiam com-
municandi quatenus ad iudicium Cõfeſſoris ſpe-
ctat, vt tradit Sylueſter in verbo *reſtitutio 5. num.* 4.
Nauarrus *in manuali cap. 17. num. 62. &* alij relati à
Gutierrez *ſupra n.* 8.

Et ſic ex iam relata noſtra ſententia infero quod 16
quando debitor nequit illico reſtituere ſuis omni-
bus creditoribus, & habet ſpem probabilem id fa-
cturum poſſe intra breuem terminum, poterit re-
ſtitutionem differre, & probatur, quia quando ma-
ior creditorum pars in foro externo confert debi-
tori dilationem ad ſoluendum, cæteri creditores
non poſſunt compellere debitorẽ ad ſibi ipſis ſol-
uendum *ex finali l. Codice qui bonis cedere poſſunt.*
Ita docet Aragon 2. 2. *Diui Thoma dicta q. 62. con-*
cluſione 5. poſt Adrianum, & Villalobos *ſupra dicta*
difficultate 20. n. 10. videndus ad alios caſus nume-
ris ſequentibus, de quibus Sylueſter dicto verbo
reſtitutio 5. n. 2. & 3. vbi refert alios plures caſus in
quibus is qui decẽter viuit, non tenetur ſtatim re-
ſtituere in foro animæ, etiamſi dilationem conti-
nere non poſſit, modo habeat firmum propoſitum
reſtituendi in totum, & paulatim ſecundum poſſe
reſtituat in parte temporibus ſuis. Ob idque ſi de- 17
bitor nequit reſtituere abſque graui damno ſuo-
rum bonorum poterit differre reſtitutionem alias
enim non ſeruaretur æqualitas, nec Dominus vi-
deretur inuitus in hoc caſu, vt ſentit Iaſon *vbi*
ſupra 2. 2. Thoma. quæſt. 62. folio 295. columna 2.
concluſione 4. Caietanus *in ſumma* verbo *reſtitu-*
tio

Digitized by Google

tio 5. *cap*.7. qui dicunt quod quando dilata fuit
reſtitotio ad euitandom damnum in bonis einſ-
dem ordinis tenebitur debitor ad reſtituendum
lucrum ceſſans ea eo, quia iuſtum oon eſt vt cre-
ditor damnum patiatur propter commodum debi-
toris, ſed Gutierrez ex aliis videtur non ita ſen-
tire *ſupra dicto capite* 4. *canonicar. libro primo, nu-
mero* 10. & 11.
18 Quod ſi debitor graue damnom patiatur, eo
quod multam pecuoiam ſit reſtituturus, non ideo
excuſatur à reſtitutione facienda, quia id non eſt
damnum proprium pati, ſed tantum alienum re-
linquere: aliàs enim fieret melioris conditionis
debitor grandis quantitatis quàm paruæ. Idem-
que procedit in illo qui eo quod reſtituit, deſinit
luctari maximam pecuniæ quantitatem, quia ius
non habet ad luctandum cum bonis alienis. Cor-
duba *in ſumma, quæſt*.68. Soto *lib*. 4. *de iuſtitia
quæſt*.7. *articulo* 4. Villalobos *dicta difficulate* 20.
num.5. vbi *num*.6. refert, quod ſi debitor auxit ſta-
tum bonis malè habitis, tenetur reſtituere etiam
cum detrimento ſtatus, eò quòd non ſit minus pec-
catum ſtatom conſeruare alienis opibus ac illum
acquirere, aliàs eoim daretur occaſio frequens vt
homines acquirerent ſtatum nouum iniuſtè, ſi ad
reſtitutionem non tenerentur cum periculo ab eo
cadendi: imò iſte non cadit à proprio, ſed potius
ab alieno ſtatu: ita tenent Bannez 2.2. diui Thomæ
19 *quæſt*.62. *articulo* 8. Arragon & Salon *ibi*. Et facit
textus *in cap. ſi quis de furtis*, & *cap. cum tu, de vſu-
ris*, vbi præcipitur vt fur & vſurarius reſtitoant ſi
bona habent, etiamſi aliàs in maxima egeſtate reca-
20 ſuri ſunt. Addit tamen Villalobos poſſe in hoc
caſu debitorem reſeruare alimenta ſibi neceſſaria
non iuxta ſecundum ſtatum ioiuſtè acqoiſitum, ſed
iuxta primum qoem antea habebat, cum non tenea-
tur ad reſtitutionem cum detrimento primi ſtatus,
ſecundum iam dicta pro noſtra relata ſententia.
21 Quare ſi res obnoxia reſtitutioni extat, & debi-
tor non laborat in extrema neceſſitate, illam ſta-
tim eſſe reſtitoendam, etiamſi debitor ſtatum mu-
tare cogatur, tenent relati à Gutierrez omnino vi-
dendi *dicto lib*.1.*canonicarum*, *cap*.40. *à num*.12.
vbi longè de hoc dubio agit, quod tamen exactè
percipitur ex iam dictis qui *à num*.14. vſque in fi-
nem tradit aliquos caſus, quorum primus eſt, vt
differens reſtitutionem vſque ad mortis articulum
cũ poſſit, & teneatur eam in vita facere, verſatur in
aperto periculo, & nonnunquam in manifeſto ia-
cet peccato. Et ſecundò idem dicit de illis, qui am-
22 bigentes an id quod habent alteri debeant, nolunt
in ſua vita id iudicio decernere, pro quo faciunt
23 aliqua dicta *ſupra in capite grauis, hoc titulo*. Idem-
que procedere in illis, qui ſub mortis articulo, cum
ipſi poſſunt per ſe reſtitutionem facere, id tenuont,
arbitrantes ſat eſſe id hæredibus iubere, quod po-
tiſſimum periculum in magnatibus exemplificat,
quorum hæredes via aut nunquam eorom adim-
24 plent teſtamenta. Quæ tameo limitat, ſi debitor
credat verè & pro certo quòd detentio talis non
ſit contra voluntatem domini, vel etiam contra
ipſam inordinatam. Et limitatur ſecuodò, niſi mo-
riens omiſerit reſtitutionem in vita faciendam,
ſciens eam ſuum hæredem melius facturum, pro-
pooens quod ſi aliud crederet ipſe ſtatim reſti-
tueret.
25 Pro complemento quæſtionis notabis quod
Confeſſarius noo debet ſecundò abſoluere pœni-
tentem, qui potens eſt ad reſtitutionem faciendam,
& eam primo iuſſus omiſit, niſi actualiter nunc eam
faciat; eſt enim prouidendum ne ſicut ſemel de-
fecit in hoc, iterum quoque deficiat in creditoris
detrimentum, ita Gutierrez *dicto cap*.40. *num* 9.
Caietanus *in ſumma* verbo *reſtitutio*, *cap*.60. & alij
communiter. Quod limitaot niſi talis eſſet pœni- 26
tens, & cauſa ob quam reſtitutionem omitteret, &
prætetea tempus & locus vbi coofeſſio fit, quod ab-
ſolutionem impartiendam indicarent arbitrio pru-
dentis Confeſſoris, cum vero propoſito reſtituen-
di, quandoquidem erga Deum hoc ſufficit ſi op-
portuoitas ad aliud oon adſit, ſecundum Nauar-
rum *in ſumma, dicto cap*. 17. *num*.59. Ertque à for- 27
tiori deneganda abſolutio debitori, qui ſæpe re-
ſtituere promiſit, & noo reſtituit, probat Angelus
latè *in floribus theologicis quæſt. de reſtitutione, pagi-
na* 157. Gutierrez *dicto num. in fine*, qui *num*.13.
alia adducens reſoluit, quod Confeſſor in hoc tan-
tum debet eſſe intentus vt ſecundum cauſas & me-
rita perpendat an debitor ſit ſoluendo necne, nam
ſi ſoluendo eſt, nullatenus inuito creditore eſt ab-
ſoluendus niſi reſtituat, quamuis periculum im-
mineat vt nunquam ſit reſtitutio facienda; ipſe
enim pœnitens ſibi viderit, poteſt tamen accidere
vt ſatiſfaciat ſi per partes ſtatutis tẽporibus reſti-
tuat ex iam dictis qnod eſt intelligendom quando
aliud commodè fieri non poteſt. Verùm ſi debitor 28
cum poſſit, nolit ſimul ſeu integrè debita creditori
ſoluere, ſed annuatim aut paulatim, Confeſſarius
non poterit eidem prædictam dilationem conce-
dere, nulla iuſta & probabili cauſa exiſtente, nec
eum abſoluere niſi cum effectu fiat reſtitutio ſta-
tim vel tempore quo commodè fieri poteſt. Alia
adducit vt componat Sotum & Syluestrum io locis
iam citatis inter ſe diſſentientes. Nec enim differ- 29
ri poteſt reſtitutio, eo qnod creditor cui facienda
eſt ſit excommunicatus, tradit cum multis Villa-
lobos *in ſumma ſecunda parte, tractatu* 11. *dicta dif-
ficultate* 20. *numero fin*. & probatur ex latè adducta
ſupra in cap. intelleximus, de iudiciis quæſt. 38. vbi
videbis.

QVÆSTIO II.

An executio fieri poſſit contra Clericos in fructibus beneficiorum? Et an quando Clericus conuenitur ex maleficio vel quaſi habeatur ratio ne egeat?

DE his duabus difficoltatibus diſſerit Barboſa hic cum pluribus ab eo relatis *numero* 3. & 4. Sed quia longè agam in cap. Oduardus *de ſolutionibus*: iden ad ibi dicta te remitto. Et vide quæ ootaui ad quæſtionem *in cap. quia*, *V. de iudiciis*, *quæſt*.9. alia à quibus inopia ſeu paupertas excuſet, tangit hic Abbas *num*.1. & 2. & *numero* 6. & plura de priuilegiis pauperum ſcripſit Velaſcus, vbi refert omnia ab Antiquis dicta.

* * *

Qvæſtio III.

An Epiſcopus debeat ſoluere debita de redditibus Epiſcopatus ſui, & an hodie teneatur ſucceſſor.

ABbas Panormitanus *hic num.*4. agit de his quæſtionibus ad quas videbis textum *in cap. peruenit de fideiuſſoribus.* Verum applicabis quæ dixi *ſupra in cap. quia, V. de iudiciis quaſt.* 11. & *quaſt.* 12. 13. & 16. & ad alia notabilia pro intellectu noſtri textus videbis Ægidium Bellameram *hic* iotet antiquiores.

AD TEXT. IN CAP. olim inter 17. hoc titulo.

PRÆMISSVM.

AD materiam huius textus videbis quæ ſupra notaui *in cap. cum ad ſedem* 15.
1 *hoc titulo*, ibi, *quaſt.* 1. per totum. Et ibi, *ſuper poſſeſſione iuris parochialis*, per hæc verba poteſt diſputari de quæſtione qualiter Epiſcopus habeat fundatam intentionem de iure, de quo videbis quæ dico *infra in cap. cum*
2 *olim 7. de exceptionibus.* Item etiam de quæſtione illa quod poſſeſſorium poteſt intentari circa res incorporales vt mouet gloſſa hic in verbo *parochialis*, de quo videbis quæ dixi ſupra in cap. cum Eccleſia Suttina 3. de cauſa poſſeſſionis & pro-
3 prietatis. Alia videbis *in cap. ſæpè hoc titulo, & in cap. licet de probationibus.*

Qvæſtio I.

An excommunicationis ſententia à iudice incompetenti lata, ſi per aliquot dies obſeruetur à non ſubditis, tribuat incompetenti iudici iuriſdictionem, itavt ſi petat reſtitutionem reſtituatur in iure taliter quæſito.

SVMMARIVM.

1 *Poſſeſſionem an amittat qui timore deuictus abſtinet ſe ab illa n.3. & n.5.6.*
2 *Parens quis mandato alterius gerit ſe pro ſubdito eius.*
4 *Poſſeſſionis ſolutio facta à beneficiario cenſurarum metu an ei noceat & conſtituat penſionarium in quaſi poſſeſſione percipiendi, num. 9.*
6 *Textus noſter intelligitur.*
7 *Obedientia actu metu cenſurarum extorto an acquiratur quaſi poſſeſſio iuriſdictionis epiſcopalis vel parochialis, quæ ſunt diuerſa num. 8.*

1 TOta ergo difficultas textus noſtri conſiſtit in explanatione huius difficultatis quam vt diſſoluas leges quæ tradit gloſſa *hic*, in verſiculo *timore*; vbi licet videatur amittere poſſeſſionem qui timore deuictus abſtinet ſe ab illa, ex textu *in l. poſſideri §. ſiquis nuncies & l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione.* Et ex eo
2 quia cum quis paret mandato alterius, gerit ſe pro ſubdito eius ex doctrina textus *in cap. dilectus de capellis monachorum*, vbi Abbas *num.* 4. & 18. ait quod confeſſio exempti coram competente præiudicat exempto confitenti Eccleſiæque exemptæ, cuius rector eſt, ſed non Papæ ſeu ſuperiori ſubiectionem poſſidenti, tradit cum aliis Barboſa *ibi num.* 4. facit textus *in cap. quæ ex ore*, de his quæ fiunt à maiori parte capituli. Etenim 3
iſte facit quæ alij ſubditi faciunt iuxta textum *in cap. quem progenitores* 20. *quaſt.* 1. Tamen gloſſa hic reſpondet quòd talis timor non priuat ipſum poſſeſſione, quia non facit hoc animo obediendi ſed potius deliberandi quod ſibi expediat, quia non gerit ſe pro obediente, ſi animum non habet obediendi *l. pro hærede ff. de acquirenda hæreditate*, item ex ea ratione, quia qui ex timore facit iam non dicitur facere *cap. qui ex timore de regulis iuris.* Et ſic Gigas *de penſionibus quaſt.* 36. *per totam*, 4
Puteus *deciſione* 281. Seraphinus *deciſione* 1017. *num.* 6. tenent quod ſolutio penſinnis facta à beneficiario cenſurarum metu ei non nocet nec conſtituit penſionarium io quaſi poſſeſſione percipiendi penſionem & quod magis eſt quia excommunicationis timor æquiparatur metui qui cadit in virum conſtantem vt infra dicam quæſtione ſequenti, non enim excommunicatio dat iuriſdictionem, nec per hoc acquirit poſſeſſionem qui ſic excommunicat cum ipſe non poſſideat, licet in tali dubio tutius ſit abſtinere, quia bonarum mentium eſt, *cap. ad eius diſtinctione 5. cap. 2. de obſeruatione ieiunij*, iuxta doctrinam textus *in cap.* 1. 11. *quaſt.* 3. vbi dicitur quod ſententia paſtoris ſiue iuſta ſiue iniuſta timenda. Conſtat ergo quod ad hoc vt quis incurrat cenſuram debet eſſe ſubiectus titulo ſufficienti cenſuram ferenti veluti domicilij, habitationis, ſeu beneficij vel alterius tituli ſubiectionis iuxta tradita *in cap. fin. cap.* 1. *cap.* 14. & aliis *de foro competenti.*

Huic tamen doctrinæ obſtat vehementer, nam 5
per actum obedientiæ violenter extortum amittitur & transfertur quaſi poſſeſſio iuriſdictionis. Tum ex iuribus in principio adductis, & ex eo, quia ad acquirendam quaſi poſſeſſionem vnicus actus ſufficit adæquatus iuri de quo agitur & conſtat ad vſum iuriſdictionis nullum actum magis adæquatum reperiri quam probatio cenſurarum quibus ſubditi obtemperauerunt & ex hoc acerrimè hanc partem defendit Barboſa *hic num.* 4. eo quod per actum quantumcumque metu extortum amittitur quaſi poſſeſſio, & in metum inferentem transfertur idque non tam inuitis quam volentibus poſſeſſoribus ex illo generali principio *voluntas coacta voluntas eſt l. mulier* 21. *§. ſi metu coactus* 2. *ff. de eo quod metus cauſa*, vnde metu geſtum valet ab initio *dicto §. ſi metu coactus*, vbi omnes explicant, ob idque fatendum eſt metu facta valida eſſe licet poſtea veniant reſcindenda actione quod metus cauſa ex integro titulo *ff. & Codice de eo quod metus cauſa.*

Ob idque cum multipliciter Doctores ad tex- 6
tum noſtrum reſpondere conentur, tamen ipſe Barboſa ex doctrina Abbatis, & aliorum docet in præſenti non potuiſſe Epiſcopum acquirere quaſi poſſeſſionem iuriſdictionis in præiudicium Abba-

tis

tis ex facto ſubditorum abſtinentium, quia non
ipſi poſſidebant, ſed Abbas,& ideo ſine eius ſcien-
tia & patientia incorporalium quaſi poſſeſſio ac-
quiri non potuit iuxta textum *in l. 2. Codice de
ſeruitutibus*,& improbata alia ſolutione dicentium,
ideo obedientiam ſubditorum ſatis non fuiſſe ex
hoc textu, quia iuriſdictioni non aliter cenſetur
vſus adæquatus cenſurarum, quàm ſi ſubditi pa-
ruerint his, quæ per cenſuras percipiuntur. Il-
lam vti faciliorem tradit, nempè textum noſtrum
in præſenti minimè probare, quod ex eo gloſſa &
7 alij communiter colligunt. Quia non negat per
actum obedientiæ cenſurarum metu earum extor-
tum acquiri quaſi poſſeſſionem iuriſdictionis
Epiſcopalis, ſed iuris parochialis vt patet ibi, *ſu
per poſſeſſione iuris parochialis in parochia de monte*,
iuncto ibi, *nullam in eos iuris parochialis poſſeſſio-*
8 *nem ſed iuris Epiſcopalis*. Sunt enim diuerſa ius
parochiale & ius Epiſcopale iuxta quæ commu-
niter notant Doctores *in cap. conquerente de officio
ordinarij, & ad titulum de parochiis*. Et hac doctri-
9 na retenta concludit longè veriorem eſſe eo-
rum opinionem qui dicunt penſionarium quaſi
poſſeſſionem percipiendi acquirere per vnum
actum ſolutionis etiam metu cenſurarum ex-
tortum iuxta tradita à Garcia *de beneficiis 1. parte
cap. 5. à num. 451*. Gratianus *diſceptationum foren-
ſium cap. 113. num. 10. & cap. 310. à num. 38*. Ma-
reſcot. *varia. reſolutionum lib. 2. cap. 22. num. 22*. &
ob id videbis quæſtionem ſequentem *num. 9*.

QVÆSTIO II.

An excommunicationis timor inducat metum cadentem in virum conſtantem? Et an præſcribens ius excommunicandi validè excommunicet. Et an penſio per metum extorta iuriſdictionem inducat ſeu id generaliter contingat?

SVMMARIVM.

1 *Excommunicatio inducit metum cadentem in virum conſtantem ſi iniuſta eſt ſecus ſi iuſta n. 2. 3. 4. 5. declaratur n. 7.*

4 *Excommunicatio iniuſta eſt etiam timenda infert enim aliquam infamia notam.*

5 *Excommunicatio eſt pœna grauiſſima.*

6 *Excommunicatio vt inducat metum cadentem in virum conſtantem multa exigit.*

7 *Præſcribens ius excommunicandi qualiter validè excommunicet.*

8 *Penſio per metum cenſurarum extorta dat ius ſi ſoluens nil contra metum proteſtetur.*

9 *Iuriſdictio exercita à non ſuo per metum in alienos ſubditos non tenet.*

1 OCcaſione noſtri textus & gloſſæ finalis verbo
timore, agunt Doctores de hac quæſtione
de qua communiter in cap. Abbas in cap. Sacris,
& in cap. cùm dilectos de his quæ vi & ad primam
quæſtionis partem eſt duplex dicendi modus, nam
quidam exiſtimant non inducere metum excom-
municationis primo quia excommunicatio eſt me-
dicinalis cap. 1. de ſententia excommunicationis
lib. 6. & ſic videtur non adeſſe malum quod cogat
ad reſcindendum contractum. Præterea quis ex-
communicatio aut eſt iuſta & tunc ſibi imputet
excommunicatus, aut iniuſta, & tunc non ligat
ergo nunquam excommunicationis metus cadit in
virum conſtantem ita tenet gloſſa in dicto cap.
cum dilectus de his quæ vi, verbo *violentia*, alios
refert Socinus *ad textum in dicto cap. ſacris eodem
num. 505*. Gofredus *in ſumma ad titulum de his
quæ vi num. 4*. Archidiaconus *in dicto cap. 1. de ſen-
tentia excommunicationis lib. 6. num. 6*. Barbatia *in
cap. ab excommunicato de reſcriptis*. Alciatus *in l.
interpoſitas num. 9. & 10. Codice de tranſactionibus*.
Paludanus *in 4. diſtinctione 29. quæſt. vnica arti-
culo 2. concluſione 2. num. 13*. Sotus *in 4. dicta di-
ſtinctione q. 1. articulo 2. in fine*, ob idque Barboſa
cum Couarruuias, Seraphino Maſcardo, Azor, Ba-
ſilio, Poncio, & aliis *in dicto cap. cum dilectus n. 5*.
tuentur doctrinam hanc quam ſequitur Villalobos
in ſumma parte 1. tractatu 3. difficultate 8. num. 5.
dicens, nam etſi ſit maior iuris pœna *cap. corri-
piantur 24. quæſt. 3. cap. nil 11. quæſt. 3*. tamen quia
excommunicatio iniuſte lata in foro animæ non
ligat, licet in foro externo aliquos producat effe-
ctus, ideo relatam ſententiam, ſequitur vt ve-
riorem.

Alij verò docent eſſe timorem cadentem in vi- 2
rum conſtantem ex eo quia cum priuet Eccleſiæ
ſuffragiis, fideliumque communicatione quod
graue malum eſt, quid mirum ſi timor iſte cadat in
virum conſtantem vt recitat gloſſa noſtra *hîc* in
dicto verſiculo *timore*, tenet Ioannes Baptiſta
Ferretus *conſilio 171*. Barbatia *conſilio 60. num. 3.
volumine 1*. Decius *regula in omnibus 36. num. 6. ff.
de regulis iuris*, Seraphinus *de priuilegiis iuramenti
priuilegio 29. num. 4*. Bartholomæus à Ledeſma *de
matrimonio dubio 23 fundamento 3*. & hanc partem
iterum videtur tueri Barboſa *in cap. ad audien-
tiam 4. num. 3*. de his quæ vi, cùm Maſcardo, Co-
uarruuias, Gigante, Flaminio, Pariſio, & aliis vbi
id intelligit ſi excommunicatio iniuſta ſit, & de
facili appellando ſuperior adiri nequeat.

Quo ſuppoſito dico cum diſtinctione contro- 3
uerſiam hanc eſſe dirimendam, nam aut excom-
municatio eſt iuſta, & tunc eius metus non cadit
in virum conſtantem, quia tunc eſt medicinalis,
vt excommunicatus reſipiſcat à contumacia, &
inobedientiæ culpa, & facilè poteſt, ac tenetur
ſibi conſulere obediendo, quod ſi nolit ſibi im-
putet. Aut eſt iniuſta, & tunc eius metus cadit in 4
virum conſtantem, quia excommunicatio quamuis
iniuſta eſt timenda, *cap. 1. 11. quæſt. 3*. & aliquam
infamiæ notam irrogat ſaltim apud eos, qui ex-
communicationis iniuſtitiam non ſatis percepe-
runt & obligat ad multa propter vitandum ſcan-
dalum. Item quia nulla maior pœna poteſt iure 5
canonico inferri *dicto cap. corripiantur 24. quæſt. 3.
cap. ſacro de ſententia excommunicationis*, vbi magna
appellatur pœna & in Tridentino *ſeſſ. 25*. appel-
latur gladius, & neruus Eccleſiaſticæ diſciplinæ,
item quia nil ita formidandum eſt, quam ab Ec-
cleſia ſeparari, *dicto cap. nil. 11. quæſt. 3*. quod fit
per excommunicationem. Deinde quia non leuis
pœna eſt inter homines eſſe, & eorum conſortio
priuari, & ita tenent Ioannes Andreas *in dicto cap.
cum dilectus, num. 9*. de his quæ vi, vbi Antonius
num. 13. Ancharranus *num. 7*. Cardinalis *num. 3.
quæſt. 1*. Imola *num. 8*. & videtur ibi tenere Ho-
ſtienſis ſuper verbo *nec metu mortis*, & ita eum in-
telligit idem tenens Abbas ibi, *num. 6*. idem *in
præſenti num. 10*. Dominicus *in dicto cap. 1. de ſen-
tentia excommunicationis lib. 6. num. 7*. vbi Franchus

in

in principio num. 2. idem *in cap. vnico num.* 2. *de his quæ vi in* 6. Romanus *conſilio* 369. *num.* 10. Gigas *de penſionibus quæſt.* 36. Angelus verbo *metus num.* 4. vbi Syluester *quæſt.* 5. Tabiena *quæſt.* 1. *num.* 2. Couarruuias *in* 4. *decretalium* 2. *parte cap.* 3. §. 4. *num.* 12. Antonius Cuchus *lib.* 5. *inſtitutionum moralium titulo num.* 173. cum aliis multis, Sanchez *de matrimonio lib.* 4. *diſputatione* 5. *num.* 17. quibus addo Pichardum *in* §. *item actio* 27. *inſtituta de actionibus num.* 17. poſt gloſſam *hic* cum Vligeto alios referente *lib.* 5. *comment.*
9 *Donelli cap.* 39. *littera L.* Etenim hæc mihi videtur vera ſententia, in quantum ait metum excommunicationis cadere in virum conſtantem, quando ei non facilè poteſt occurri, vt ſi non poteſt excommunicatus ſibi conſulere appellando, vel quia non audet ob potentiam excommunicantis, vel quia non habet in promptu ſuperiorem ad quem appellet, vel ſunt neceſſarij ſumptus, & eſt pauper, aut appellando eſt periculum in mora obtinendi abſolutionem, & impendet aliquod damnum de præſenti ob excommunicationem, vt tenent Abbas *hic num.* 11. *& in dicto cap. cum dilectus de his quæ vi num.* 6. vbi Barboſa cum aliis ab eo relatis *dicto num.* 7. *& in dicto cap. ad audientiam ibi num.* 3. Felinus *in cap. cum inter de exceptionibus num.* 20. Sanchez cum aliis *dicta diſputatione* 4. *num.* 18. vbi repellit alios modos dicendi Vgolini, Palacios, & aliorum, vbi indiſtinctè docet, quod ſi poſt latam excommunicationem iniuſtam non poſſit excommunicatus facilè abſolutionem impetrare, eius metus eſt viri conſtantis, quia adhuc illa excommunicatio eſt iniurioſa, & pœna grauiſſima, & quamuis in culpa fuerit excommunicatus non appellando ad ſuſpendendum excommunicationis effectum, verum reſpectu ipſius excommunicationis expers eſt culpæ, cùm iniuſte ea pœna afficiatur ad extorquendum conſenſum. Quare exiſtimo, veram eſſe opinionem gloſſæ finalis *hic*, & textum noſtrum eſſe intelligendum iuxta tradita *ſupra quæſt.* 1.

7 Ad ſecundam partem quæſtionis videbis Abbatem *hic num.* 13. *&* 19. vbi agit de quæſtione, an præſcribens ius excommunicandi, poſſit interim excommunicare? quod vt reſoluat *num.* 18. ſupponit, quod excommunicator qui aliàs habebat poteſtatem excommunicandi, & bona fide in eos in quos de iure poteſtatem non habebat, & titulo colorato protulit excommunicationem, & illi Epiſcopo ſciente & non contradicente, eam ſeruauerunt, tunc teneantur tali excommunicatione, & ſic ad difficultatem non difficulter reſpondebis cum Innocentio & Ioanne Andrea *in cap. auaritiæ de electione lib.* 6. quos citat Abbas *dicto num.* 13. applicabis dicta *ſupra in cap. cum contingat* 13. *de foro competenti quæſt.* 3.

8 Ad tertiam quæſtionis partem, de ſoluente penſionem metu cenſurarum, Florez de Mena *quæſt.* 2. *num.* 25. docet plures actus requiri ad quaſi poſſeſſionem acquirendi ius, tamen Nicolaus Garcia *de beneficiis* 1. *parte cap.* 5. *à numero* 450. docet vnico actu ſolutionis acquiri ius exigendi penſionem, etiamſi ſit facta cenſurarum metu. Vti refert ita pluries deciſum, & facit quæ tradit Barboſa *hic*, de quo dixi *ſupra quæſt.* 1. verum id ita ego intelligerem, nempe quod ſi ſoluens penſionem non conqueratur, nec proteſtetur eam ſoluere metu cenſurarum, tunc verum ſit, vt eam ſic ſoluens maneat poſtinde obnoxius ad ſoluendum, cùm conſtituat penſionarium in quaſi poſſeſſione exigendi penſionem, ſecus tamen ſi proteſtetur, nam tunc venit dicendum, vt talis cenſura cadat in virum conſtantem, ex doctrina iam à nobis tradita *hac quæſtione in principio*, quia iniuſta eſt. Nec obſtat quod dixi *ſupra dicta quæſt.* 1. nempe quod geſta per metum tenent; quia reſpondeo id verum eſſe, ſed quia veniunt illico reſcindenda actione *quod metus cauſa*, cenſentur inualidè facta, vt dico *ſupra ad titulum de his quæ vi metuve fiunt.* Vel potius dices, quod cum in textu noſtro dubitaretur, an ſi à non iudice fieret actus iuriſdictionis in alienos ſubditos, iuriſdictio acquiratur? reſpondetur, quod ſi iuriſdictio hæc per metum extorqueatur, non tenet, vt tangit Barboſa *in l.* 1. *ff. de iudiciis articulo* 3. *num.* 45. cum pluribus Sanchez refert *lib.* 5. *de matrimonio diſputatione* 39. *num.* 13. vbi ipſe generaliter contrarium defendit, de quo dico *in dicto cap.* 2. *de his quæ vi.*

QVÆSTIO III.

An olim poſſeſſor hodie præſumatur poſſeſſor, & qualiter poſſidendi natura probetur?

SVMMARIVM.

1 *Poſſeſſor de præſenti non præſumitur de præterito, quando conſtat quod alius poſſedit, ſecus in dubio, & quid reſpectu particularis ſeu vniuerſalis poſſeſſoris n.* 2.

DE hac quæſtione agunt communiter Docto- 1
res per textum noſtrum, quam vt latè diſſoluas, leges dicta *ſupra in cap.* 15. *hoc titulo quæſt.* 1. *per totam*, plures tradit Barboſa *hic à num.* 7. vbi docet cum Rota, poſſidentem de præſenti non præſumi poſſediſſe de præterito, quando conſtat quod de præterito alius poſſedit; in dubio autem qui probat initium poſſeſſionis præſumitur etiam hodie poſſeſſor, & qui probatur ſemel Dominus ſemper præſumitur re-
tinuiſſe dominium, ex dictis *ibi num. fin.* Imò 2
reſpectu particularis vel vniuerſalis poſſeſſoris poteſt allegari doctrina hæc, quia allegare poteſt poſſeſſionem quam aliquando habuit ille à quo cauſam habuit fuiſſe ab eodem ſucceſſore continuatam vſque ad mortem, quia nunquam præſumitur, ſed potius ſemper fuiſſe penes eum qui aliquando in poſſeſſione fuiſſe probatur communiter, poſt Bartolum & Alciatum teſtatur Maſchardus *de probationibus concluſione* 1201. *numero* 14. Menochius *de præſumptionibus præſumptione* 64. *numero* 17. quos ſequitur Barboſa *hic numero* 9. & de limitationibus dixi *ſupra in dicto cap. cum ad ſedem* 15. *quæſt.* 1. in verſiculo *vnum tamen notabis.* Et ad quæſtionem notabis dicta *in cap. ſæpe quæſt.* 2.

Ad ſecundam partem quæſtionis dico *infra in* 3
cap. licet 9. *de probationibus*, vbi multa de probanda poſſeſſione.

AD TEXT. IN CAP. ſæpe 18. hoc titulo de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSVM.

VT textus materiam ſatis comprehendas, videbis quæ dixi *ſupra* latè *in cap. quia V. de iudicis*, & dicta *in cap.* 1. & melius *in cap. in litteris*, cum aliis, Et *in cap. granis hoc titulo.*

QVÆSTIO I.

An contra tertium poſſeſſorem qui bonam fidem ac iuſtum titulum habeat, competat aliquod remedium recuperandæ poſſeſſionis?

SVMMARIVM.

1 *Recuperandæ poſſeſſionis remedium an competat contra poſſeſſorem bonæ fidei, ac habentem iuſtum titulum n.* 2. 3. 4 5. 6. 7.

3 *Cap. Epiſcopi,* 3. *q.* 1. *ſupra n.* 1.

4 *Cap. redintegranda* 2. *q.* 3. *ſupra n.* 1.

5 *Succeſſor nullum delictum ſpoliationis committere videtur.*

6 *Spoliatus contra quas perſonas agere poſſit, & pro quibus.*

7 *Violentia ita afficit rem, vt vſucapi nequeat.*

1 TExtus noſter expreſsè remedium præſtat ſpoliato aduerſus tertium poſſeſſorem, qui ſcienter ſuccedit in vitium rei ſpoliatæ, & ſic quæſtionem *hic* ſcio de bonæ fidei poſſeſſore, & in hac quæſtione ſunt multi, qui exiſtimant adhuc extendi textus noſtri remedium; primò ex textu *in cap. Epiſcopi* 3. *quæſt.* 1. ibi, *ab amulis, & quibuſcumque detineatur.* Secundò ex textu *in cap. redintegranda eadem cauſa & quæſtione*, vbi Pontifex nulla adhibita diſtinctione mandat Epiſcopos eiectos & ſpoliatos reſtitui. Tertiò, quia ſpoliatus etiam prædo reſtituendus eſt, vt latè dixi *in dicto cap. in litteris hoc titulo*, etiam aduerſus Dominum rei *l. ſi colonis codice de agricolis & cenſitis lib.* 10. & ſic multò magis aduerſus alios, tum etiam nam probata antiquiori poſſeſſione iunior præſumitur vitioſa & iniuſta, *cap. licet cauſam de probationibus*, ergo iunior poſſeſſio quam habet ſucceſſor ſingularis reus conuentus præſumitur iniuſta, & ex his rationibus ita tenent Hoſtienſis Panormitanus, Innocentius, & cæteri Canoniſtæ *hic*, quos etiam legiſtæ ſequuti ſunt, Iaſon, Ripa, Socinus, & alij plures ad textum *in l. re*[illegible] *qua nobis ff. de acquirenda poſſeſſione.*

2 Tamen in quæſtione hac de bonæ fidei poſſeſſore, contraria opinio probatur, ita vt remedio recuperandæ poſſeſſionis vel alio interdicto non poſſit conueniri ia poſſeſſor, qui bonam fidem ac iuſtum titulum habet, ſiue expectemus iuris ciuilis, ex quo potiſſimum fonte manarunt interdicta, ſiue iuris canonici quo illa approbata & declarata ſunt, conſtitutiones, ac præcepta, & probatur ex Pauli ſententia *in l.* 7. *ff. de vi & vi armata*, ibi, *cum à te vi deiectus ſum, ſiquis eandem poſſeſſionem cœperit, non poſſum cum alio quàm tecum interdicto experiri*, ergo multò minus poterit conueniri quis interdicto cum eo qui bona fide & iuſto titulo rem poſſidere cœperit, & accedit iuris ratio, nam interdicta ſunt perſonales actiones, quæ licet in rem videantur concepta iri, tamen ipſa perſonalia ſunt, vt inquit textus *in l.* 1. *ff. de interdictis*, actio autem perſonalis non ſequitur fundum hoc eſt poſſeſſorem rei *l.* 1. §. *ſi heres ff. ad Trebellianum*, & iterum facit, nam ſi ius noſtrum ſpectemus canonicum, apparet ex textu noſtro Innocentium Pontificem Maximum ſuccurrere ſpoliato aduerſus poſſeſſorem, qui ſpoliato ſucceſſit in vitium ſcienter, qui ſciens & prudens eam rem à ſpoliatore recepit, quia iniuſtè alienum detinet, & non procul ab inuaſore & ſpoliatore ipſo diſtat, ergo qui bonam fidem & titulum iuſtum habet, non tenebitur hac Innocentij conſtitutione, nec vlla alia, nam ſi alla ſtaret quæ bonæ fidei poſſeſſores etiam comprehenderet, non ſuiſſet opus conſtitutione illa contra malæ fidei ſucceſſores, nam ſi bonæ fidei poſſeſſores reſtituere tenerentur, multò magis malæ fidei, ſed ratio peccati & periculum animæ de quo hic, non erat in bonæ fidei poſſeſſoribus, ergo nec recedendum fuit à vigore iuris ciuilis: hanc partem tenet & defendit Fachineus *lib.* 8. *controuerſiarum cap.* 12. Menochius *de recuperanda remedio* 15. *quæſt.* 13. & faciunt quæ latè ſcripſi *ſupra in dicto cap. quia V. de iudicis & quæſt.* 1. vbi aliqua adduxi pro intellectu textus noſtri, & ibi dicta *tota quæſt.* 2. vbi egi de quæſtione illa, an mala fides authoris ſucceſſori ad præſcribendum noceat? quas quæſtiones & alias ibi adductas, videbis pro ſatis vero intellectu textus noſtri.

Es ſic ſi ſecundam ſequeris ſententiam, reſpon- 3
debis ad fundamenta contrariæ, dicendo ad primum ex textu *in dicto cap. Epiſcopi*, quod illa
verba: *à quibuſcumque detineantur*, non ſunt accipienda de iuſtis poſſeſſoribus, qui nec ſpoliarunt
nec ſcienter à ſpoliatore acceperunt ſed omnes
quoſcumque gradus dignitatis, conditionis, poſ-
ſeſſores & detentores ſignificare. Nec textus *in* 4
cap. redintegranda, cuius capituli remedium non
eſt trahendum ad iſtos qui bona fide & iuſto titu-
lo res acceperint, nam iſti compelli non poſſunt
interdictis ad reſtitutionem. Nec obſtat tertium 5
fundamentum, quia etſi Dominus qui ſpoliauit
non ſibi ius dicere debuit, tamen ſucceſſor nul-
lum delictum commiſit, non eiecit quemquam,
non ſibi ius dicit, non eſt prædo qui à bona fide
rem accepit, putans dominum fuiſſe qui tradidit;
nec obſtat quartum, quia vt iam dixi *in cap. cum
ad ſedem ſupra hoc titulo quæſt.* 1. non eſt verum, vt
probata antiquiori poſſeſſione iunior vitioſa præ-
ſumatur; nec textus *in dicto cap. licet* 9. *de proba-
tionibus*, intelligitur de hoc interdicto, vt ibi ex-
plicui, ſed ego exiſtimo rem hanc circa materiam
huius textus eſſe intelligendam iuxta diſtinctio-
nem relatam *in dicto cap. quia V. quæſt.* 1. *&* 2. cum
aliis quas repetes.

Sed Antonius Gomez *in l.* 45. *Tauri*, ſentire vi- 6
detur *ibi num.* 186. ſecundam relatam ſententiam
tenendam eſſe per textum *in dicta l. cum à te ff. de
vi & vi armata.* Et aliis iam adductis, quod in-
telligit quando primus violentus poſſeſſor &
deiiciens eſt ſolummodo, aliàs ſecus, argumento
textus

textos *in l. itaque fullo in principio ff. de furtis*, & gloſſa ordinaria *in dicta l. cum a te*, & *ibi* Bartolus, & Doctores, & iterum ſubintelligit pro re, non vero pro intereſſe, contra expulſorem autem indiſtinctè agere poterit pro re & ſimiliter pro intereſſa, modo poſſideat rem ablatam, modò non, etiamſi ſine dolo vel culpa amiſerit poſſeſſionem, textus eſt *in l. ſi vi me 2. ff. de vi & vi armata*, vbi Bartolus, Angelus, & Doctores communiter, vel poterit agere contra tertium vel rei vindicatione vel alio modo reali competenti, cuius probatio eſt difficilis hæc, Docet enim de iure ciuili antiquo, tamen hodie de iure canonico & eius æquitate per textum noſtrum, docet quod poſſit agere violenter expulſus contra quemlibet tertium poſſeſſorem, in caſu quo ſcienter habuit rem à violento prædicto poſſeſſore, ſecus tamen ſi ignoranter ab eo rem habuiſſet, ita cum Doctoribus antiquis *hic* & per gloſſam *in cap. cum ad ſedem hoc titulo*.

7 Nec obſtare ait, quod violentia ita afficit rem, quod non poteſt vſucapi vel præſcribi, niſi redeat in poteſtatem primi poſſeſſoris, à quo fuit ablata, vt *in l. certè §. Iulia. ff. de precario*, & ſic non eſſe remedium merè perſonale. Tamen reſpondetur, illud eſſe verum quoad effectum vſucapionis & præſcriptionis, quia illud vitium afficit rem adeo quod non poteſt vſucapi, nec præſcribi, niſi purgetur vitium violentiæ redeundo in poteſtatem poſſeſſoris expulſi, textus vnicus & ſingularis in iure *in l. certè §. Iulianus ff. precario*, ſecundum Bartolum, Angelum & Doctores *ibi*, ita Bartolus & communiter Doctores *in l. ſequitur §. ſi Dominus ff. de vſucapionibus*. Paulus de Castro, & Doctores *in §. quod autem eiuſdem legis*, Bartolus & Doctores *in l. ſi partem Codice de vſucapione pro emptore*, & hæc notabis ad dicta *in dicto cap. quia V. dicta quaeſt. 2. de iudiciis*, & videbis *infra quaeſt. 3.*

QVÆSTIO II.

An hæres in bona fide exiſtens condemnandus ſit ad reſtitutionem fructuum, quando defunctus reus poſſedit mala fide, & an ſi fortè res mobilis vel immobilis quam ego antea poſſidebam, reperiatur nunc penes alium; & probem eum antea poſſidere eo ipſo præſumatur clandeſtinè vel vitioſè penes illum vt teneatur mihi eum reſtituere nulla probata violentia, clandeſtinitate, vel vitio poſſeſſionis eius?

SVMMARIVM.

2 *Reſtitutio mihi non datur rei quam probem antea à me poſſeſſam, ſi non probem ab alio poſſeſſam eſſe violentia, clandeſtinitate, ſeu vitio. Sed tantum vtar remedio proprietatis n.6. & vide n.14.15. & 17.*

3 *Cap. redintegranda 3. quaeſt. 1. & numero 8. & 9.*

4 *L. ſi colonus codice de Agricolis & cenſitis numero 10. 11.*

5 *Cap. licet de probationibus num. 13. L. fin. Codice vnde vi num. 14.*

7 *Actor agens ex interdicto vnde vi debet probare vt reſtitutionem obtineat ſe poſſediſſe tempore ſpoliationis, ſecundo & fuiſſe deiectum*

8 *Reſtituendus eſt qui à poſſeſſione vi vel dolo deiectus eſt, & hoc remedium à iure deſtinatur.*

9 *Agens remedio textus in cap. redintegranda debet probare ſe poſſediſſe, & ſpoliatum eſſe.*

11 *Vi commiſſa in re inanimata ſolum agetur contra eum, qui violentiam commiſit, ſi fiat in re animata, etiam procedetur contra tertios poſſeſſores.*

12 *Remedium fuit proditum contra tertios poſſeſſores de iure ciuili nouiori, & de iure canonico.*

16 *Probandi onus an incumbat nouo poſſeſſori vel antiquo.*

17 *Poſſeſſorium remedium nullum ſubeſt anteriori poſſeſſori, contra eum qui ſine vitio reperitur rem poſſidere, quid in praxi vbi agitur ciuiliter aut criminaliter.*

AD primam quæſtionis partem leges quæ dixi 1
ſupra in cap. grauis hoc titulo ibi, quaeſtione ſexta, verſiculo *& ad ſecundam quaeſtionis partem.*

Ad ſecundam quæſtionis partem, vt diſſoluas 2
applicabis quæ dixi *ſupra in cap. cum ad ſedem hoc titulo tota quaeſt. 11.* nunc verò ad praxim huius quæſtionis accipies quæ ſequuntur. Igitur Innocentius *hic columna 1.* verſiculo *imò plus*, & *ibi*, Hoſtienſis *columna 2* Ioannes Andreas *columna 2.* verſiculo *plus etiam*, Abbas qui valde commendat *in cap. cum ad ſedem hoc titulo num. 28.* idem *in cap. ſi diligenti de præſcriptionibus columna 4. n.17.* Baldus *in l. penult. ſi Codice ſi à non competent. in columna fin.* tenent in caſu noſtro de quo loquimur, ſemper & regulariter eſſe reſtituendum illum, qui iniuſte amiſit poſſeſſionem; quia ſecunda poſſeſſio illius præſumitur iniuſta & vitioſa, & ſic merito fieri debere reſtitutionem anteriori poſſeſſori. Ex doctrina textus *in cap. redintegranda 3.* 3
quaeſt. 1. & Baldus relatus dicit, quod eo ipſo quod actor probet de antiquiore poſſeſſione, re ipſa videtur ſpoliatus. Iaſon qui benè loquitur *in l. rem quæ nobis ff. de acquirenda poſſeſſione num. 19.* vbi Socinus verſiculo *aliquando*, & verſiculo *circa ſeptimam quaeſtionem*. Secundò facit textus *in l. ſi co-* 4
lonus Codice de agricolis & cenſitis lib. 11. vbi habetur, quod ſi coloni adſcriptij à Domino vel poſſeſſore aufugerint, & reperiantur apud alios quoſlibet poſſeſſores vel detentatores, debent reſtitui priori Domino vel poſſeſſori condictione ex illa lege vel iudicis officio, & per eam tenet Hoſtienſis *hic ſecunda columna*, & Ioannes Andreas *colum-*
na 2. Tertiò facit textus cum materia *in cap. licet* 5
de probationibus, & per ea quæ tradit Bartolus *in l. ſi duo ff. vti poſſidetis columna 2.* verſiculo *ſi verò teſtes*, quare Doctores per textum ſingularem *in l. fin. Codice vnde vi*, docent illam ſecundam poſſeſſionem cenſeri clandeſtinam, & ſic eſſe notabilem practicam, quod agant condictione ex illa lege, aſſerendo ſe Dominos & poſſeſſores eſſe antea illius rei, quæ nunc reperitur penes illum ſine iuſta cauſa, ob idque petunt ſibi fieri reſtitutionem, in expreſſo hanc praxim docent Bartolus *in dicta l. fin. 2. columna*, Paulus de Caſtro *in l. in*

probat.

probat. Cadice de acquirenda poſſeſſione, idem *in lege ex ſtipulatione*, vbi valde commendat, *ff. de acquirenda poſſeſſione, ſecunda columna, numero tertio*, & ante eos ſpeculator *ad titulum noſtrum, paragrapho primo, columna quinta*, verſiculo *Octauum eſt, n. 19.*

6 Verum quod in caſu & quæſtione noſtra non debet fieri reſtitutio anteriori poſſeſſori, ſi non probet violentiam, clandeſtinitatem, vel aliud vitium in perſona ſecundi poſſeſſoris generice, imo in tali caſu nullum remedium de iure proditum eſſe pro conſequenda tali poſſeſſione, ſed neceſſariò recurrendum eſſe ad remedia proprietatis, ſcilicet rei vindicationem, confeſſoriam, vel ſimilia, imo aliàs illa remedia nunquam fuiſſe neceſſaria videtur probari à ſufficienti partium enumeratione, nam hoc in caſu non concurrunt requiſita interdicti *adipiſcenda*, item nec *retinenda*, item nec *recuperanda*, vt ex natura eorum ſatis patet. Tum etiam probatur ex textu optimo & eius ratione *in l. fin. autem, §. ſi duobus cum materia, ff. de Publiciana, l. ſi ea res, §. fin. ff. de actionibus empti*, vbi quando agitur pro quaſi domini actione reali Publiciana potior eſt cauſa actualiter vltimo loco poſſidentis, ex qua conſideratione ita tenent Bartolus *in l. rem quæ nobis, ff. de acquirenda poſſeſſione, columna prima, numero ſeptimo*, & ibi Cumanus *columna ſecunda*, idem Bartolus *in lege finali, paragrapho ſed cum in ſecundam, Codice de furtis, columna ſecunda, numero quinto.* Angelus *in dicta lege fin autem, paragrapho ſi duobus ff. de publiciana columna ſecunda.* Gomezius *in l. 45. tauri, num. 192.*

7 Et pro hac parte faciunt quæ ſupra ſcripſi *in dicta capite cum ad ſedem hoc titulo, quæſt. 1.* & itidem ex eo, nam vt actor agens ex interdicto *vnde vi* reſtitutionem obtineat, debet probare primò, ſe poſſediſſe tempore ſpoliationis, ſecundò ſe de poſſeſſione fuiſſe deiectum, & quidem ab aduerſario, in quem agit, vel alio eius nomine, vel ſaltim eum habuiſſe ratam ſpoliationem ab alio factam, *ex dicto capite cum ad ſedem.* Sed ſi dicas non condocere hæc ad noſtrum textum, adhuc reſpondeo maximè conſonare, nam ſi quis velit vti remedio recuperandæ poſſeſſionis introducto ex noſtro textu contra tertios poſſeſſores, ſufficiet probare ſe poſſediſſe ac ſpoliatum fuiſſe, & poſſeſſorem rei conſcium eſſe ſpoliationis, quia Panormitanus *hic* conſtituit, vt non tantum ſpoliator eiuſve hæres, ſed etiam ſingularis eius ſucceſſor, non ſolùm primus, ſed quilibet etiam centeſimus poſſint conueniri virtute textus noſtri, ſi ſcienter receperunt illam. Ita colligit Andreas Vallenſis *ad titulum noſtrum*, §. 4. *numero* 4. vbi *num.* 5. tradit, quod ſi alterum prædictorum actor non probet, cadit à cauſa, argumento textus *in cap. ex parte 24. hoc titulo, & in cap. ex tranſmiſſa hoc titulo.*

8 Et hanc ſecundam tenendo ſententiam non obſtant adducta pro prima; non primum fundamentum deſumptum ex textu *in dicto capite redintegranda 3. quæſt.* 1. quia textus ille loquitur & debet intelligi, quando poſſeſſor amiſit poſſeſſionem, vi, dolo, metu, vel alio quouis vitio, vel delicto, vnde meritò reſtituendus & reducendus eſt ad ſtatum priſtinum ſuis propriis remediis contra ſpoliatorem, putà ſi vi eſt ſpoliatus interdicto *vnde vi*, ſi dolo *actione de dolo*, ſi metu *actione quod metus cauſa*, & ſic de aliis; ob idque textus ille nullum remedium de per ſe ponit poſſeſſorium, vt declarat Innocentius *in dicto*

capite cum ad ſedem hoc titulo, columna ſecunda, numero ſexto. Vel aliter & ſecundò reſpondebis ex doctrina gloſſæ 3. noſtri textus, vbi communiter Doctores & gloſſæ *in dicto capite cum ad ſedem* in gloſſa magna *in media*, quem vt explicent textum *in dicto capite redintegranda*, dicunt illum textum intelligi quando quis amiſit poſſeſſionem *vi, dolo*, vel *metu*, vel alio vitio, & reperitur res penes tertium poſſeſſorem, nam tenetur remedio illius Canonis reſtituere poſſeſſionem, etiamſi ignoranter, & bona fide rem poſſideat, nec fuerit particeps, vel ſciens huius vitij, licet de iure antiquo ciuili & canonico ante illum textum nullum proditum eſſet remedium. Imola *hic* dicens hunc eſſe communem intellectum *columna finali, numero quarto.* Abbas *in dicto capite cum ad ſedem, columna octaua, numero vigeſimoſexto*, qui dicit, quod ab iſto communi intellectu non eſt recedendum. Sequitur etiam Antonius Gomez *dicta lege quadrageſimaquinta tauri, numero 192.* in verſiculo *ſecundo*, ſed quia *quæſtione ſequenti* agam amplius de intellectu *in dicto capite redintegranda* cum textu noſtro, ideò ſolùm dices, quòd ſpoliatus, qui agere vult remedio textus *in dicto capite redintegranda*, debet ſolùm probare ſe poſſediſſe, & ſpoliatum fuiſſe. Vallenſis *ſupra hoc titulo dicto paragrapho nono, numero quinto in fine*, & *infra* dicam de praxi prædicti capituli. 9

Nec obſtat ſecundum fundamentum deſumptum ex textu *in dicta lege ſi colonus, Codice de agricolis & cenſitis libro vndecimo*, quia reſpondeo, quòd ibi tales coloni fecerunt furtum, vel vim ipſorum fugiendo ſine voluntate domini, vnde meritò debent reſtitui priori domino, vel domino condictione ex illa lege ad inſtar remedium *recuperanda*; nec rurſus obſtat, ſi replices, quod illud eſſet verum, ſi ageret vt contra ipſos colonos vel alios tertios violentos poſſeſſores, ſed ille textus præſupponit, quòd poſſit agi contra quemlibet tertium etiam bonæ fidei, quod videtur contra textum *in lege cùm à te, ff. de vi & vi armata*, & contra dicta *ſupra hoc textu quæſtione prima.* Quia reſpondeo, quod quando vis committitur in re inanimata, non poteſt agi contra tertium bonæ fidei poſſeſſorem, ſed tantùm contra principalem, qui violentiam commiſit, ſecus verò quando violentia committitur in re inanimata, vt quia ſeruus vel colonus adſcriptitius fecerunt furtum ipſorum aufugiendo à domino, quia hoc caſu ſi reperiuntur penes alios, poſſunt indiſtinctè à poſſeſſoribus auocari remedio & condictione illius *legis ſi colonus*, ne in poteſtate eorum ſit dominos ſua poſſeſſione priuare, argumento textus, & quæ *ibi* notantur *in lege prima, Codice de ſeruis fugitiuis, & in lege prima, §. per ſeruum qui in fuga ff. de acquirenda poſſeſſione, & id lege tertia, §. Nerua filius eodem titulo, & in dicta lege rem quæ nobis*, & ibi Socinus, & alij Doctores. Abbas, & Canoniſtæ *hic.* Nec tunc obſtat, ſi replices, nullum fuiſſe proditum remedium de iure ciuili contra tertios poſſeſſores ante conſtitutionem textus *in dicto capite redintegranda tertio, quæſtione prima*, quia reſpondeo, illud eſſe verum de iure ciuili antiquo, ſecus de iure codicis nouo; vel ſic, textum *in dicta lege ſi colonus*, loqui de certa ſpecie extra caſus interdicti de recuperanda, de quo nunc loquimur. Tertium non obſtat fundamentum deſumptum ex doctrina textus *in d. c. licet* 10 11 12 13

de probationibus, quia textus ille loquitur non de interdicto *recuperandæ*, de quo hic, *ſed retinendæ*, iuxta ea quæ dixi *in dicto cap. ad ſedem hoc titulo*, in verſiculo *nec iterum obſtat*.

14 Quartum & vltimum fundamentum *ex dicta l. finali Codice vnde vi* nonobſtat; quia reſpondeo, quod adhoc vt remedium legis illius habeat locum pro forma requiritur, vt poſſeſſio illius rei eſſet penes primum poſſeſſorem actorem, & poſteà eius abſentia vel alia cauſa cœperit vacare, & ſtatim & immediatè tempore quo vacabat, fuit per illum ſecundùm poſſeſſorem, & ſic reum conuentum occupata & iſta eſt qualitas formalis in qua fundatur deciſio illius textus, & veriſſimus & realis intellectus, iuxta quæ iam aliter tradidi *in cap. in litteris hoc titulo de ingrediente rem vacantem*, ſentit & declarat Antonius Gomez *in dicta l. 45. Tauri num. 192.* in verſiculo *primò non obſtat*, cum Fabro *in breuiario columna 1. in fine*, vbi dicit, *caue*, quia in hac conſtitutione requiritur dolus, qui præſumitur, probato quod fuit occupata tempore quo eſſet vacans, & hoc idem vult Salicetus *ibi columna fin. & quæſtione.* Gofredus *in libellis ſuis in rubrica de conſtitutione, cum quærebatur finali columna & quæſtione num. 16.* Innocentius *hic columna 1. poſt principium*, Hoſtienſis *ibi columna 1. propè finem*, Ioannes Andreas *2. columna poſt principium*, Abbas *columna fin. in principio.* Antonius *columna 3. in medio*, & ita etiam expreſſè declarat Baldus *in l. incerti iuris codice de*
15 *interdictis columna 6. num. 14.* Secus tamen eſſe, quando ſimpliciter actor probat aliquando poſſeſſionem fuiſſe penes eum, & nunc reperiri penes reum conuentum, vt in quæſtione propoſita; quia tali caſu ceſſat ius qualitatis, & extremum requiſitum tam ex parte actoris, quàm rei conuenti, vt poſſit fundari iudicium inter eos, & ferri ſententia; quia forte reus conuentus qui nunc reperitur poſſidere, habuit ea iuſta aliqua cauſa, quam ignoramus, ita Gomezius *vbi ſupra in dicta l. 45. Tauri.*

16 Nec tunc obſtat dicere, tranſire onus probandi in nouum poſſeſſorem, cum pro antiquo poſſeſſore ſtet præſumptio non iactaile ſuum, contra regulam textus *in l. cum de indebito de probationibus*, vbi oſtendit Aimon *conſilio 240. numero tertio*, & hoc verum eſſe, etiamſi non probet ab actore tempus, in quo actor dicit ſe ſpoliatum; quia ſufficit allegare poſſeſſionem illius temporis, quo contingit, & poſtea probare ſe aliquando poſſediſſe; nam qui olim poſſidebat tempore ſpoliationis poſſediſſe præſumitur, vt ea multis & aliis rationibus probat Balboa *in cap. cum Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis & proprietatis à numero 96.* quia reſpondeo hanc difficultatem intelligi ex his quæ dixi *ſupra in cap. 15. hoc titulo quæſtione prima, in eius ſecunda parte quæſtionis*, vbi præſtiti intellectum ad textum *in cap. olim 3. ſupra hoc titulo, & in cap. ſuborta 21. de ſententia & re iudicata*, & ad textum *in dicto cap. licet de*
17 *probationibus.* Ex quibus apertè conſtat, dicendum ad quæſtionem de qua hic nullum ſubeſſe remedium poſſeſſorium anteriori poſſeſſori contra eum, qui ſine vitio reperitur rem poſſidere, & in puncto iuris docet Gomezius *ſupra dicto numero 192. circa fidem in dicta l. 45. Tauri*, hanc doctrinam in puncto iuris eſſe veriorem, licet ſuperior ſit æquior, & tenenda in praxi; quod intelligit, quando apertè conſtat primum amiſiſſe iam poſſeſſionem, & ſecundum habere lapſu temporis vel alio modo, ſecus verò aliàs; quia cum ſemel primus habuit poſſeſſionem ciuilem, ſemper cenſetur continuata, argumento textus *in l. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquirenda poſſeſſione l. ſi de eo ſi fortè eodem titulo*, & eorum quæ *ibi* notantur, & per conſequens competeret interdictum *vti poſſidetis*, pro conſeruanda ciuili poſſeſſione, & in conſequentiam fieret reſtitutio naturalis iuxta naturam interdicti *vti poſſidetis*, de quo *in cap. 4. ſupra hoc titulo*, prædicta tamen procedunt & habent locum, quando agitur hoc interdicto *vnde vi*, ciuiliter ratione poſſeſſionis ablatæ, ſecùs verò ſi agatur criminaliter ad pœnam propter violentiam commiſſam; quia tunc diuerſimodè punitur inuaſor, & ſic delinquens, vt magiſtraliter docet Gomezius *libro tertio, variarum capite quarto, de violentia ibi*, videndus?

QVÆSTIO III.

An remedium textus in cap. redintegranda 3. quæſtione prima, qui pertinet ad declarationem textus noſtri, competat contra bona fide & titulo poſſidentem etiamſi ſit particularis ſucceſſor? & an non ſolum competat pro rebus clericorum & Eccleſiæ, ſed etiam laicorum? & in quo differat à diſpoſitione textus noſtri, & quæ veniant probanda ab agente remedio dicti capituli? & coram quo iudice?

SVMMARIVM.

1 *Remedium textus in capite redintegranda, tertio, quæſtione prima, quando competit contra bona fide & titulo poſſidentem, etiamſi ſit particularis ſucceſſor. num. 2. 3. & à numero 4. & quanto tempore præſcribatur a numero 10.*

6 *Præſcriptiones & alia iuris remedia non ſunt ſublata per textum in capite redintegranda 3. quæſt. 1.*

8 *Et quid ſi præſcriptionis nondum ſit completum num. 7. 8.*

10 *Poſſeſſor bona fidei & cum titulo, qui habet cauſam à poſſeſſore vitioſo conueniri valet remedio cap. redintegranda 3. quæſtione prima, & quid ſi res eſt affecta vitio reali numero nono.*

11 *Præſcriptio 30. annorum tollit quamcumque temporis conditionem in lege poſitam numero vndecimo.*

12 *Intellectus textus noſtri cum dicto cap. redintegranda 3. quæſt. 1. & melius num 18.*

13 *Remedium textus in dicto cap. redintegranda 3. quæſt. 1. conceditur contra ſingularem poſſeſſorem bona fidei, qui titulum non habet, vel ſi ſuperuenit poſt poſſeſſionem num. 13.*

14 *Poſſeſſor nouus cum titulo non ideo ſuccumbit, quod poſſeſſio antiquior probetur.*

15 *Remedium dicti capitis redintegranda generaliter an competat Eccleſiaſticis & laicis, quid de iure, quid in praxi num. 16.*

16 *Spoliator laicus non conueniendus eſt coram ſuo proprio*

proprio iudice, etſi clericus eſt etiam coram ſuo, quoties agitur remedio textus noſtri, aut dicti cap. redintegranda.

20 *Agens remedio dicti capitis redintegranda quæ probare debeat vt obtineat reſtitutionem.*

21 *Eccleſia quæ vult intentare remedium capituli redintegranda 3. quæſt. 1. coram Eccleſiaſtico iudice.*

22 *Spoliatus agens contra ſucceſſorem ſpoliantis quam probationem debeat facere ſpoliatus, qui agit remedio legis non abs re Codice vnde vi & l. ſiquis conductionis Codice locati, quid debeat probare.*

1 PRima quæſtionis pars videtur intelligi per ea quæ dixi *ſupra hoc textu quæſtione prima*, ſed quia communiter docent Doctores differre textus ſpeciem dicti *capituli redintegranda*, à diſpoſitione textus noſtri; ideo videbis quid in propoſito docent Doctores. Igitur omnes affirmant in textu noſtro remedium dicti capituli, quo pinguius eſt prouiſum & conſultum ſpoliatis ad ſuam recuperandam poſſeſſionem, itavt dicant pleniſſimum remedium & magis generale & vtilius inter omnia poſſeſſoria remedia, & quod concurrit cum omnibus alijs remedijs, produceréque ſpecificum ius agendi, & competere vbi quis iniuſtè & ſine culpa cecidit à poſſeſſione ſua, exemplificat Lapus *allegatione* 52. *numero* 7. eſſéque nouum remedium ſecundum magis communem & receptiorem ſententiam tradit Menochius *de recuperanda remedio* 15. *à numero* 15. licet ipſe contrariam vt veriorem late probet, & quod pinguius non ſit remedium huius textus, niſi quatenus eſt extenſiuum interdicti *vnde vi*, & aliarum conſtitutionum iuris ciuilis certis in caſibus, ipſe Menochius *ſupra*, vbi latè ſcribit de remedio huius capituli, & poſt eum & alios Gutierrez latè *lib.* 1. *canonicarum cap.* 34. *per totum*, & infinitos refert Ceuallos *com. contra quæſtione* 52. & 53. Riccius *collect. deciſione* 950. Barboſa *in collectanea ad textum in dicto cap. redintegranda*.

2 Igitur Gutierrez vt prædictam diſſoluat quæſtionem, plura tradit *dicto cap.* 34. *canonicarum à numero* 52. omnino videndus, vbi pro affirmatiua ſententia adducit fundamenta nonnulla, quibus probant Doctores quadraginta & plus ab eo relati remedium *dicti capituli redintegranda* procedere, non ſolùm contra ſucceſſorem malæ fidei, ſed etiam bonæ fidei cum titulo; pro qua doctrina faciunt iura & argumenta quæ adduxi *ſupra dicta quæſt.* 5. *numero* 1.

3 Tum etiam quia remedium hoc reintegrandæ poſſeſſionis, quod conſurgit ex *dicto cap. redintegranda*, eſt magis priuilegiatum, quàm interdictum *vti poſſidetis*, ſed in eo interdicto nulli exceptio nonobſtat agenti, & de antiquiori poſſeſſione probanti, vt *in cap. licet cauſam de probationibus*, ergo: Deinde etiam, quia vt alij etiam deducunt, remedium hoc redintegrandæ eſt introductum ad inſtar & exemplum *vnde vi*, ſed in eo nulla habetur tituli ratio, vt *in cap. fin. de ordine cognitionum*, cum in eo ſpoliatus ante omnia ſit reſtituendus *l. ſiquis ad ſe fundum codice ad legem Iuliam de vi*, & ex alijs adductis *ſupra in cap.* 1. *cap. in literis cap. conquerente hoc titulo*, ergo idem in hoc caſu dicendum eſſe videtur; quare poſt omnes relatos à Zeuallos & Gutierrez, docet Riccius *dicta collectanea deciſione* 950. in verſiculo *amplia ſeptimo*, vt intentari poſſit remedium dicti capituli etiam contra tertium poſſeſſorem titulum habentem; & ita deciſum refert cum Olaſeo *in deciſione* 93. Caſſadoro *in deciſione ſeptima, hoc titulo*. Cappella Toloſana *in deciſione* 448. Minſingerio *obſeruatione* 85. *centuria tertia*, Ioſeph. Ludouico *in deciſione Peruſina* 59. Theſauro *in deciſione* 29. Cardinali Puteo *in deciſione* 176. *lib.* 2.

Mihi tamen contraria ſententia verior videtur aliquibus declarationibus: quam probo ex fundamentis iactis *ſupra dicta quæſtione prima*, in verſiculo *tamen in quæſtione hac*, inter quæ adduxi remedium textus noſtri; tum etiam quia remedium dicti capituli redintegrandi ſit inductum, ne is qui aliena occupauit, in peccato mortuus iaceat, vt remedio huius noſtri textus dixi, & & apparet; ſequitur ergo dicendum, vt cum hæc ratio ceſſet in ſpecie, de qua agimus, reſpectu bonæ fidei poſſeſſoris cum titulo, quia noua hic poſſeſſor non poteſt dici ſpoliator, nec vitioſus poſſeſſor, ac per conſequens non ſit in peccato, cum titulum & bonam fidem habeat conſequitur vt ceſſare quoque debeat diſpoſitio dicti capituli redintegranda, argumento textus *in l. adigere §. quamuis ff. de iure patronatus*, cum ſimilibus. 4

Deinde, quia ſi aliud diceremus, ſequeretur maximum abſurdum, nempè quod remedium dicti capituli redintegranda eſſet inuentum ad omnes iuſtos poſſeſſores ſpoliandos & inquietandos, non ſolum ad tempus, ſed & perpetuò, prout aliqui ex Doctoribus nuncupatim à Menochio relati *dicto remedio decimoquinta numero* 42. tenent, quos Rota aliquando ſequuta fuit, vt teſtatur Sarmiento *de redditibus Eccleſiaſticis prima parte, capite quarto, numero vndecimo, in principio*, nec per ſpatium immemorialis, imò & per mille annos, vt refert Gutierrez *ſupradicto capite trigeſimoquarto, can. numero ſexageſimoſecundo*, ac proinde dicit, quod admiſſo hoc remedio in prædicta forma, omnes leges & canones qui de præſcriptione loquuntur, vtique ceſſarent, quod minimè dicendum eſt, cum ſint poſteriores illo *cap. redintegranda*. 5

Nemo præterea dicet ex *dicto cap. redintegranda*, præſcriptiones aliaque iuris remedia eſſe ſublata, cum verba eius ſint generalia, ideoque nil poſſunt in his quæ ſpecialem habent conſtitutionem, argumento textus *in l. doli clauſula, cum ſimilibus ff. de verborum obligationibus*; nec enim veriſimile eſt vno verbo præſcriptionum materiam omnem ſubuertere velle, ob idque textus ille ſecundum alios canones debebit interpretari, & ſic ex prædictis fundamentis hanc ſecundam ſententiam probarunt Bartolus *in l. rem quæ nobis numero ſecundo, ff. de acquirenda poſſeſſione*, & alij pluſquam quadraginta Doctores, quos ſequitur & refert Gutierrez *dicto capite trigeſimoquarto, can. numero* 63. Molina *de Hiſpanorum primogenijs libro tertio, capite decimotertio, numero quinquageſimotertio*, plures alios refert Zeuallos *communes contra dicta quæſtione quinquageſimaſecunda, à numero quinto*, qui tandem concludit quæſtionem hanc eſſe de apicibus iuris, quæ indiget Cæſarea deciſione, & interim eſſe quæſtionem pro amico. Et ſic hanc ſecundam ſententiam tenendo, quæ validioribus fundamentis præualet, dico proculdubio procedere, ſi tertius hic ſingularis ſucceſſor cum titulo & bona fide, per tantum ſpatium temporis poſſederit, cum cæteris iuris requiſitis, vt legitimè præſcripſerit rem ipſam ſuper qua controuertitur; nam tunc indubium eſt ipſum nec poſſeſſorio 6

nec petitorio conueniri poſſe, quinimo abſoluendum eſſe & liberandum omnino, quia non ſunt ſublatæ per textum illum præſcriptiones legitimæ ac canonicæ, vt ſupra dixi. Imo & ſi tem-
7 pus legitimæ præſcriptionis completum non fuerit, vbi adeſt titulus & bona fides, adhuc exiſtimo nullum habere locum illud remedium poſſeſſorium, ſed tantum Iudicium petitorium, vt infra dico. Nec obſtat quod grauiſſimus Senatus Pedemontaneus, iuxta affirmatiuam ſententiam iudicauerit in caſu de quo Octauianus Cacheranus relatus à Gutierrez *ſupra numero* 63. qui reſpondet ibi poſſeſſores cum titulo & bona fide nondum præſcripſiſſe, prætereaque res habuiſſe ab eo qui ſine titulo poſſidebat; etenim vt ait Menochius *vbi ſupra numero* 89. verſiculo. *contrarium*, videtur dicendum noſtram ſententiam ſuſtinere, dummodo conuentus habeat titulum à bonæ fidei authore.

8 Vnde ſi bonus poſſeſſor cum titulo & bona fide cauſam habuit ab authore vitioſo, & ſic res affecta eſt vitio perſonali, tum dabitur contra eum prædictum remedium canonis redintegranda. Socinus *in dicta leg. rem quæ nobis numero* 12. Verſiculo *aliquando & ſecundo*. ibi Alciatus *numero* 8. Menochius *dicto remedio* 15. *de recuperanda à numero* 73. Gutierrez *dicto cap.* 34. *Can. numero* 84. qui aduerſus alios tenet hoc idem etiam procedere, quando res non eſt vitioſa, ſed poſſeſſor hic cum titulo & bona fide cauſam habuit ab authore malæ fidei & vitioſo, de quo eſt videndus Menochius *ſupra num.* 78. qui contra tenet aduerſus
9 Socinum. Ob idque ſi res affecta eſt vitio reali, vel ob furtum commiſſum vel ob vim impulſiuam, tunc etiam contra ſingularem poſſeſſorem cum titulo & bona fide dabitur prædictum remedium *dicti capituli redintegranda*, cum tunc temporis nec præſcriptio locum habeat. Socinus *in dicta l. rem quæ nobis numero duodecimo*. Verſiculo *aliquando & 3*. clarius *ibi* Aretinus *columna fin.* Verſiculo *vnde miror*, & alij quos ſequitur Menochius *numero* 77. *ſupra*, quod limitat Gutierrez, vt procedat in præſcriptione ordinaria decem vel viginti annorum, ſecus in longiſſimi temporis quadraginta annorum; quia tertius ſingularis poſſeſſor bonæ fidei præſcribit rem vitio reali affectam ſpatio 30. vel 40. annorum, vt *in leg. prima adhuc codice de annali exceptione*, & notat gloſſa *in leg. ſicut in fine codice de triginta vel quadraginta annorum præſcriptione*, notanter tenet Gutierrez *in dicto capite* 34. *numero* 70. & 85.

10 Quare licet dubium ſit non leue, quanto tempore præſcribatur remedio textus *in dicto cap. redintegranda*, itaue Doctores maximè deſiderent, ſcire tamen communior opinio illa eſt, vt ſpatio triginta annorum præſcribatur hoc remedium; nam licet in textu noſtro adſint verba illa, *quacumque temporis conditione*; tamen iſta perpetuitas debet intelligi excluſa ſpatio 30. annorum, quia importane verba illa qualitatem temporis, non præſcriptionem. Menochius *remedio* 15, *vbi ſupra numero* 422. Gratianus *diſceptationum forenſium, capitulo ſecundo numero ſeptimo cum ſequentibus, & capit.* 173. *numero primo* Barboſa *ad collectaneam in dicto capit. redintegranda numero decimo ſexto*, cum aliis multis ab eo relatis, qui videndi ſunt pro longa diſputatione. Gutierrez cum aliis pluribus *dicto capite trigeſimoquarto, libro primo can. numero vndecimo*, dicens quod ſententia Doctorum quæ dicit, vt remedium huius text. duret perpetuò, id eſt vſque ad annos 30. Menochius *ſupra numero* 418. & ante Rolandus à Valle *conſilio* 72. *numero* 19. & 21. *lib.* 2. vbi ambo eam intelligunt, vt procedat regulariter vbi poſſeſſor bonæ fidei non haberet titulum, vel quando res eſſet affecta vitio reali. Itaque ea verba tex- 11
tus noſtri *ibi*; *quacumque conditione temporis*: & verba textus *in cap. Eccleſia* 3. *quæſtione* 2. ibi: *& a quibuſcumque*: & *in cap. Epiſcopi* 3. *quæſtione* 1. intelliguntur à quibuſcumque malæ fidei poſſeſſoribus, hoc eſt de ipſiſmet occupatoribus immediatis, cum ſic ratio & ſubiecta materia ſuadeat; nam verba quantumcumque vniuerſaliter prolata reſtringuntur de habilitate, vt *in leg.* 1. & *ibi* gloſſa, & Doctores *codice de ſacroſanctis Eccleſiis & in leg. vt gradatim* §. 1. *ff. de muneribus & honoribus*, ita declarat & comprobat Menochius *in dicto remedio* 15. *de recuperanda à numero* 81. & Paulo *ſupra numero* 72. Gutierrez *dicto cap.* 34. *nu.* 75. ob idque ex verbis textus *in dicto cap. redintegranda* ibi: *quacumque conditione temporis*, minime tolli legitimam præſcriptionem, ſi bona fides & cætera requiſita concurrant, vt *in leg. fin. in fine codice de edicto diui Adriani tollendo*, & etiamſi verba hæc referantur ad illa, ibi: *perdidiſſe noſcantur*: vt eſt verum, adhuc non euacuant inductionem textus illius prædictam, vt excludi videatur per eam præſcriptio, vt obſeruat cum Sarmiento Gutierrez *numero* 67. *in dicto cap.* 34. vbi cum eo docet, quod vt omnino hoc eſſet contrarium, animaduertere oporteat ſecundum Sarmientum, textum illum loqui in fauorem bonæ fidei poſſeſſoris contra malæ fidei poſſeſſorem & prædonem, vt patet ex littera textus *in principio dicti capituli redintegranda* relata; nam dum dicit Eccleſiæ res vel proprias, id eſt ſuas ſubſtantias, præſupponit bonam fidem Epiſcoporum ſpoliatorum, & dum dicit ſpoliatis vel electis Epiſcopis, & ibi: *captiuitate aut dolo aut violentia maiorum per quaſcunque iuſtas cauſas*: inſinuat poſſeſſorem modernum eſſe malæ fidei, quo caſu verum eſſe ait, etiam nullo temporis ſpatio obſtante præſcriptionem tolli, quia cum violentia ſit vitium reale, prædóque ſit verus & manifeſtus malæ fidei poſſeſſor, quia ipſe fuit primus ſpoliator & occupator impeditur iure communi præſcriptio *leg. Pomponius* §. *cum quis ff. de acquirenda poſſeſſione &* §. *furtiuæ cum ſimilibus inſtituta de vſucapionibus*; quod ſi violentia non interueniat, & mala fides adſit, vt adeſſe videtur in cæteris caſibus dicti capituli redintegranda, nullo tempore præſcribetur, vt *in capit. fin. de præſcriptionibus etiam immemoriali*, Balbus *ſecunda parte de præſcriptionibus partis tertia, quæſtione* 60. *numero vigeſimo*. Cum aliis, Gutierrez *numero* 68. & 69. qui *numero* 76. docet veram eſſe receptiorem ſententiam Doctorum, quam refert Ripa *hic numero decimotertio*, & Menochius *ſupra remedio decimoquinto numero* 62. & aliorum tenentium dictum remedium *dicti capitis redintegranda* non concedi malæ fidei poſſeſſori ſua poſſeſſione deiecto, licet Butrius, Aretinus, & alij, quos ſequitur Ripa & & Menochius, contra teneant. Tamen quoties 12
nouus hic ſingularis ſucceſſor eſt cum bona fide, ſed tamen ſine titulo, contra eum concedi remedium textus *in dicto capit. redintegranda*, communiter docent Doctores, inter quos Socinus *in dicta leg. rem quæ nobis numero duodecimo in principio, ff. de acquirenda poſſeſſione*, probat

alios

alios allegans Menochius *ſupra à numero* 68. dicens, quod ita affirmant vno ore interpretes. Sequitur Gutierrez *in dicto capite* 34. *libro primo Ca-*
13 *nonicarum numero* 82. qui *numero* 83. etiam hoc idem ait, quoties nouus ſucceſſor & poſſeſſor eſt cum bona fide, & titulo. Sed titulus ſuperuenit poſt poſſeſſionem illam antiquiorem, ſicque per ſtandem titulus ille eſt indutus, & tunc cum ſit nullus vt fraude quæ ſitus dari aduerſus eum prædictum remedium, quod declarat Gutierrez cum Curtio iuniore, Aimone, & Menochio aduerſus alios, quando nouus hic poſſeſſor poſt adeptam poſſeſſionem aſſequutus eſt titulum, quia tunc fraudis ſuſpicione titulus hic non caret, cùm facilè fuerit amicum à quo emere fingeretur ſupponere, eoque cauillo & dolo antiquiorem poſſeſſorem fallere, & quamuis in puncto iuris Menochius *numero* 76. dubitet de hac limitatione ex ſubtili ratione, de qua ille, nihilominus fatetur obſeruandam eſſe in foro, hoc eſt in praxi, quia illam auſi ſunt affirmare plurimi.

14 Nec tunc obſtant alia argumenta adducta in principio; quia pro eorum ſolutione videnda ſunt dicta *ſupra quæſtione prima*, nec obſtat quod dictum eſt, remedium redintegrandæ eſſe magis priuilegiatum, quàm interdictum *vti poſſidetis*, quia reſpondeo verum non eſſe, quod interdicto vti poſſidetis antiquiori poſſeſſione probata nouus poſſeſſor cum titulo ſuccumbat, ſed imo contrarium vt probat textus *in l. ſi duo in principio*, vbi Bartolus. *ff. vti poſſidetis*, Menochius *de recuperanda dicto remedio* 15. *quæſtione vndecima & decimatertia numero* 89. Vbi etiam reſpondet, nempe non eſſe bonam eam conſequentiam; tituli exceptio non impedit poſſeſſionis reſtitutionem; ergo agi poteſt cóntra ſingularem ſucceſſorem, habentem titulum & bonam fidem: nec hic titulus alium reſpicit effectum, quàm vt clandeſtinitatis vitium tollatur; ita Rubeus qui latè declarat *conſilio* 4. *numero vndecimo*, vbi *numero* 14. Verſiculo *nonobſtat* reſpondet ad textum *in cap. licet de probationibus*, ibi late dico, & dixi *ſupra in capite cum ad ſedem quæſtione prima*, tradit hæc Gutierrez, qui dixit *ſupra numero* 8. eo modo eſſe reſpondendum ad vltimum argumentum, quia non erit bona conſequentia; exceptio Dominij impedit poſſeſſionis reſtitutionem, ergo contra titulo poſſidentem, vt patet in ipſomet interdicto *vnde vi*, in quo ſpoliatus ante omnia reſtituitur, & tamen contra ſingularem poſſeſſorem non datur, *vt in dicta lege cum à te ff. de vi & vi armata*, & ſi in noſtro textu ſpoliatus ante omnia reſtituitur, & tamen non concedunt contra hunc ſingularem ſucceſſorem, niſi ſcienter in vitium ſucceſſerit; quare potius retorquetur fundamentum, ſic enim eſt inſtar *vnde vi interdicti*, illud non conceditur contra tertium ſingularem ſucceſſorem, vt *in dicta lege cum à te*, ergo nec hoc de quo *in dicto capite redintegranda*, ita reſoluit idem Gutierrez, qui ſtat pro negatiua ſententia, quam limitat Maranta *de ordine iudiciorum* 4. *parte in* 7. *diſtinctione numero* 53. qui ait non obſeruari in regno Neapolitano.

15 Ad ſecundam quæſtionis partem, vt reſpondeant Doctores, maxime decertant: Nam *lib.* 1. *Canonicarum capite* 34. *a numero quarto.* cum multis & Zeuallos *communes contra communes quæſtione* 53. cum infinitis ab eis relatis, pro vtraque ſententia, ipſi concludunt dicentes, hodie in praxi verius eſſe, vt remedium prædicti capituli *redintegrandi*, non ſolum competat Eccleſiaſticis in foro Eccleſiæ, ſed etiam laicis in foro ſeculari pro rebus profanis, itaque in *præſenti* Antonius, & *in cap. cum ad ſedem hoc titulo*, vbi Imola, Maranta *de ordine iudiciorum parte* 4. *in* 7. *diſtinctione numero* 50. & alij adducti à Menochio *de recuperanda poſſeſſione remedio* 15. *numero* 17. vbi dicit crebriorem ſententiam eſſe prædictam, & quam ſæpiſſime vidit ſeruari Couarruuias *lib.* 1. *Variarum capite* 4. *numero* 2. Barboſa *in leg. ſi abienam, ff. ſoluto matrimonio numero* 48. cum aliis, Barboſa *in collectanea ad textum in dicto cap. redintegranda numero* 4. & probatur ex verbis textus *in l.* 30. *in principio titulo ſecundo partner* 3. in illis verbis: *forcado ſiendo algun home de coſſa que qui ſieſe deſpues demandar en Iuicio en ſu es cogencia es de facer eſta demanda a quel, quel a fallarem o al otro que la forço por ſi o mando a otro forçar la o aquel que la recimo del que ſauia que la auia forçado.* Etenim ex prædictis verbis conſtat prædictum remedium concedi omnibus ſpoliatis pro quacumque re generaliter, non enim lex loquitur, nec requiritur quod ſpolium contingat in rebus Eccleſiaſticis; itaque Gregorius Lopez *ibidem*, gloſſa *fallaren* ex eo verbo notat approbari *ibidem* præfatam ſententiam Antonij *in dicto capite cum ad ſedem*, quæ eſt magis communis, vt etiam in rebus profanis habeat locum remedium *dicti capituli redintegranda*: Et ſi replices *in dicta lege regia*, tantum agi de remedio textus noſtri, nempe contra poſſeſſorem rei in qua contingit ſpolium ſcienter, vt patet in illis verbis; *o aquel que la recimo del que ſauia que la auia forçado*, adhuc reſpondeo, prius legem illam loquutam eſſe, de quocumque poſſeſſore, vt conſtat ex verbis præcedentibus dictæ legis, ibi: *a aquel que la fallaren*: prout loquitur textus *in dicto cap. redintegranda*, quo procedit etiam in ignorante, vt per Doctores à Gutierrez & Zeuallos relatos, & ſic hæc regia lex relatam magis communem opinionem, & de iure etiam communi deciſam refert Riccius *collectanea* 950. in verſiculo *amplia tertiò*, cum Balboa *in deciſione* 29.

Sed quia ſunt plerique Doctores, qui docent textum *in dicto capite redintegranda* præſtare remedium pro rebus Eccleſiaſticis tantum, 16
& non profanis, vt latiſſime defendit Menochius *dicto remedio* 15. *de recuperanda à numero decimoſexto*, Sarmiento *de redditibus Eccleſiaſticis prima parte capitulo quarto numero undecimo*, & alij inter antiquos, per gloſſam *in dicto cap. cum ad ſedem* verbo *interdictum hoc titulo*, quorum plures refert Gutierrez *dicto numero quarto*; in verſiculo *quamuis* & Zeuallos, quorum opinio iure communi attento fortè verior eſt, licet de iure regio contraria receptior ſit, ideo eodem iure communi attento diſſoluerent difficultas, quæ oritur inter textum noſtrum & textum *in dicto cap. redintegranda*.

Ad tertiam igitur quæſtionis partem infertur ex doctrina relata pro præcedenti quæſtiuncula; nam ſi retineas opinionem dicentium 17
textum *in dicto capite redintegranda*, præſtitiſſe remedium clericis pro rebus Eccleſiaſticis tantum, & non profanis, & ſic non fuiſſe inutilem deciſionem textus noſtri, quatenus in eadem ſpecie ſtatuit, vt contra quemlibet vitioſum ſucceſſorem poſſit remedium *vnde vi* intentari, ſcienter ſucceſſit in vitium, textum vero *in dicto capite redintegranda*

præſtitiſſe tantum remedium in rebus Eccleſiaſticis, vel in rebus Clericorum, & eorum foro propter eorum priuilegium, non verò in aliis rebus laïcorum profanis, ita cum multis explicat & tenet Gomezius *in d. l. 45. tauri, n. 192.* in verſ. *2. ſecundo non obſtat* in verbo *nec obſtat*, ob idque veniet dicendum quod deciſio noſtri textus maximè fuiſſet neceſſaria vt comprehenderet tertios ſingulares ſucceſſores vitioſos etiam laïcos, de quibus non loquebatur textus *in d. c. de redintegranda*, licet textus ille in ſua ſpecie procedat contra ſingulares ſucceſſores in vitium, & ignorantes, vt communiter ſentiunt Doctores. Quod ſi dicas, omni iure dicendum eſſe textum *in d. c. redintegranda* præſtitiſſe remedium generale tam in rebus profanis laïcorum, quàm in rebus Eccleſiaſticis clericorum, & ſic nihil addidiſſe diſpoſitionem textus noſtri; tunc reſpondebo textus noſtri diſpoſitionem eſſe reſtrictiuam ſeu potius declaratiuam ad diſpoſitionem textus *in dicto capite redintegranda*, nam cum per textum *in dicto capite redintegranda* communiter velint Doctores, vt competat reſtitutorium remedium, etiam contra ignorantes tertios ſucceſſores, qui reuera dum ignorantes exiſtunt, non ſunt in peccato, ideo explicitè textus noſter præſtitit hoc remedium contra ſucceſſores in vitium rei ſcienter tantum, & licet ſuperſit aliquod remedium ad recuperandam rem poſſeſſam à poſſeſſore ignorante de vitio rei à ſe poſſeſſæ, hoc tamen proueniet ex alio capite quàm ex diſpoſitione textus noſtri.

18 His ergo ſuppoſitis, ſi laïcus fuerit ſpoliator, erit conueniendus coram ſuo proprio iudice remedio textus *in dicto capite redintegranda*, ſiue textus noſtri, ſi fuerit clericus conuenietur coram iudice ſuo Eccleſiaſtico. Tradit Guttierrez *vbi ſupra dicto lib. canonicarum, capite 34. numero 5.* quam praxim latiſſimè confirmabis ex his quæ dixi *ſupra in capite ſi clericus laicum 5. ff. de foro competenti, & ibi quaſt. 14.* imò poterit conueniri ſpoliator coram iudice competenti laïco vel Eccleſiaſtico reſpectu illius territorij atque iuriſdictionis vbi vis per ſpoliatorem fuerit illata etiam in loco ſpoliati, ſi ibidem ſpolium fuerit commiſſum, & etiamſi iudex ille non fuiſſet aliàs ordinarius ſpoliatoris, probat gloſſa *in lege ſecunda in fine*, vbi Baldus *Codice de interdictis.* Tiraquellus *de vtroque retractu titulo 1. §. 8. gloſſa 3. numero 10.* Menochius *ſupra num. 209.* id probans, quoniam ratione rei & ob commiſſam violentiam duæ actiones poſſunt moueri realis & perſonalis, vt ſuam vnuſquiſque tueatur Iuriſdictionem iudex ad tradita *in cap. ſane 3. & in cap. poſtulaſti 14. de foro competenti*, & ad alia quæ mouet Gutierrez *à numero 6.* Videbis dicta *in cap. cum ſit generale & in dicto cap. ſi Clericus Laicum de foro competenti.* Et dicta *in capite fin. de Iudiciis quæſtione ſecunda*, quæ faciunt ad reſolutionem eorum quæ tradit Gutierrez *ſuprà à numero 16.*

19 Ad quartam quæ veniant probanda ad poſtulandam reſtitutionem *dicti capituli redintegranda*, Videtur dicendum, probandam eſſe antiquiorem poſſeſſionem & ſpolium ex dictis *ſupra in dicto capit. cum ad ſedem hoc titulo quæſtione prima.* Verum Afflictis *in deciſione 327. & 361.* Boërius *deciſione 238.* Ioſephus Ludouicus *in deciſione Peruſ. 59.* Puteus *in deciſione 270. lib. 3.* Gallius *obſeruatione 95. libro ſecundo*, & alij quos ſequitur Riccius *collectanea 950.* tenent, quod agens remedio prædicti capituli ſufficit, vt probet antiquiorem poſſeſſionem, & illam nunc eſſe penes conuentum, nec habet neceſſe probare ſpolium. Latiſſimè tradit Maſchardus omnino videndus cum multis *de probationibus concluſione 13. 27. & ibi numero quarto.* Vbi hanc communiorem dicit opinionem, licet regula iuris ſit, quod agens interdicto vnde vi debeat duo neceſſariò probare, vt poſſit vincere, videlicet probare ſe poſſediſſe rem cuius poſſeſſionem petit ſibi reſtitui, & probare ſe ſpoliatum fuiſſe, vt *in lege prima, §. interdictum autem hoc ff. de vi & vi armata & in cap. conſultationibus*, vbi omnes id notant *de officio delegati*, etenim hæc generalis regula ceſſat in ſpecie textus *in dicto capite redintegranda 3. quæſtione prima* vti late corroborat Abbas *in dicto capite cum ad ſedem numero vigeſimooctauo*, vbi docet in facti contigentia ſe conſuluiſſe probando ſpoliatum dumtaxat ſuam pacificam poſſeſſionem, licet non probauerit cauſam amiſſionis, vt dolum, metum, vel aliam iuſtam cauſam, & ita, ſequuntur plures quos refert & ſequitur Maſcardus *ſupra*, qui *numero quinto* hoc ampliat, etiamſi non probetur illius temporis poſſeſſio, in quo actu ſe ſpoliatum dicit, nam ſufficit allegare poſſeſſionem illius quidem temporis in quo contingit ſpolium, & poſtea probare ſe olim poſſediſſe; nam tunc præſumitur quia olim poſſidebat & tempore ſpoliationis poſſediſſe, vt dixi *interdicto vnde vi ſupra in dicto capite cum ad ſedem*, & *ibi numero nono*, docet non eſſe neceſſum violentiam aliquem probare, etiamſi in libello fuerit deducta, dummodo ad eam probandam ſe non adſtrinxerit, ſic reſpondet cum Menochio, Deciano & aliis. Et *ibi numero decimo* ampliat, etiamſi agens prædicto remedio haberet contra ſe ſtatutum exigens veram poſſeſſionem tempore ſpoliationis, nec teneri ad probandum tempus ſpolij, nec dolum ſpoliatoris, nam ſatis eſſe actorem probare actorem ſe cecidiſſe à poſſeſſione ſine facto ſuo etiamſi res peruenilſet ad eum, contra quem agitur ſine vitio, vt notant Innocentius & alij *hic*, & cum aliis *ſupra* Maſcardus *numero vndecimo & duodecimo*, vbi *numero decimotertio, decimoquarto, decimoquinto*, tripliciter limitat diſpoſitionem textus *dicti capituli redintegranda*, qui *à numero decimooctauo* dicit, prædictam etiam doctrinam limitari in omnibus interdictis poſſeſſoriis, in quibus præter poſſeſſionem debent multa alia probari, vt iam dixi *in dicto capite cum ad ſedem quæſtione prima, & ibi numero trigeſimotertio.* limitat etiam quando à reo conuentum probaretur ſpoliatum, qui habeat antiquiorem poſſeſſionem ab eo facto ſuo cecidiſſe, nam cum nil ei prodeſſet antiquior probatio poſſeſſionis, & cum multis latè probat, dicens cum Beroio *numero quinquageſimoquarto*, & cum Innocentio & aliis *hic*, quod ad hoc vt agens remedio *prædicti capituli redintegranda* poſſit obtinere, eſse neceſsarium vt inter alia concludat, & probet ſe poſsediſse, & aduerſarium rem tenere illamque poſſidere: nam lapſo ex propria culpa non dari reſtitutionem latè comprobat, & ſic Socinus *in conſilio 48. viſis & benè conſideratis columna 3. Volumine 3.* atteſtans de communi, ſubiungit quod licet præſumatur quem ex iniuſta cauſa cecidiſse, niſi contrarium probetur, vt tradunt ſæpe Doctores in textu noſtro, *& in dicto capite cum ad ſedem*, niſi contrarium probetur, tamen hoc procedere in dubio vel vbi

præſum

Digitized by Google

præſumptio aliqua non ſit in contrarium, alioqui ſecus.

20 Ad vltimam quæſtionis partem, coram quo iudice probanda veniant, quæ intentantur remedio textus *in dicto cap. redintegranda*, videbis dicta *ſupra hac quæſtione*, in verſiculo *his ergo ſuppoſitis*, & ea quæ notantur in locis ibi allegatis; verum tamen docet Balbus *in cap. de foro competenti num. 15. in fine*, ex doctrina Lapi *allegatione 59. 65. & 69. & 72.* & Menochius *de recuperanda remedio 15. à num. 202.* vt Eccleſia poſſit intentare remedium *dicti capituli redintegranda 3. quæſt. 1.* contra laicum coram iudice Eccleſiaſtico, & ſic putat receptum communiter.

21 Sed ad noſtrum textum notabis, quod ſi ſpoliatus ageret contra ſucceſſorem ſpoliantis in re vitio affecta ex remedio textus noſtri, operæ pretium eſſet ſuſcipere in ſe onus probandi ſcientiam, quam habuit ille ſucceſſor rei alienæ, vt dignoſci poſſit, vel ipſum in vitium ſpolij ab initio ſcientiam habuiſſe; vel poſtea ſuperuenoiſſe, cum ſuccedens in ius alterius habeat ignorantiæ præſumptionem ex iuris regula, quæ tranſit in aduerſarium probandi onus, tradit cum alijs Maſchardus *de probationibus dicta concluſione 1327. num. 30.*

22 Quod ſi ipſimet ſpoliato intentare neceſſe ſit remedium textus *in l. ſiquis conductionis codice locati*, aut textus *in l. non ab re codice vnde vi*, pro recuperandis tantùm rebus locatis introductum, & poſtea ex interpretatione porrectum ad ſingulos contractus, ex quibus res detineretur nomine alieno, quod neceſſariò expoſcit præuiam exiſtentiam contractus, idcirco is in primis ab eodem probandus eſt, ſecundo loco contumacia non reſtituentis, docuit Baldus *in dicta l. non ab re n. 8.* & tradidere Romanus *in l. rem qua nobis num. 10. ff. de acquirenda poſſeſſione*, & Afflictis *in deciſione 52.* videbis quæ tradit Menochius *de recuperanda poſſeſſione remedio 11. quæſt. 4. à num. 34.* Maſcardus *ſupra num. 31.*

Q V Æ S T I O IV.

An agens remedio dicti capituli redintegranda 3. quæſt. 1. neceſſe habeat deducere præter poſſeſſionem agentis conuenti, poſſeſſionem eſſe clandeſtinam, & an liceat appellare à lata ſententia in remedio dicti capituli, & an admittatur cumulatio conditionis dicti capituli cum conditione ex lege ſecunda Codice de reſcindenda venditione, & de alijs requiſitis ad remedium dicti capituli intentanda, & contra quos queat competere?

S V M M A R I V M.

1. *Agens remedio capituli redintegranda 3. quæſt. 1, neceſſe habet deducere præter poſſeſſionem agentis conuenti, poſſeſſionem eſſe clandeſtinam reſpectu poſſeſſionis antiquioris.*
2. *Appellare qualiter poteſt, qui vſus eſt remedio cap. redintegranda 3. quæſt. 1. & quid in laico.*
3. *Cumulatio non admittitur cap. redintegranda 3. quæſt. 1. cum lege 2. codice de reſcindenda venditione.*
4. *Poſſeſſio & poſſeſſionis priuatio debent interuenire, vt locum habeat remedium dicti capituli redintegranda.*
5. *Redintegrari debet ante omnia, qui reperitur ſpoliatus ſine culpa etiamſi ſit ſpoliatus iudicis authoritate de facto n. 6.*
7. *Redintegratus non dicitur, qui non reſtituitur in totum.*
8. *Remedium cap. redintegranda 3. quæſt. 1. competit pro quaſi poſſeſſione rerum incorporalium, vt Iuriſdictionis, item & vſufructuario, commodatario, hæredi & alijs, & competit pro penſionibus denegatis n. 10.*
9. *Hæres vtens remedio cap. redintegranda, quid debeat probare?*

PRima quæſtionis pars ſatis ſuperque patet ex dictis *quæſt. præcedenti*, tum etiam ex dicendis *infra in cap. licet 9. de probationibus*, & his quæ tradit Maſcardus *de probationibus concluſione 1327. volumine 3. num. 17.* vbi ſe remittit ad illa quæ alibi dixit in verbo *poſſeſſio concluſione 1158. & 1159.* verum ſi partem affirmatiuam defendas, de quo dixi *ſupra dicta quæſt. præced. in prima parte quæſtionis*, dices neceſſum eſſe, vt qui agit, alleget, & articulet, quod aduerſarius clam poſſidet reſpectu poſſeſſionis antiquioris, aliàs enim non articulando ſuccumberet actor, ſecundum Speculatorem *in titulo de petitorio & poſſeſſorio §. 1. n. 32.* Et Alexander *conſilio 118. num. 2. volumine 2.* cum alijs multis, Ioannes Gutierrez *canonicarum lib. 1. num. 56.* vbi dicit eſſe hoc articulandum & probandum, & quod in dubio probatur eo ipſo, quod aduerſarius ſuam antiquiorem poſſeſſionem eſſe non probat; etenim ad minus dicit, quod debet allegari qualitas clandeſtinitatis, aliàs poſſeſſio antiquior nil profuit, prout eſt communis Doctorum opinio, nemine reluctante, circa neceſſitatem illius allegationis, vt probat Crauetta *conſilio 258. n. 21.* & faciunt dicta *ſupra in cap. cum ad ſedem q. 1.* 1

Ad ſecundam quæſtionis partem, an liceat appellare à lata ſententia remedio textus *in dicto cap. redintegranda*? latè ſatisfacit Gutierrez omnino videndus *dicto lib. 1. canonicarum cap. 34. à num. 86.* verum quia quæ poterant adduci ad longam diſputationem huius quæſtionis, referuntur poſtea *in cap. 3. & cap. 7. de appellationibus*, ideo quatenus ad materiam *dicti cap. redintegranda* ſpectat, dicendum eſt in hoc remedio *canonis redintegranda*, cum ſit poſſeſſorium, vt in eo appellatio non ſuſpendat effectum ſententiæ in fauorem ſpoliati latæ, quamuis quoad effectum deuolutiuum ipſa appellatio locum habeat, & quod in hoc interdicto *recuperandæ*, prout eſt remedium dicti capituli *redintegranda*, procedat, fatetur magis communis ſententia modo relata loquens in omni poſſeſſorio *adipiſcendæ*, nempè *retinendæ, & recuperandæ*, Bartolus *in l. 1. Codice ſi de momentanea poſſeſſione fuerit appellatum.* Couarruuias *practicarum cap. 23. num. 8.* Dueñas, Menochius, & alij, quos refert & ſequitur Gutierrez *dicto cap. 34. canonicarum numero 93.* videndus *numero 94. & 95.* vbi benè explicat, qui *numero 89.* ait hoc etiam procedere in laico intentante dicti capituli remedium, qui poterit appellare ex doctrina Baldi *conſilio 321.* 2

3 Ad tertiam partem, an habeat locum cumulatio dicti capituli *redintegranda*, cum textu *in l. 2. Codice de reſcindenda*, vt latè diſſoluere poſſis, leges ea omnia quæ dixi *ſupra in cap. 15. de iudiciis*, vbi de cumulatione actionum *a quæſt. 13.* ſed in terminis Antonius Faber *de erroribus pragmaticorum decade 7. errore 10.* docet non poſſe prædictum remedium dicti capituli *redintegranda*, cumulari cum ea condictione, quæ ab Imperatoribus Diocletiano, & Maximiano, inducta eſt *in dicta l. 2. Codice de reſcindenda*, etenim illa condictio quam ius pontificium induxit, non modò contra ſpoliatorem ipſum, ſed etiam contra tertium quemlibet, adeoque ſi multis credimus bonæ fidei poſſeſſorem, de quo dixi *quæſtione præcedenti in principio, & quæſtione 1.* imo tam amplas habet præſtationes, vt probata ſpoliatione ex parte actoris, & poſſeſſione ex parte rei, non poſſit reus non condemnari, vt rem ipſam præcipuè reſtituat, & quidem cum fructibus omnibus, idest ſine vlla diſtinctione eorum qui percepti ſint ante vel poſt litem conteſtatam; ea tamen condictio quæ maioribus data eſt *ex dicta l. 2. Codice de reſcindenda*, de qua dicam latiſſimè *infra in cap. 3. de emptione & venditione*, neque contra quemlibet poſſeſſorem competit, ſed contra ipſum duntaxat, qui contraxit, nec ad rem præciſe reſtituendam, ſed itavt ſalua ſit emptori electio iuſti pretij ſupplẽdi, ſi id malit, neque denique ad fructus omnes repetendos, ſed ad eos duntaxat, quos à die emptor litis conteſtatæ perceperit, & hic alia referens Faber ex his tribus differentiis inter vtramque condictionem nullo modo admittendam eſſe cumulationem prædictam ait.

4 Ad quartam partem quæſtionis, primo dicendum eſt, quod vt redintegrationi dicti capituli *redintegranda* locus ſit, debeat exiſtere extremum neceſſarium agenti interdicto *recuperandæ*, quod eſt poſſeſſio & poſſeſſionis priuatio, gloſſa *in l. 1. §. interdictum autem ff. de vi & vi armata*, gloſſa verbo *reſtitutionem*, *in cap. olim hoc titulo.* Canoniſtæ *in cap. conſultationibus de officio delegati.* Menochius *conſilio 2. num. 167.* Pariſius *conſilio 98.* Alexander *conſilio 6. num. 5. volumine 3. & conſilio 89. num. 8. volumine 5.* Gozadinus *conſilio 69.*
5 *num. 5.* Neuizanus *conſilio 68. num. 11.* Etenim vbi quis, ſine culpa ſua ſpoliatus reperitur, debet ante omnia redintegrari *l. 1. §. 1. ff. de vi & vi armata l. ſiquis ad ſe fundum codice ad legem Iuliam de vi pub. cap. nullus 2. quæſt. 2. cap. in litteris cap.*
6 *conquerente*, vbi latè dixi *ſupra hoc titulo.* Quod vindicat ſibi locum etiam in ſpoliato iudicis authoritate, ſecundum Abbatem *in cap. dilectus filius vltimo notabili*, Et *ibi* Felinus *num. 1.* de reſcriptis de facto ſcilicet, & non ritè procedentis, vt declarat Menochius *de recuperanda remedio 8. numero 8.* cum multis aliis Barboſa *in dicto cap. redintegranda*, vbi *num. 10.* ait, quod ſiquis authoritate iudicis ritè procedentis à poſſeſſione ſua ceciderit, redintegratio ceſſat ad notata per Ruinum *conſilio 49. num. 11. volumine 4.* Menochio *dicto*
7 *remedio 8. num. 3. & conſilio 696. num 30.* Quod intelligit Barboſa procedere *ibi num. 11.* vt reſtitutio probata ſpoliatione & anteriori poſſeſſione ſit plenè facienda; quia non dicitur facta redintegratio, niſi totaliter quis ſit reſtitutus. Baldus *in cap. fin. de ordine cognitionum num. 6.* Decius *conſilio 199. ſub num. 1.* Pariſius *conſilio 103. numero 7. volumine 3.* Rolandus *conſilio 33. num. 25. volumine 1.* Cancerius *variarum reſolutionum lib. 2. cap. 7. num. 4.*

Ad vltimum dices etiam breuiter competere re- 8
medium dicti capituli *redintegranda*, pro quaſi poſſeſſione rerum incorporalium, vt per Franciſcum Marcum *deciſione 389. parte 1.* vbi de actu iuriſdictionis, Menochius *de recuperanda remedio 1. num. 88. ad finem*, vbi de iure vectigalis & pedagij, Bertrandus *conſilio 2. num. 10. lib. 2.* vbi de homagio Domino præſtando. Stephanus Gratianus *diſceptationum forenſium cap. 311. num. 17.* competit etiam remedium dicti capituli etiam vſufructuario. Stephanus Gratianus *dicto cap. 311. à num. 4.* Barboſa cum multis *in dicta collectanea à numero duodecimo, & decimotertio*, vbi *numero decimoquarto, & decimoquinto*, ampliat hoc in Commendatario & ad conductorem eiectum, & ad ceſſionarium. Et porrigit prædictum remedium ad 9
hæredem, quia ad illum tranſit, dummodo hæres probet defunctum poſſediſſe, & quod defunctus ſpoliatus fuerit in vita, ita cum Corneo, Socino, Marco-Antonio, & aliis, quod prouenit, quia remedium dicti capituli competit ſucceſſori. Mohedan. *in deciſione 40.* etiam vniuerſali, vt ſi teſtator poſſideat in vita, ſecus tamen ſi poſſideat tempore mortis. Ita Riccius *collectanea 950.* in verſiculo *amplia 5. & amplia 6.* cum Beniuncio *in deciſione 12.* Ioſeph. Ludouicus *in deciſione Peruſ. 539.* Creſcent. *in deciſione 4. hoc titulo.* Magon *deciſione Luca 4.* Imo competit prædictum reme- 10
dium tam Domino directo quàm vtili, ita Ioſeph. Ludouicus *in deciſione Lucana 14.* Bricius *ſupra* in verſiculo *amplia 4.* qui in verſiculo *amplia ſecundo*, docet prædictum remedium competere etiam pro penſionibus denegatis, ita cum Magonio *in deciſione Lucana 4.* & cum Gallio *obſeruatione 75. lib. 2.* ad quod facit, quod plenè tradit Maſchardus *de probationibus concluſione 1329.* omnino videndus, Et *in concluſione præcedenti 1328.* vbi de ſpoliato agente ad reſtitutionem in beneficialibus, de quo dixi *ſupra* aliqua *in dicto capite in litteris, & dicto capite conquerente hoc titulo.*

QVÆSTIO V.

An ex neceſſitate aliquid capiens, teneatur illud reſtituere perueniens ad pinguiorem fortunam, & an idem ſit iniuſtè retinere, & alienum inuadere?

SVMMARIVM.

1 *Reſtituere an teneatur capiens ex neceſſitate, ſi ad pinguiorem veniat fortunam, remiſſiuè.*

2 *Alienum inuadere, & iniuſtè retinere, idem ſunt.*

VT primam quæſtionem latè diſſoluas, leges 1
quæ dixi *ſupra in cap. olim vobis 16. hoc titulo*, & in terminis cum infinitis eam tractat Zeuallos *communes contra com. quæſtione 729.* per textum noſtrum, ſed quia longè de ea agam *in cap. cum tu, de vſuris*, Et in regula *peccatum de regulis*

gulis iuris; ideo eam hic non ſcribo,& applicabis dicta *in c.Odoardus de ſolutionibus,& in c.ſi propter ſterilitatem de locato.*

Ad ſecundam partem quæſtionis, ex noſtro textu, Balboa *in cap. cum ſit generale de foro competenti numer.15.* docet idem eſſe iniuſtè detinere, aut alienum inuadere, argumento textus noſtri, ſed quia hoc pertinet ad illam longam diſquiſitionem, ex quibus capitibus quis teneatur reſtituere? de quibus dicam *in dicta regula peccatum de regulis iuris*;ideo ad *ibi* dicta te remitto.

AD TEXT. IN CAP. Piſanis, & fin. de reſtitutione ſpoliatorum.

PRÆMISSVM.

1 TExtus iſte contioet etiam mate-
riam, de qua diai *ſupra in cap. in litte-*
ris, cum aliis, & *in cap. grauis hoc titu-*
lo, & quæ dicenda *hic* veniuot pro re-
ſtituendo ſpoliato, reducuntur ad *ibi*
dicta,& io aliis iuribus huius noſtri tituli, ſed
quia contioet etiam nonnulla ſpecialia, adnotabo
hic quæ quæ ſubſequuntur. In textu ibi;*vt poſſeſ-*
ſione quam in quibuſdam caſtris conſtat Lucanam ha-
buiſſe Eccleſiam ſibi prius plenè ac liberè, ſicut tem-
pore nota diſcordia habuerat, reſtituta: & ibi: *vt*
eiuſdem poſſeſſionis reſtitutio fieret plenè ac liberè
&c. de hoc vide quæ dixi *ſupra in cap. grauis à*
quæſt. 1. vbi videbis, quod iniuſtè ſpoliatus de-
bet reſtitui ad omnem modum, cauſam, & locum.
2 Tradit Tiraquellus *de primogeniis quæſt.43. numer.*
30. Barboſa notat *hic numer.* 2. Et ibi: *ſufficienti*
cautione recepta. quæ ſit cautio ſufficiens, videbis
quæ dixi *ſupra ad rubricam de litis conteſtatione q.*
fin. Et ſupra, *in cap. ex tranſmiſſa* 8. *hoc titulo q.* 5.
3 Et ibi:*iuxta mandatum noſtrum fieret reſtitutio*: &
ibi:*in facto mandati formam ſubdiaconus adimplere*
nequiuerit: per hæc verba diſputant Doctores de
quæſt.an formæ defectus actum vitiet? de quo vi-
debis quæ notaui *ſupra in cap. 6. de iudiciis q.* 11.
4 & aliqua dico *infra in hoc capite*. Et ibi: *& ipſe re-*
ceptis cautionibus de parendo iuſtitia coram nobis,&c.
ea his verbis poteſt diſputari de q. an litigantes
poſſint renuociare appellationi futuræ, & cauere
coram iudice inferiore de parendo ſententiæ ab eo
latæ:& pendet ab ea quæſtione, de qua dixi *ſupra in*
cap.4.de foro competenti q.41.& alibi dicta, & *in c.*
auto penultimo eodem item *& ſub tit. de appellatio-*
nibus.

5 Et ibi:à *fructuum & penſionum*:& ibi:*Piſani poſ-*
ſeſſionem penſionum & affictuum; & ibi: *dictas pen-*
ſiones recipit & affictus: occaſione horum verbo-
rum poteſt agi de poſſeſſione præſtationum an-
nuarum,& reſtitutione;de quo vide quæ diai *ſupra*
hoc titulo c.9.& ibi *in cap.accepta 3. hoc titulo q.4.*
& ibi:*quam per eorum confeſſionem conſtabat.* vide-
bis *infra* dicenda *ad titulum de confeſſis* & applica-
bis iam dicta *in c.4.de iudiciis q. 1. & q. 9.q.15.16.*
17.Et ibi: *porro duo in noſtro textu continebantur*
mandata. ex his verbis dubium eſt, an ſi duo fieri
mandent, vitietur actus vno tantum facto? de quo
Abbas *hic* videndus ad alia ſpecialia cum cæteris
ex antiquis,multa etiam mouet gloſſa *hic* omnino
videnda. Et ad aliam quæſtionem videndus omni-
no Barboſa *hic numer.8. vſque ad 14.* incluſiuè, de
qua *ad titulum de fideiuſſoribus.* videbis etiam quæ
diai *ſupra in dicto cap. 4. de iudiciis quæſt.* 1.*numer.*
14. *& in cap.1.eodem titulo quæſt.* 19. *& quæſt.* 9.
numer. 5.

QVÆSTIO I.

An mandatum non tantùm ſit ſeruandum in eius forma, ſed in eius qualitate. Et an teneat excommunicatio lata contra formam mandati? & an interdictum vnde vi *concedatur, quando aliquis eſt deiectus à poſſeſſione percipiendi annuam præſtationem?*

SVMMARIVM.

1 *Mandati forma eſt obſeruanda in eius forma ſpecifica, alias ſufficere, vt per æquipollens, numeris ſequentibus nu.7.& n.9. vbi de ampliationibus & limitationibus.*

2 *Formæ omiſſio in qualibet parte reddit actum nullum n.4.*

3 *Lex vel ſtatutum introducens aliquid cum modificationibus, ita obſeruari oportet, & exemplificatur.*

5 *Forma reſcripti & commiſſionis debet obſeruari.*

6 *Mandatum ita obſeruandum, vt nil amplius fiat.*

7 *L.fin.§.fin.ff.mandati n.8.*

10 *Actus contra formam iuramento non confirmatur,& an forma queat omitti ob confeſſionem partis.*

11 *Excommunicatio lata contra formam mandati non tenet.*

12 *Interdictum* vnde vi *competit deiecto à poſſeſſione annuæ præſtationis.*

AD primam quæſtionis partem, docent com-
munìter Doctores per textum noſtrum, & 1
in cap.cum dilecte de reſcriptis cap. venerabili de of-
ficio delegati,& in l.cum hic §. prætor ff.de tranſa-
ctionibus: nam formæ defectus eſt maior quàm
ſubſtantiæ, vt benè oſtendit Nicolaus Euerardus
in ſuo centiloquio 53. vbi latè de materia Gratianus
regula 212.vbi *numer.3.&* 4. ait non ſufficere, vt
per æquipollens adimpleatur, quod pro forma re-
quiritur. Aleiatus communem oſtendit *in l.* 1. *§.*
fin. numer. 7.ff.de verborum obligationibus. Curtius
in l.diligenter ff.mandati Molina *de maiorat. lib.* 2.
cap.6. numer. 37. quem videbis *numer.* 3. etenim
docent, quod maior eſt formæ defectus quàm cau-
ſæ efficientis, vt traditur à communi omnium
ſchola ſecundum Crotum *in l.* 1. *§.ſi quis ita nu.8.*
lect. 1.*ff. de verborum obligationibus*, & formæ per-
uerſio actum vitiat, vt eleganter docet Afflictis *in*
*deciſione Neap.*355.*poſt numerum* 5. etiamſi formæ
omiſſio fiat ex ignorantia, vti oſtendit videndus
Molina *de maioratu lib.* 1.*cap.9.numer.*17.ob id nec
addi nec detrahi poſſe aliquid formæ, quia debet
ad vnguem adimpleri, ita vt non ſufficiat, ſi per
æquipollens adimpleatur, tradit latè Ioannes Gu-
tierrez *in repetitione textus l.nemo poteſt ff.de lega-*
tis 1.*numer.*114 Matienzo *in l.1.titulo 4. gloſſa 4.n.*
8.*lib.5.recopilationis,& gloſſa 16. num.4.* cum aliis
qui

Digitized by Google

qui *in l. 9. titulo 10. gloſſa 1. & in l. 9. titulo 11. lib.*
2 *5. recopilationis gloſſa* 4. probat quod formæ omiſ-
ſio in qualibet minima reddit actum nullum. Vi-
dendus iterum Ioannes Gutierez *lib. 3. practica-
rum cap. 15. à numer.* 5. vbi probat, quod forma
ab ſtatuto tradita eſt ad vnguem obſeruanda, ita vt
ea non ſeruata corruat actus, & reddatur ipſo iure
nullus, ita vt procedat non ſolum ſi contra for-
mam ſtatuti ſit factum, ſed etiam præter formam.
Alia tradit numeris ſequentibus, & vide de regula
Gracianum *regula* 305. Et Socinum *in regula* 309.
3 Quo fit, vt vbicumque lex vel ſtatutum introdu-
cit aliquid cum certis modificationibus, quidquid
ibi exprimitur cenſeatur de forma, & ſic forma
à ſtatuto data cenſetur, quando eſt adiecta clau-
ſula irritans actum aliter factum, & tunc forma
præciſè eſt obſeruanda, nec ſufficere per æquipol-
lens, ita Decius *conſilio 62. numer.* 43. *& conſilio*
66. *numer.* 9. 10. 11. *&* 12. vbi nouè dicit *numer.*
14. & etiam induci formam, quando aliquid ex-
primitur aliter quàm ſit de iure communi. Petrus
Surdus *conſilio* 124. *numer.* 3. & ſi ſtatutum aliquid
exprimit circa actum conſiciendum aliter quàm à
iure communi diſpoſitum ſit, cenſeri formam in-
ductam tradit Decius *ſupra numer.* 23. ſequitur
Gutierez *ſupra numer.* 8. qui *numer.* 13. cum Me-
nochio alios allegante *conſilio* 243. *numer.* 17. *lib.*
3. ait formæ inhærendum eſſe, nec ab ea diſceden-
dum. Itaque Barboſa *hic numer.* 3. cum pluribus
4 ab eo relatis ait, quod omiſſio etiam in minimo
totum vitiat, & mandatum non ſolum eſſe ſeruan-
dum, ſed etiam eius qualitatem, ante eum dixit
Tiraquellus *in l. ſi vnquam* verbo *libertatis numer.*
59. *in medio*, vbi addit, quod non ſolum geſta cor-
ruunt ex defectu formæ mandati, quando expreſ-
ſe fit contra ipſam formam mandati, ſed etiam
quando fit citra aut præter formam. Videbis plures
quos refert & ſequitur Barboſa *in dicto cap. cum
dilecta 22. de reſcriptis numer.* 4. vbi *numer.* 5. do-
5 cet, debere quemlibet obſeruare formam ſuæ com-
miſſionis, nam cum reſcriptum ſit iuris ſtricti, ad
expreſſa tantum reſtringitur, vt tradit Marius An-
tonius cum pluribus ab eo citatis *lib. 1. variarum
reſolutionum reſolutione* 39. *numer.* 11. & iterum
Barboſa *ibi numer.* 8. dicit, quod non ſeruata for-
ma corruit actus *ex dicta l. cum hi §. ſi prætor & in
l. non dubium codice de legibus*, cum infinitis ab eo
relatis, eo quod forma dat eſſe rei ex textu *in l. Iu-
lianus 9. §. ſi quis rem ff. ad exhibendum l. quia he-
redi l. Mænius de conditionibus & demonſtrationi-
bus*, cum aliis citatis per Euerardum *in topicis lega-
libus* 53. Tiraquellus *de retractu lignag. §. 2. gloſſa*
21. *à numer.* 11. *& §. 36. gloſſa 2. numer.* 28. & *de re-
tractu conuent. §. 4. gloſſa 6. numer.* 31. Antonius
Gomez *tomo 1. variarum cap. 1. num.* 7. videbis quæ
tradit Sanchez *de matrimonio lib. 2. diſputatione 1.
numer.* 17. *&* 18. *& lib. 3. diſputatione 33. à num.* 1.
vnde venit dicendum mandatum ita eſſe obſer-
6 uandum, vt nil amplius quam mandatum eſt fiat,
neque mandati fines excedantur, ſed cuſtodiantur
quàm diligentiſſime, vt probat textus *in l. 3. 4. 5.
l. rogatus 33. l. poteſt 41. l. ſi quis pro eo ff. manda-
7 ti §. 13. qui exequitur inſtituta eodem.* Nec obſtat
dicere, quod mandatarius qui non ſeruauit for-
mam mandati, habet actionem, vt conſtat ex tex-
tu *l. fin. § fin. ff. mandati*, in illis verbis. *aliter egiſ-
ſet quàm quod ei mandatum eſſet, an actione manda-
ti teneretur? reſpondi teneri.* Quia reſpondeo, quod
quando mandatum habet formam ſpecificam &
determinatam, eius fines ſunt cuſtodiendi dili-
gentiſſime, ex dictis iuribus, & traditis pro
quæſtione noſtra; quod ſi non fuerit forma rei
gerendæ præſcripta, ſed fidei mandatarij negotium
commiſſum ſit, ex bono & æquo vtrinque agen-
dum eſſe ait Pichardus *in dicto § is qui exequitur*,
& ob id dicit, quod ſi mandati fines excedantur,
mandatarius non habet contrariam mandati actio-
nem, pro eo quod exceſſit, tamen ait in concur-
renti quantitate non ei denegari actionem, ex Pro-
culianorum ſententia, quam Iuſtinianus probat,
*in dicto 3. quia in maiori ſumma ineſt minor §. præ-
terea inſtituta de inutilibus ſtipulationibus*, & ſic
concludit, quod quamuis ſoleat controuerti, an
ſaltim tunc actio negotiorum geſtorum contra
Dominum, cuius negotium vtiliter geſtum eſt, ori-
ri tamen ait, niſi ſpecialiter à Domino prohibitus
eius negotium gerari, iuxta textum quem ſic in-
telligit *in l. fin. codice de negotiis geſtis.* Quare do- 8
cet, vt explicet textum *in dicta l. fin. §. fin. ff. man-
dati* ibi & is non ſpecifice formam mandati adim-
pleuerit mandatarius, ſatis tamen fuiſſe, vt per
æquipollens adimpleuerit, cum conſtet nil inte-
reſſe, quid ex æquipollentibus fieri, vt ibidem
notat gloſſa communiter recepta; quod ego in-
telligo, ſi forma mandati non ita ſpecifice com-
mendetur obſeruari, vt *ſupra* retuli *in prin-
cipio.*

Igitur regulam de qua nunc diſputamus, am- 9
pliat Felinus *in dicto cap. cum dilecta de reſcriptis*,
ibi videndus duodecim modis, & ibi limitat aliis
octo modis Iaſon *in l. ſi procurator codice de procu-
ratoribus.* Bouerius *in deciſione à numer.* 18. Tira-
quellus *in dicta l. ſi vnquam codice de reuocandis
donationibus* verbo *reuertatur numer.* 67. Et *de cau-
ſa ceſſante limitatione 27. numer. 3. &* 4. Et *lib. 1. de
retractu lignag. §. 8. gloſſa 7. numer. 6. &* 8. benè Di-
dacus del Caſtillo *in l. 3. Tauri* verbo *no haga ſe &
in l. 6. gloſſa 2. & in l. 31. numer. 34. & in l. 63. nu.*
22. plures refert & ſequitur Gracianus *dicta regu-
la* 212. Sed an actus contra formam iuramento fir-
metur? optimè explicat Couarruuias *in regula* 10
quamuis pactum de pactis lib. 6. parte 2. § 6. num. 2.
vbi probat concludenter, quod non; ſed ob con-
feſſionem partis notari oportet, quod poteſt
omitti forma, vt traditur per Carolianum Cotiam
in memorabilibus iuris verbo *confeſſio partis*, & re-
fert Gratianus *vbi ſupra numer.* 7. & deduci vide-
tur ex verbis textus noſtri, ibi: *quam per eorum
confeſſionem conſtabat.* applicabis alia quæ dixi *in
cap. 17. de foro competenti queſt.* 13. & *ibi* notata
ad ſecundam partem difficultatis, de qua diſpu- 11
tant *hic* Abbas & Bellamera, & communiter alij ex
antiquis, ſatis quid reſpondere poſſit infertur ex
dictis, & ſic ſunt Doctores qui exiſtimant excom-
municationem latam à iudice delegato non ſerua-
ta forma tunc nullam eſſe, ſi abſque trina canoni-
ca monitione lata ſit, cum in mandatis is habuerit,
quod excommunicationis ſententiam ferat cano-
nica præuia monitione, quaſi in hac ſpecie lata ſit
excommunicatio contra formam mandati, vt ſen-
tit Innocentius per textum noſtrum, dum ait ex-
communicationem latam contra formam datam
ab homine nullam eſſe, & addit Imola *hic* proce-
dere etiamſi ab homine data ſit forma diſponens
idem quod ius commune, & ſuffragatur textus *in
dicto cap. cum dilecta*, vbi gloſſa in eius primo in-
tellectu cenſet formam dari in mandato, & conſti-
tui à delegante, etiamſi ordo alioqui requiſitus
inibi exponatur, explicat omnino videndus Co-
uarruuias *in cap. Alma mater de ſententia excom-
municationis*

municationis lib. 6. §. 9. numer. 8. vbi dicit, quod
cùm iuris ordo in mandato Iuriſdictionis expreſſus
ad inſtructionem cauſæ & iuſtitiæ miniſterium,
formam non inducat, ea tamen conſtituetur, ſi ab
homine ſpeciali quadam cautela ordo iuris, Iuris
modum procedendi concernens fuerit traditus.
Et ad doctrinam vide quæ tradit Sanchez *dicto lib.
de matrimonio n. 23. & 24. diſputatione 33.*

12 Ad tertiam partem quæſtionis, quæ magis ſpe-
ctat ad noſtri textus concluſionem, non difficulter
reſpondebis, ſuppoſitis his quæ dixi *ſupra in cap.
1. cap. in litteris* & aliis ſupra iactis circa interdi-
ctum *vnde vi*, & ſic breuiter dico, iſtud interdi-
ctum concedi, quando aliquis eſt deiectus à poſ-
ſeſſione percipiendi annuam præſtationem. Ita Fe-
linus *in cap. conqueſtus de foro competenti.* Afflictis
deciſione 395. à numer. 6. & 8. & licet contrariam
opinionem eſſe communem Legiſtarum affirmet
Ripa *in l. 1. numer. 3. ff. quorum bonorum*, & Meno-
chius *de recuperanda poſſeſſione numer. 87.* referat
duas communes opiniones, tamen reſoluit pri-
mam eſſe veriorem, à qua non eſſe recedendum di-
cit Zeuallos *communes contra quæſt. 677.* vbi dicit
pro hac parte adducere Doctores textum noſtrum,
& videbis quæ refero *ſupra in cap. 3. hoc titulo q. 4.*
vbi de reſtitutione annuarum præſtationum, & ea-
rum poſſeſſione.

Qvæstio II.

*An ſi duo iubeantur in diſpoſitione ipſa, cor-
ruat tantum vno impleto. Et an ſi fide-
iuſſor datus ſit ratione obligationis dandi
idoneum & ſufficientem; & poſtea per
decoctionem minus & inſufficiens efficia-
tur, teneatur principalis alium ſufficien-
tem & idoneum loco illius præſtare?*

SVMMARIVM.

1. *Promittens dare Banchariam cautionem ad ſex-
cennium, poſtea deficiente per decoctionem ſeu
aliam calamitatem, tenetur aliam præſtare
idoneam, numeris ſequentibus & nume-
ro fin.*
3. *Cautio in obligatione annua purificatur annuatim,
& noua naſcitur.*
4. *Cautio ad ſexcennium duratura importat tractum
ſucceſſiuum n. ſequenti.*
5. *Fideiubere ſimpliciter promittens, non tenetur ad
iterum fideiubendum, niſi promittens affirmet
fideiuſſorem idoneum eſſe.*
6. *Delegatus non liberatur, ſi ſuccedat breuitas de-
coctoris delegati. Et quale dicatur breue tem-
pus num. 8.*
8. *Dans in ſolutum nomen debitoris, ad quid te-
neatur?*
9. *Promittens annuum redditum venditum verum &
bonum, tenetur dare illum exigibilem ſucceſſu-
ris temporibus.*

1 PRima quæſtionis pars excitatur ex verbis tex-
tus noſtri, ibi: *porro duo in noſtro continebantur
mandato.* gloſſa *hic* per hæc verba negatiuè reſpõ-
det ex iuribus ibi relatis, ſed gloſſa *in cap. conſti-
tutus 19. de reſcriptis* aliter videtur ſentire, vti *hic*
tenet Abbas *numer. 6*, & facit doctrina textus *in
cap. cum dilecti infra de dolo & contumacia*, & ap-
plicabis quæ dico *ibi quæſt. 1.* & ex *ibi* dictis ſatis
ad hanc reſpondebis quæſtionem. Imo reſponde-
bis ex adductis *ſupra q. 1.*

Ad ſecundam quæſtionis partem, quam aliqui 2
Doctores excitant in hoc textu occaſione gloſſæ,
verbo *ſufficienti cautione*, in verſiculo *ſufficiens cau-
tio erit ſi pignora vel fideiuſſores dentur*, iuxta quæ
tradidi *ſupra ad rubricam de litis conteſtatione q.
fin.* Et *in cap. 8. hoc titulo quæſt. 5.* igitur Lazarius
*in tractatu de momento temporis cap. 29. numer. 6.
cum ſequentibus*, quem ſequitur Barboſa *hic numer.
7.* affirmatiuè reſpondit, & ſic in cauſa promit-
tens dare Banchariam cautione idoneam & ſuffi-
cientem ad ſexcennium duraturam, ſi poſtquam
eam præſtiterit cautio defecerit per decoctionem
aut aliam calamitatem, tenebitur iterum cauere
primò, quia verba illa *ad ſexcennium duratura* in-
ducunt annuam obligationem ipſo ſexcennio du-
rante, iuxta textum *in l. cum in ſingulos, & l. cum
in annos ff. de annuis legatis l. nec ſemel ff. quando
dies legati cedat.* Sed vbi verſamur in obligatione 3
annua, non ſufficit ſemel caueſſe, quia in princi-
pio cuiuslibet anni conditio purificatur, & noua
naſcitur. *l. nec ſemel l. pater Seuerinum §. fin. ff. de
conditionibus & demonſtrationibus l. ſenatus §. fin.
ff. de donationibus cauſa mortis.* Antonius Gomez
variarum reſolutionum tomo 2. cap. 11. numer. 44.
Surdus *conſilio 223. numer. 5.* Et *de alimentis ti-
tulo 9. quæſt. 6. numer. 3. & deciſione 273. numer. 10.*
cum aliis, Barboſa *hic numer. 9.* ergo. Secundo, 4
quia quatenus non importaret obligationem an-
nuam ſufficit quod verba *ad ſexcennium duratura*
importent tractum ſucceſſiuum, ad hoc ne ſuffi-
ciat fuiſſe ſemel præſtitam. Felinus *in cap. 2. ſub.
numer. 2. de treuga & pace.* Cynus *in l. ſi quis hære-
dem numer. 2. codice de inſtit. & ſubſtitutionibus*,
vbi Decius *numer. 3.* & aliis adductis Barboſa *hic
numer. 10.*

Et quod verba *duratura ad ſexcennium* im- 5
portent tractum ſucceſſiuum, eſt indubitatum,
tunc quia inducunt obligationem quolibet anno
ex iam dictis, tum etiam quia propria ſignificatio
huius verbi eſt, vt inducat perſeuerantiam actus,
vt tenet Caſtrenſis *in l. fin. numer. 3. codice de indi-
cta viduitate tollenda.* neque obſtat, quod qui te-
netur ex pacto dare fideiuſſorem ſatisfacit ſuæ
obligationi ſemel fideiubendo, ita vt non tenea-
tur iterum fideiubere, ſi primus ſit decoctus vel
factus non ſoluendo, vti cum aliis tradit Surdus
conſilio 18. per totum Bartolus *in l. prætoria la 2. ff.
de prætoriis ſtipulationibus.* tamen reſpondeo, hoc
procedere in eo qui promiſit ſimpliciter fideiube-
re, nam præſtando fideiuſſorem liberatur, quaſi
recipiens videatur illum approbaſſe pro idoneo, &
ſibi imputet ſi non explorauit facultates ipſius. Ita
Surdus *vbi ſupra*; aliud verò eſſe, quando prout
in caſu noſtro promittens affirmauit fideiuſſorem
eſſe idoneum; tunc enim vel dare alium fideiuſſo-
rem illo tali non exiſtente, vel tenebitur ad inte-
reſſe, quanti videlicet intereſt præſtitum non eſſe
idoneum, iuxta diſtinctionem Alexandri *conſilio
60. numer. 3. & 4. lib. 5. & in l. ſi cum dotem 23.
§ ſi mulier numer. 4. ad medium ff. ſoluto matrimo-
nio.* late Marſilius *in rubrica de fideiuſſoribus num.
73.* bene Caſtrenſis *in l. qui ſatis dare 3. in fine
verſiculo ego puto*, poſt Bartolum *ibidem* cum aliis,
Gratianus *diſceptationum forenſium lib. 3. cap. 525.
à numer. 16. & 17.* ad alia *ibi* videndus, ob idque
non applicantur caſu de quo loquimur, in quo
cum

cum promiſſionis verba importent tractum ſucceſſiuum, legem accipiunt ex conuentione *l. 1. §. & ſi conueniat ff. depoſiti* Natta *conſilio 384.*
6 *numer.* 11. Barboſa hic numer. 12. Vnde ſi accedat temporis breuitas decoctionis delegatique, facit vt delegans non liberetur, ſed teneatur ad ſoluiſſe vel ad præſtationem noui fideiuſſoris, quaſi tunc præſumatur dolus in delegante ob quem datur talis actio, Marſilius *in regula de fideiuſſoribus numer.* 76. Straac. *de mercatura titulo de decoct. parte 1. quæſt. 2. numer.* 2. quem ſequitur Surdus *conſilio* 18. *in fine numer.* 15. *lib.* 1. Imola,
7 Caſtrenſis, Alexander, Cumanus, & alij *in l. ſi cum dotem 13. §. ſi mulier ff. ſoluto matrimonio.* Tamen quale ſit hoc breue tempus, Iudex arbitrabitur, quamuis ex actis conſtet de tam modico tempore, vt verè poſſit dici deceptus ille, in cuius fauorem lata erat illa delegatio, Gratianus *vbi ſuprà dicto cap.* 527. *n.* 18. *&* 19.

8 Itaque licet qui dat in ſolutum nomen debitoris ſufficiet, ſi nomen ſit exigibile de tempore ceſſionis. *l. ſi mandato meo §. vltimo ff. mandati* Surdus *deciſione* 326. *num.* 42. tamen quando vlterius proceſſit & promiſit illud eſſe bonum, & exigibile, tenetur illud manutenere exigibile etiam in futurum. *l. ſi venditor 39. in principio ff. de actionibus empti*, Fulgoſius *in l. ſi nomen ff. de hereditat. vel actione vendita.* Surdus *conſilio* 441. *nu. 7. poſt medium & à numer.* 15. Barboſa *hic numer.* 18. & ſtante promiſſione, quod debitor, cenſus erit idoneus, debet promittens adimplere promiſſa de quo erit omnino videndus Gratianus *dicto cap.* 527. à numer. 15. Quare ipſe *ibi numer.* 35. tra-
9 dit vt promittens annuum redditum venditum verum & bonum, tenetur præſtare illum exigibilem ſucceſſionis temporibus, & ſic qui affirmat aliquem eſſe idoneum habetur loco fideiuſſoris, Simon de Pretis *conſilio* 89. *numer.* 3. Albericus, & alij, *in l. cum oſtendimus §. fin. ff. de fideiuſſoribus Tutorum*, non enim aliquis idoneus præſumitur, niſi probetur, quidquid ſit reſpectu morum, Surdus *deciſione* 20. *numer.* 7. Menochius *præſumptione* 91. *numer.* 16. *lib.* 6. Maſchardus *concluſione* 878. *n.* 4. *parte* 2. *& concluſione* 525.

10 Igitur pari ratione licet promittens ſimpliciter dare cautionem liberetur ſemel dando, nec teneatur in caſu decoctionis eam renouare, tamen vbi prout in caſu de quo loquimur promiſit dare cautionem Banchariam duraturam ad ſexennium, tenetur prima deficiente aliam ſubrogare, aliàs eſſet dare cautionem ſimpliciter, & non Banchariam nec manuteneret qualitatem durationis, quam manutenere tenetur *dicta l. ſi vendito ff. de actionibus empti*, Gratianus *vbi ſupra* & Barboſa *hic* cum aliis *numer.* 14. & de natura annui contractus videbis quæ congerit Antonius Gomez *dicto lib. 2. variarum cap. 11. à numer.* 44. vbi multa congerit.

AD RVBRICAM

De dolo & contumacia.

SVMMARIVM.

1 *Doctores qui agunt de contumacia.*
2 *Dolus quid ſit, & qui agant de dolo, & qualiter hîc ſumatur.*
3 *Contumacia à quo dicatur, & quid ſit, & pro quo ſumatur.*
4 *Contumacia graue delictum eſt, ſi quis non compareat propter contemptum.*
5 *Contumacia duplex, vera & ficta ſeu præſumpta, & quæ dicatur vera n. 6. 7.*
6 *Contumax verus quis dicatur n. 7. in fine.*
7 *Contumax præſumptus ſeu fictus quis dicatur.*
8 *Contumax fictus admittitur ad appellandum, ſed verus non item. Et in quibus differant.*
9 *Contumax litigator dicitur, qui tribus edictis vel vno peremptorio euocatus non comparet ſine cauſa, aut recuſat obtemperare Iudicis edicto.*
10 *Citatio ad domum vel ad perſonam qualiter fiant, & de aliis remiſſiue.*

DE contumaciæ materia plures Doctores dicunt antiqui & moderni, quos refert Barboſa ad titulum noſtrum, & congerit multa Oſualdus ad Donel- 1
lum *lib. 23. commentariorum cap.* 10. Tuſchus *tomo 2. littera C. concluſione 1017. cum ſequentibus*, Rebuffus *ad leges Galliæ ad noſtrum titulum tomo 3.* Menochius *de arbitrariis caſu* 151. Farinacius *in praxi criminali quæſt.* 18. *à numer.* 28. Camillus Borellus *in ſumma omnium deciſionum titulo 46. de contumacia*, præter alios Riccius collectanea *deciſione 74. &* 813. cum multis Pichardus *inſtituta de interdictis paragr. ſumma autem cap.* 2. & alij plures relati à iam citatis. Videbis curioſa aliqua quæ tradit Innocentius Cironius *in paratitla huius tituli.*

Tamen quia rubrica hæc inſcribitur de dolo 2
& contumacia, quid dolus, & quid contumacia oportebat latè inſcribere. De dolo equidem quatenus ad contractus pertinet dicetur *infra in cap. 3. de emptione & venditione*, & ad titulum *de his quæ vi metus ve cauſa fiunt.* Agunt de dolo Decianus *in tractatu criminali lib. 1. cap.* 4. Molina *de iuſtitia tractatu 2. diſputatione* 293. Farinacius *in praxi criminali quæſt.* 88. *&* 89. *& in fragmentis criminal. parte 1. littera D.* verbo *dolus à numer.* 150. Tuſchus *littera d. concluſione* 170. cum ſequentibus, Maſchardus *de probationibus concluſione* 531. *&* 814. *cum ſequentibus* Menochius *de præſumptionibus lib. 5. præſumptione 3. & de dolo dante cauſam contractui qualiter reprobetur.* cum multis Pichardus *in §. actionum 28. inſtituta de actionibus quæſt.* 9. & multi etiam ab iſtis relati longè explicant materiam de dolo; cum verò dolus, de quo hîc agitur non ſit ſimpliciter malus iuxta eam diſtinctionem de qua *in l. 1. ff. de dolo* vt ſit duplex ſcilicet *bonus & malus* bonus veluti hoſtibus inſidias parare, dicta l. 1. malus omnis calliditas, fallacia, machinatio ad circumueniendũ, fallendum, decipiendum alterum adhibita dicta l. 1. §. 1. vbi plura ponuntur exempla ſed quatenus adhæret contumaciæ vt ſentit Andreas Valenſis *ad Rubricam hic numer.* 1. ideo quidquid de contumacia dixero & dolo, iuxta hanc rubricam concipitur, ſiquidem reuera doloſus dicitur qui contumax eſt vt compareat citatus in iudicio.

Dicitur autem contumacia à contemnendo, vt 3
voluit Cuiacius *lib. 18. obſeruationum cap.* 30. poſt Martialem *lib. 2. epigram.* 68 non à *Tumore* vt voluit Niſius relatus à Cuiacio, & Robertus *lib. 1. rerum iudicatarum cap.* 10. Maranta *de ordine iudiciorum*

iudiciorum 6. parte cap. de contumacia. Eſt autem
contumacia erga iudicem vel prælatum ſeu ſuperio-
rem commiſſa inobedientia, ſecundum Hoſtienſem
in ſumma hoc titulo, ſignificat ergo contumacia
inobedientiam & propter contemptum potiorum,
licet aliquando ſumatur in bonam partem vt
apud Ciceronem *primo Tuſculanarum* ibi *Adhi-*
buiſque liberam contumaciam à magnitudine animi
4 *inductam non à ſuperbia*. Itaque contumacia graue
dicitur crimen vt *in l. omne delictum 6. §. contuma-*
cia ff. de re militari tradunt Farinacius *in praxi*
dicta quæſt. 18. numer. 20. Robertus *lib. 1 ſenten-*
tiarum cap. 10. Clarus *lib. 5. receptarum ſenten-*
tiarum §. 1. numer. fin. quod varijs pœnis coërce-
tur, vt *infra* dicam De cuius grauitate videbis quæ
tradit Balboa *in cap. 1. de iudicijs à numer. 25.* ve-
rùm gloſſa *in cap. ex litteris de conſtitutionibus*, te-
net quod contumacia non eſt per ſe delictum,
quod verum eſt ſi non propter inobedientiam ſit
contumax, veluti ſi ob negligentiam non compa-
ruit, vel metu pœnæ, tamen ſi non comparet, ob
contemptum delinquere dicitur. *l. etiam delictum*
ff. de re militari. videbis alia quæ congerit Gratia-
nus *regula 104* & conducunt dicta *ſupra in cap.*
5 *1. de iudicijs à quæſt. 12.* Diuiditur etiam contu-
macia in veram ſcilicet, & fictam ſeu præſum-
ptam, vt docet Gilchenius *in l. properandum §.*
ſin autem numer. 24. codice de iudicijs. Farinacius
dicta quæſt. 18. numer. 54. Paz *in praxi parte 2.*
tomo 1. cap. 3. numer. 1. Suyrus *de cenſuris lib. 10. c.*
9. numer. 30.

6 Et vera contumacia ſecundùm quam verus con-
tumax aliquis dicitur vnu è tribus modis contra-
hitur, quos retulit Pontifex *in cap. quoniam fre-*
quenter §. porrò ſupra vt lite non conteſtata, ad quod
videbis quæ *ibi* retuli & in *§. in alijs* ibi vnde ve-
rus dicetur contumax ille, qui malitiosè ſe oc-
cultat, & aduerſarij fugit aſpectum, & turpiter
latitat, ne in ius ducatur. *l. 2. in principio l. fulci-*
nius 7. §. ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur l. ait
prætor §. deinde ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem
eatur l. ait prætor §. deinde ff. quibus ex cauſis
maiores dicto §. porrò, Donellus *lib. 18. commen-*
tariorum cap. 13. & is etiam dicitur contumax qui
adhibita opera per ſe, vel per alios curat, ne ad
ipſum citatio perueniat. *l. 1. §. ſed Ariſto*, vbi Do-
ctores *ff. quod vi aut clam. l. dictum 56. §. ſimili mo-*
do ff. de emtionibus dicto cap. quoniam frequenter
§. porrò clementina 1. de iudicijs, vbi notat gloſſa,
Gaylius *lib. 1. obſeruationum numer. 9.* Gilchenius
in dicto §. ſin autem numer. 31. qui in hoc & præ-
cedenti caſu veram contumaciam contrahi affir-
7 mat, ſi nonnullæ exiſtant conditiones, quas ipſe
ibi commemorat. Addo verum etiam fieri contu-
macem, qui edicti denunciationem rumperet,
aut circumduceret edictum. *l. & poſt edictum ff. de*
iudicijs. ita vt hæc duo pro eodem prorſus ſuman-
tur, vt notat Quintana-Dueñas *de iuriſdictione*
& imperio lib. 1. titulo 5. numer. 22. Gaylius *lib.*
1. obſeruationum cap. 39. Balboa *in cap. 18. de re*
iudicata numer. 30. contumax verò fictus ſeu præ-
ſumptus ille eſt, qui ad domum vel per edicta ci-
tatus, non apparet ad ipſius notitiam citationem
perueniſſe, id tamen præſumitur, & ideo contu-
max cenſetur; non enim vera contumacia eſſe po-
teſt, niſi ad notitiam vocati citationes peruene-
rint, ſiue in perſonam ipſius ſiue ad domum factæ,
vt latè explicant poſt Bartolum *in l. fin. de in inte-*
grum reſtitutione antiquiores. Maranta *de ordine*
iudiciorum dicta 6. parte cap. de contumacia numer.
8. Paz *in praxi 2. tomo parte 2. cap. 3. numer. 1.*
Gilchenius *in dicta l. properandum §. ſin autem ex*
numer. 132. Ceuallos *contra comment. cap. 412.*
vbi docet iterum quod ille dicitur verus contu-
max qui citatus dicit ſe nolle venire iuxta ea quæ
tradidi ſupra, *in cap. primo de iudicijs quæſtione*
duodecima. vbi de contumace plura dixi, & eius
pœnis *quæſtione 13. 15. 22. 23. 25. 27. 28. & 29.*
quas quæſtiones applicabis ad explicationem no-
ſtræ rubricæ, & aliquotum iurium huius tituli,
vt *infra* aſſignabo. Imo & verum eſſe contuma-
cem Cuiatius *in leg. & poſt edictum numero octauo ff.*
de iudicijs, illum ad quem peruenit notitia cita-
tionis & ſine cauſa non comparuit & fictum con-
tumacem, qui vocem citantis non audiuit, ſed
ſuit ad vocem citatus, & præſumitur, quod ſua
familia illi notificauit, vt docet ex communi Albe-
ricus *in l. annus numer. 4. ff. de in integrum reſtitu-*
tione.

Ea nempe vtilitas & differentia reſtat inter 8
vtrumque contumacem, nam fictus contumax
eam habet vtilitatem quod admittatur ad appel-
landum, verus non item, vt reſoluit commu-
nis opinio ſecundum gloſſam *in dicta clementina*
prima de dolo, Faſius *in dicta l. properandum pa-*
ragrafo ſin autem columna ſecunda codice de iu-
dicijs, & hanc admiſſionem fieri ipſo iure ſine ali-
qua reſtitutione ſecundùm communem reſoluit
Albericus *ſupra in dicta l. annus numero ſexto*. & ad
alia plura de differentia veri contumacis & ficti,
videbis & applicabis quæ dixi *ſupra ad rubricam*,
de litis conteſtatione *quæſtione duodecima in verſi-*
culo ad tertium vſque verſiculum ad 4. & quando
dicatur verus vel fictus contumax explicat rectè 9
Farinacius *in Rota Romana deciſione collectanea*
duodecima. vide *quæſtione 1. numer. 13.* vnde iam ad
rubricam dices, quod litigator contumax hic
cenſetur, qui tribus edictis vel vno peremptorio
euocatus, & nulla iuſta cauſa impeditus, non
comparet *l. contumacia 13. ff. de ſententia & re iu-*
dicata, vel ſi comparet iudicis dicto obtemperare
recuſat. *l. vnica ff. de ſi quis ius dicenti*. vel ſine iu-
dicis licentia recedit, *in cap. cauſam hoc titulo*.
quod ſi iuſta cauſa impeditus veluti ob valetudi-
nem, vel aliam iuſtam cauſam non compareat,
vel non obtemperet, à contumacia excuſatur, *dicta*
l. contumacia verſiculo *pœnam conſequentibus*. Qua-
liter citationes ad perſonam vel domum fieri de-
beant, quando per edictum, & qualiter trina cita-
tio, vel vna peremptoria vt contumax reputetur
citatus, videbis dicta *ſupra in capit. primo de cau-*
ſa poſſeſſionis, quæ maxime conducibilia ſunt, &
an inducatur contumacia abſque trina citatione
& quid ſi vna fiat citatio pro tribus tradit Riccius
collectanea 74. ad textum in dicta l. contumacia,
& videbis *ſupra in dicto capit. primo de cauſa*
poſſeſſionis q. quarta verſiculo *ad tertium*
& quæſtionem ſequentem, & videbis
infra capit. prout quarta hoc
titulo quæſt. quarta.

QVÆSTIO I.

An rite, & recte verus dicatur contumax, ille qui peremptoria citatione ad iudicium vocatus venire contemnit, veluti ſi tribus edictis, aut vno pro tribus, quod peremptorium nuncupatur, interpellatus fuerit. Et an ſit in electione facere citationes ad domum, vel habeant locum, cum deficit, & non apparet ſeu latitat perſona citanda.

SVMMARIVM.

1 *Contumax ritè & rectè dicitur verus qui tribus edictis vocatus aut vno peremptorio non comparet.*
2 *L. ad peremptorium ff. de iudiciis n.6.*
3 *L. & poſt edictum 73. ff. eodem n.7.*
4 *L. conſentaneum* 8. *codice quomodo & quando index numero nono l. edictum 55. ff. de iudiciis n.9.*
5 *L. ceſſante 2. codice quomodo & quando index, numer.* 10.
6 *Index poteſt arbitrari poſt quot monitiones preſtet peremptorium edictum nec cogitur quartum indulgere.*
7 *Litigator abſens in die cognitioni affixo prætore ſedente pro tribunali vocabatur voce præconis, & quid hodie n.8.*
9 *Citatur litigans iterum à ſucceſſore indice.*
10 *Admonitio iudicis ſedentis facta pro tribunali litigatori habet vicem edicti peremptorij.*
11 *Contumax vt quis non comparens dicatur, qua citatio de iure regio ſufficiat l.2. titulo 3. lib. 4. comp. l.10. titulo 5. partita 3. l.2. titulo 2. lib.2. ordinamenti.*
12 *Citatio noua poſt edictum peremptorium nonnunquam deſideratur.*
13 *Citatio quo ordine facienda.*
14 *L. ſcire 13. §. qui autem ff. de excuſationibus tutorum.*

1 VT ad primam difficultatem reſpondeas præmittes ea quæ ſupra dixi *ad rubricam de iudiciis numer.* 10. & 12. vbi de initio citationis & quæ dixi *ſupra de libelli oblatione cap. 2. quæſt. 1. à numer.* vbi de actionum inſtituendarum initio per vocationem in ius, vbi quid antiquitas obſeruabat & quæ dixi *ſupra in cap. 1. de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis quæſt. 1.* in verſiculo *ad ſecundam partem, & antea*, & *ibi dicta quæſt. 2. & quæſt. 3.* vbi, An prima citatio debeat fieri in perſona ibi in *verſiculo ad tertiam quæſtionis partem* & in *verſiculo ad vltimam quæſtionis partem* & alibi quibus ſuppoſitis communiter dicunt Doctores, verum eſſe contumacem qui peremptoria citatione vocatus ad iudicium, veluti ſi tribus edictis, aut vno pro tribus, quod peremptorium appellatur, non venerit ad iudicium *l. ad peremptorium lib. 8. cum legibus ſequentibus ff. de iudiciis l. contumacia 53. §. 1. ff. de re iudicata l. tres denunciationes 9. codice quomodo & quando index* Paulus *lib. 5. ſententiarum titulo* 5. verſiculo *trinis litteris l. 2. §. ſenatus l. Aretinus 42. §. fin. ff. de iure fiſci cap. ſacro 48. de ſententia excommunicationis cap. nemo cap. nullus 11. quæſt.* 3. & ſic Riecius *collectanea* 74. cum Farinacio *in deciſione* 2. dicit contumaciam non induci abſque trina citatione, niſi ſaltem fiat vna citatio pro tribus, vt affirmat. Minſingerius *centuria 3. obſeruatione* 9. videbis quæ congerit Gratianus *regula* 66.
& 67. Verum quia textus in dicta *l. ad peremptorium* 2
rium 68. cum ſequentibus, ff. de iudiciis dicat tunc
peremptorium edictum impetrari ſi præceſſerint
tria alia edicta, euidenter apparere videtur tres denunciationes, aut edicta non ſufficere, vt quis
verus dicatur contumax. Cui etiam ſuffragatur 3
textus in *l. & poſt edictum 73. ff. eodem, titulo*, vbi
poſt edictum peremptorium impetratum abſentem die cognitionis citandum eſſe tradit, quaſi
alia citatio peremptorio edicto adiicienda ſit, neque illud ſufficiat vt quis verè contumax iudicetur.
tur. Imo & iure eodie is receptum videmus, quod 4
ſi poſt tres citationes, aut edictum peremptorium,
ante cauſæ cognitionem præſes deceſſerit è prouincia, eius ſucceſſor tenetur aliam trinam citationem decernere, vt abſens contumax cenſeatur.
l. conſentaneum 8. codice quomodo & quando index,
quæ diſpoſitio difficilis redditur *ex l. edictum 55. ff. de iudiciis*, vbi in eadem ſpecie Paulus ait ſucceſſorem conſueuiſſe vnum tantùm edictum dare.
Et hæc omnia difficiliora redduntur ex textu *in l.* 5
ceſſante 2. codice quomodo & quando index, vbi traditum eſt abſque peremptorij edicti probatione, & ſic abſque citatione peremptoria poſſe aduerſus abſentem tanquam contumacem procedi, igitur nec tres denunciationes, aut peremptoria moni-
tio neceſſaria erit. Tamen hæc inter ſe non ob- 6
ſtant vt à diſpoſitione iuris recedatur, quare omiſſa interpretatione Fulgoſij *in l. tres denunciationes codice quomodo & quando index* reſpondeo non obſtare textum *in dicta l. ad peremptorium 68. cum ſequentibus* quia dicendum eſt poſitum eſſe in arbitrio iudicantis poſt quot edicta & monitiones edictum concedat peremptorium, quia nonnunquam poſt tria edicta quæ præceſſerint datur, nonnunquam verò poſt vnum, aut alterum nonnunquam ſtatim quod appellatur *vnum pro omnibus*, vt optimè docet Conſultus *in l. nonnunquam 72. ff. de iudiciis*, non ergo neceſſitas vlla iudicem cogit quartum edictum indulgere, ſed ſufficiunt tres denunciationes vt peremptoriè quis citatus dicatur iuxta iura in principio allegata. Ita docent Aretinus, Bartolus, Cinus, Caſtrenſis, quos ſequitur Gilchenius *in dicta l. properandum §. & ſi quidem numer. 19. codice de iudiciis.* Menochius *de arbitrariis quæſt. 59. & caſu* 257. Donellus *lib. 28. commentariorum cap.* 3. Cuiacius *in poſthumis ad textum in dicta l. ad peremptorium.*

Nec obſtat ſecundò textus *in dicta l. & poſt* 7
edictum 73. ff. de iudiciis quia omiſſa ſolutione Accurſij *ibi* in verſiculo *debet.* meliùs cum aliis, reſpondeo conſuetudine fori Romani receptum fuiſſe, die cognitioni præfixo, prætore pro tribunali ſedente, litigatorem abſentem voce præconis compellari, vt ſiue reſpondiſſet, ſiue non reſpondiſſet, cauſa agitaretur, vt non dubiè colligitur *ex l. Diuus penultima ff. de in integrum reſtitutione*, tunc citari reus dicebatur *vt in dicta l. poſt edictum*, quæ minime refragatur iuribus relatis, eamque ſic accipiunt & prædictum morem ſignant ornantque Duarenus 1. *aniverſar. cap.* 7. Petrus Faber *in l. & ſi nil facile* 183. vbi Reuardus *ff. de regulis iuris* idem Reuardus *pro tribunali c.* 2. Go-

ueanus

ueanus *lib.* 1. *variarum cap.* 47. Cuiacius & Donellus & Gilchenios *numer.* 16. & ſecundum hoc admiſſam eſſe praxim exiſtimo in regiis Tribunalibus, vt partes ſeu earum procuratores vocentur per miniſtros vulgo *Porteres de ſala* quoties proceſſus videtur à regiis auditoribos ſiue ad ſententiam diffinitiuam ſiue aliam quamlibet interloquutoriam vel ſuper aliis articulis.

9 Iam ergo nonobſtant textus *in dicta l. conſentaneum codice quo modo & quando iudex*, nec textus *in dicta l. edictum §. ff. de iudiciis* quia reſpondeo io earum legum repugnantia ineſſe, quod licet ab vno eodemque iudice tres denunciationes vnum ve peremptorium edictum ſufficiat impetrari, tamen ſi is ante dictam ſeotentiam ſucceſſorem accipiat, æquiſſimum eſſe abſentem ab hoc iterum moneri, vt iudicem cognitioni præeſſe cognoſcat, vt in dicta l. *edictum* à qua non eſt diſſimilis textus *in dicta l. conſentaneum*, ſi loco verbi illios *ter citatus* legas *iterum citatus* vt feliciter emendat Cuiacius *lib.* 18. *obſeruationum cap.* 30. *& in poſthumis ad titulum codice quomodo & quando iudex*, Donellus *lib.* 17. *commentariorum cap. vltimo in fine* Pichardus *inſtituta de interdictis §. ſumma cap.* 2. *numer.* 59.

10 Nec præterea obſtat textus *in dicta l. ceſſante codice quomodo & quando iudex*, quia omiſſa interpretatione Accurſij, dicentis ibi in verbo *edicta* in fine textum illum accipiendum, quando iudex ipſe pro tribunali litigatorem admoouit vt adeſſet, quod peremptorij edicti vicem obtioet, ex *l. Fulcinius, §. finali ff. quibus ex cauſis*, quia tamen interpretatio diuinatoria eſt ad textum illum, licet in ſe vera ſit vt rectè aduertit Corraſius *in tractatu de primo & ſecundo decreto numer.* 3. ideo cum Cuiacio *lib.* 9. *obſeruat. cap.* 22. Duareno *in dicta l. contumacia* 53. §. 1. *ff. de ſententia & re iudicata* & Pichardo *ſupra numer.* 62. exiſtimo dicendum in illa ſpecie ter admonitum fuiſſe reum quo adhuc contumace cauſa agitatur, aliterque edicti peremptorij impetratione ioxta textum *in dicta l. tres denunciationes* 9. *Codice eodem titulo.* Et ſi dicas litteram textus non opitulari, oam cum docent ceſſante cauſa peremptorij edicti poſſe aduerſus admonitos, qui iudicio adeſſe noluerunt, ſeotentiam proferri, ſatis demonſtrat admonitionem legitimam fuiſſe, hoc eſt trinam, vt aliis iuribus manifeſtè exprimitur. De hoc ergo oil dubitatur, ſed an abſque peremptorio edicto cauſa terminari poſſet.

11 His ſic iactis de iure communi, aduertes de iure regio ad cooſtituendum ooo comparentem citatum in contumacia per textum *in libro ſecundo titulo tertio lib.* 5. *noua recopilationis.* vnicum tantum terminum peremptorium trinum à iudice eſſe abſenti præfigendum, quod trinæ citationis vicem obtineat abrogato iure antiquiori de quo *in l.* 10. *titulo* 5. *partita* 3. *l.* 9. *l.* 12. *titulo* 2. *lib.* 2. *ordinamenti* cuius legis deciſionem licet putauerit Didacos Perez *in l.* 1. *gloſſa* 1. *quæſt.* 10. *in fine titulo* 9. *lib.* 3. *ordinamenti*, tantum obtinere in regiis auditoribus. Verius tamen videtur comprehendere, etiam iudices inferiores cum nullo adhibito diſcrimine loquatur, vt rectè docet Azeuedus *ibi* gloſſa 1. *numer.* 3. ſequitur Pi-
12 chardus *ſupra numer.* 51. & 52. De iure tamen canonico nonnunquam æquitate ſuggerente poſt edictũ peremptorium alia nouacitatio decernitur vt teſtatur Paz in praxi titulo 2. parte 2. cap vnico nomer. 26. in aliquibus autem caſibus requiritur trina citatio, nec ſufficit vna pro tribus vt *dixi ſupra in dicto cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis quæſt.* 4. verſiculo *ad tertium* & *dico ad plures caſus infra* in cap. *præn* 4 *hoc titulo quæſtione prima* verſiculo *ad ſecundam.*

Ad ſecundam quæſtionis partem vt reſpondeas videbis quæ ſupra dixi in dicto cap. 1. de cauſa poſſeſſionis & proprietatis quæſt. 3. *in verſiculo ad tertiam quæſtionis partem* vbi ſcripſi de ordine faciendi citationes in perſooam ſeu procuratori vel ad domum aut de aliis modis citaodi vbi ſcripſi prius in perſonam deinde ad domum poſſe fieri citationem. Sed obſtat textus difficilis *in l. ſcire* 13. §. *qui autem ff. de excuſationibus tutorum*, vbi in perſooam, vel domum citationem faciendam docet Cuiacius quaſi horum alterum etiam ſi perſona inoeniri poſſet, ſufficiat, verùm dicendum in eo textu non electiooem, ſed potius ordinem demonſtrari, vt prius perſona vocanda ſit, ea verò deficiente ad domum deountierot, vt volunt, veluti ſi lariter perſona, vel in ciuitate non ſit, vbi cauſa agitatur, quod frequentiori interpretum ſententia receptum eſt, vt multis adductis, probat Pichardus *in dicto §. ſumma de interdictis.* oumer. 70. & 71. de quo bene dixi *in loco iam citato*, vbi adduxi textum *in dicta l. ſcire §. qui autem.* Igitur ad domum citatus contumax verus ſeu fictus reputabitur *ſecundum diſtinctionem ſuprà in rubrica traditam.* 13

QVÆSTIO II.

Contumax in non comparendo coërcetur variis pœnis; Et quibus ex cauſis excuſetur, & impunè audiatur, ſeu habeatur pro confeſſo?

SVMMARIVM.

1 *Contumax in non comparendo punitur diuerſis pœnis & in litis damno & in mulcta à iudice inflicta & hodie in expenſis vel aliter arbitrio iudicis n.* 2. *&* 5. 8. 9. 11.

3 *Vocatus ad militiam & non comparens qualiter puniatur nu.* 4. 5. *l. ſi is cum quo* 20. *ff. communi diuidundo n.* 4. 5.

6 *L. contumacia ff. de ſententia & re iudicata.*

7 *Sententia hodie ex quocumque crimine poteſt ferri, & executioni mandari.*

8 *Contumax pro quo lata fuit ſententia in quo puniatur, & de aliis mulctis.*

9 *Pœna in contumaces decerni queunt non ſolum quando tales apparent ante vel poſt litem conteſtatam, ſed & poſt ſententiam.*

10 *Iudex an queat præfigere terminum reo contumaci intra quem ſi non compareat habeatur pro confeſſo.*

11 *Contumax in expenſis condemnatus, non ante auditur, quàm ſi eas ſoluerit.*

12 *Contumax punitur ſecundùm limites ſuæ contumaciæ.*

13 *Contumax verus appellans non auditur, niſi probet impedimentum numer.* 14. *& aliis modis numer.* 15.

15. *Contumax in non comparendo multis modis excuſatur à pœna contumaciæ n. 16.*
16 *Contumax auditur, vt excuſetur à pœna mero iure nec indiget reſtitutione numero decimo ſeptimo.*
18 *Contumax qualiter habeatur pro confeſſo.*

1 MVltis ergo pœnis citatus reus non veniens in iudicium, nec comparens punitur ſecundùm ea quæ dixi ſuprà ad rubricam de litis conteſtatione,& alibi, nam aliquando excommunicatur, *iuxta ea quæ ſcripſi ſupra in capite primo de iudiciis quæſtione* 12. 13. 15. 22. 23. 25. 28.& 29. & probatur *in capit. tuæ fraternitatis in capit. conſtitutionum 9. de ſententia excommunicationis libro ſexto* niſi quod hodie ad pœnam excommunicationis non deueniatur, quando poteſt aduerſus eum fieri realis aut perſonalis executio iuxta Tridentinum *ſeſſione vigeſima quarta de reformatione capit. tertio.* de quo alibi dixi latè *capit. primo vt lite non conteſtata quæſtione octaua & capit. ſecundo quæſtione prima à numero vigeſimo tertio* aliquando contumax patitur remiſſionem in poſſeſſionem in his ſcilicet caſibus in quibus locum habere poteſt miſſio ſecundùm ea quæ latè dixi *ſuprà in capit. quoniam frequenter paragraph. in aliis vt lite non conteſtata*, & *ſupra in capit. fin. de libelli oblatione quæſtione quarta*. §. 1. vbi dixi de hoc remedio & de aliis contra reum contumacem ibi *à verſiculo ſolet* & verſiculo *communia cum aliis* vbi bene ex-
2 plicatur praxis vnius cuiuſque remedij. Igitur præmiſſis ibi iactis, nunc addo etiam contumacem non comparentem aliquando puniri in litis damno *ex l. contumacia* 13. *ff. de ſententia & re iudicata*, nunc verò mulcta à iudice inflicta. *lege ſecunda ff. ſi quis in ius vocatus non ierit*, & Doctores *in l. omnibus ff. ſi quis ius dicenti*, etenim relinquitur iudicis arbitrio facti, & perſonarum qualitate perpenſa eam multam imponere contumaci, vt ſentit Farinacius *in praxi crimin. quæſtione decima octaua numer.* 31. *& numer.* 50. ex communi Doctorum opinione, Menochius *de arbitrariis caſu* 280. *numero quarto* vbi cum aliis docet olim varium eſſe modum mulctæ pro varietate temporum, vt colliges ex Cuiacio *ad titulum codice de modo mulctarum.* tamen prædictas duas pœnas non niſi vero contumaci infligi ex communi Doctorum opinione firmat Pichardus *in §. ſumma, inſtituta de interdictis capit. ſecundo numer.* 74. Andreas Vallenſis *hic numero quarto* iuxta Doctores *in dicta l. omnibus paragraph. fin.* qui ait nunc condemnari in expenſis & earum refectione, vel aliter arbitrio iudicis ſi non ſit ſoluendo iuxta textum *in capit. cum dilecti & in cap. finem litibus hoc titulo.* de quo latè ibi, quando locum habeat condemnatio in expenſis. Interdum etiam ad iudicium inuitus ducitur, iuxta textum *in l. conſentaneam codice quomodo & quando Iudex.* de quo videbis dicta *ſupra ad rubricam de iudiciis à numero decimo.* & dicta *ſupra in capit. primo de cauſa poſſeſſionis*, in verſiculo *ad ſecundam.* & alibi *in capit. penultimo de foro competenti.*

3 Verùm, quia de iure etiam alia grauior pœna in contumacem eſſet ſtabilita, ea nempe vt ſi ad edictum non reſponderet, ipſius domus diueretur, ſuccenderentur arbuſta. *l. ſi is cum quo ſecunda ff. communi diuidundo.* ideo quomodo procederet duxi explicandum hîc, cum non omnibus ſit perſuaſum tam immane ſupplicium contumacibus inferri, qui aliis pœnis iure conſtitutis poſſunt coërceri. Vnde Cuiacius *libro decimo tertio obſeruationum capit. vigeſimo nono* exiſtimat motu & indignatione iudicis pœnas impoſitas ei qui ad delectum militarem non reſpondiſſet, deligebantur namque ad militiam viri ordine, & forma quam recenſet Lipſius *de militia Romana libro primo dialogo ſecundo* ſicque loco verbi illius *edictum legit delectum* & rurſus *libro ſexto obſeruationum capit. ſeptimo.* tamen labitur Cuiacius in eo quod ſi indignitate iudicis, & iniuria domus fuiſſet deuaſtata, arbuſta ſuceiſa, is omine iniuriarum teneretur *l. enim qui* 13. *ff. de pœnis & l. nec magiſtratus* 32. *ff. de iniuriis*, non ſocius ſocio, 4
cuius culpa in re communi id admiſſum, teſtatur, & *in dicta l. ſi is cum quo*, vt conſiderat Accurtius ibi; verum Duarenus *l. diſpunct. cap. quarto* eadem lectione ad *delectum* admiſſa, putat non reſpondentis ad *delectum* pœnas ibi contineri, quas iure militari irrogare manifeſtè oſtendit *libro quarto paragraph. qui poteſt ff. de re militari*, & non dubiè probat Lipſius ſupra dialogo 4. quam interpretationẽ retenta cõmuni lectione *ad edictum* tueri poteris, ſi animaduertas ad delectum olim vocatus per edicta, vt fidem facit ex Tito Liuio & aliis Lipſius *ſupra dialogo* 3. quibus ſi non reſpondiſſet pœnis prædictis mulctabantur, vt dictum eſt, & manifeſtat *dicta l. quarta paragraph. qui poteſt* verſiculo, *nam & qui ad edictum*. hanc litteram & interpretationem admittunt Forcatulus *in l. ex hoc iure ua nero tertio. ff. de iuſtitia & iure*, & ſine dubitatione procedet, ſi in *dicta l. ſi is cum quo* intelligas iudicem eum cuius de ea re iuriſdictio eſſet conſulem aut tribunum militarem iuxta Lipſium *dicto dialogo quarto*, & licet hanc pœnarum aſperitatem obſoluiſſe doceat Arrianus *in dicto paragraph.* qui poſt, eo quod plerumque voluntarius miles in numeros refertur, nil prohibet aliquando vſitatam, ſi neceſſitas cogendi milites ſubiret, idque eſſe è diſciplina militari præter quam quòd non de eo ſupplicio loquitur, de quo *in dicta leg. ſi is cum quo.*

Sed ſi nec adhuc quieſcas, commodiorem ad praxim poteris textus *in dicto l. ſi is cum quo.* interpretationem accipere, nam in pandectis Florentinis legitur *ad delictum non reſponderit*, & licet regulare ſit abſentem ex crimine cui pœna relegatione maior veniat imponenda minimè damnandum, & bona proſcribenda iuxta textum *in l. 1. ff. de requir. reis*, iunctis traditis à Duareno 5. *anniuerſ. capit. octauo* Cuiacio 1. *obſeruationum capit. trigeſimotertio libro quarto obſeruationum cap.* 221. Petrus Faber *in l. heredem* 59. *ff. de regulis Iuris* Robertus *lib. primo rerum iudicatarum cap. decimo* Antonius Gomez *in l. 79. Tauri n numer. primo* Clarus *in practica criminali quæſt.* 44. vbi de crimine læſæ maieſtatis vindicando agitur in abſentem ſententia dicitur, & ex communi reſoluit Farinacius *in praxi crimin. 1. tomo quæſt.* 11. *numero primo* cuius pœna præcipua eſt domus euerſio, & ſi delinquenti communis cum alio ſit, vt docet Farinacius 5. *tomo quæſtione* 126. *numero trigeſimo tertio* quamuis hoc caſu conſueuerint iudices pœnam commutare, ne ſocio infamia irrogetur iuxta Farinacium, vbi proximè *quæſt.* 112. *num.* 117. & in hac ſpecie accipere textum *in dicta l. ſi is cum quo* putat Reuardus 5. *variar. cap. ſeptimo* qui nulla authoritate veteris ſcripturæ aut neceſſitate pro illis verbis *motu iudicis* legit Magiſ-

tratus

ſtratus imp. recenſet Pichardus *in ſumma §. de interdictis à numer.* 81. 83. *&* 84. vide quos congeſſit Balboa in cap. 18. de ſententia & re iudicata *numer.* 30. 31. vbi explicat bene textum in l. contumacia ff. de ſententia & re iudicata dicens ibi contumacem litis damno coerceri vt ei appellandi licentia denegetur à ſententia ſemel lata vt *in l. poſt edictum ff. de iudiciis.* vbi Cuiacius *in poſthumis* & ad Papinianum *lib.* 18. *reſponſorum* & hoc quidquid dixerit Menochius *lib. primo de arbitrariis quaeſt.* 56. & *lib.* 2. *caſu* 154. Gailius *lib. primo*
7 *obſeruationum c.* 151. Hodie autem tam communi praxi quam iure noſtro regni *ex l.* 3. *titulo* 10. *lib.* 4. recopilationis, ex quocumque crimine poteſt ferri ſententia & executioni mandari, vt alibi dicam, & latè explicat exornatque Farinacius *dicta quaeſt.* 11. *à numer.* 3. lartiſſime Azeuedus *in dicta l.* 3. Pax *in praxi, primo titulo parte* 5. Gutierrez *libro primo pract. quaeſtione ſeptuageſima ſecunda & quatuor ſequentibus.*

8 Num autem contumax pro quo lata fuit ſententia veniat condemnandus in omnibus ſumptibus litis vel in hjs dumtaxat quos reus facit propter contumaciam, deciſum praeſtat pro ſecundo caſu Cappella Toloſana in deciſione 408. & num citatus pro cauſa criminali pontatur tertia parte bonorum mobilium deciſum affirmat Vibius *in deciſione* 257. ſequitur Riccius *collectanea* 74. circa finem, vbi docet, quod contumacia in non comparendo iudicis iuſſui poteſt eſſe, aut non eſſe manifeſta offenſa, vt explicat Capella Toloſana *in deciſione* 276. & apparat ex dictis *ſupra ad rubricam*, & Vibius *in deciſione* 138. tradit qualiter ſit puniendus contumax tam de iure ciuili, quam canonico, qui in deciſione 273. negat puniendum eſſe non facta accuſatione iudice pro tribunali ſedente, imo Theſaurus in deciſione Pedemont. 19. docet, & quo pacto ſit accuſanda, quando incidit dies feſtus, explicat de Franchis *in deciſione* 639. qui *in deciſione* 673. affirmat, quod contumacia accuſata pendente ſecuritate inualidat ſententiam fori indicationis, & quod contumacia procuratoris Domino obſit applicabis dicta *ſuprà ad rubricam* de litis conteſtatione *quaeſt.* 16. & quod aduerſus eam queat Dominus reſtitui, Cacheranus *in deciſione* 9. & Cappella Toloſana *in deciſione* 101. pro quo faciunt *dicta in cap.* 9. *de iudiciis à quaeſt.* 6. & plura relata *ſuprà ad rubricam* de litis conteſtatione: imo defuncti contumacia haeredem afficere affirmat deciſum eadem Cappella Toloſana *in deciſione* 106.

9 Poſtremo dico variis poenis contumacem poſſe puniri, prout ante vel poſt litem conteſtatam aut denique pro lata ſententia contingit, vt explicat Maranta *de ordine iudiciorum parte* 6. *cap. de contumacia*, & relati à Paz *in praxi* 2. *parte titulo* 2. *cap.* 3. *numero quinto* & apparet ex iam dictis, eſt enim permiſſum ius dicenti ante litis conteſtationem mulctam in contumaces decernere & poenali iudicio iuriſdictionem ſuam defendere. *leg. primo in principio ff. ſi quis ius dicenti obtemperauerit.* iuncta interpretatione Cuiacij *in poſthumis lib.* 1. *ad edictum* Pauli *in l.* 2. *ff. ſi quis ius dicenti*, ibi late idem *lib.* 4. *obſeruationum cap.* 25. *& lib.* 11. *cap.* 9. Donellus *lib.* 23. *cap.* 3. commentariorum, Duarenus 1. *anniuerſ. cap.* 50. *in dicta l.* 2. Menochius *de arbitrariis caſu* 280. *numer.* 1. Briſonius 3. *ſelectarum cap. quarto.* Morla *in emporio quaeſt.* 18. *titulo* 2. vbi cum aliis Farinacius *titulo primo crimin. quaeſt.* 18. *numer.* 27. Maranta *vbi ſupra numer.* 10 Forcatulus *dicta lege* 109.

Et licet iudex non poſſit terminum praefigere reo contumaci intra quem ſi non reſponderit, pro confeſſo habeatur, vt controuertentibus nonnullis cum veriori opinione reſoluit Gilchenius 10
in l. vnica ex numer. 45. *codice de litis conteſtatione*, tamen iure noſtri regni id conſtitutum extat *in l.* 1. *titulo* 4. *lib.* 4. *recopilationis.* de cuius praxi & materia praeter ordinarios Azeuedus *ibi videndus*, Gutierrez *lib.* 1. *practicarum numer.* 46. cum aliis quinque ſequentibus, Paz *in praxi tomo* 1. *parte* 1. *titulo primo* Pichardus *in dicto §. ſumma numer.* 78. vbi notat omnes poenas aduerſus contumacem procedere non ſolum ante litis conteſtationem, ſed poſt eam, aut ſententiam latam vt res ipſa & iam relati ſatis demonſtrant.

Cum ergo contumax etiam expenſarum condemnationem patiatur, aduertes non ante audiendum eſſe, quam ſoluerit eas niſi iuſtas abſentiae cauſas arbitrio iudicis probauerit *l. properandum §. ſin autem codice de iudiciis* & ibi *§. huiuſmodi & in paragraph. ſiue autem alterutra*, vbi latè & eleganter Gilchenius *l. ſancimus* 12. *cum authentica ſequenti codice de iudiciis cap. cum dilecti* 6. hoc titulo *cap. prima eodem titulo lib.* 6. *l.* 5. *titulo* 3. *lib.* 4. *recopilationis*, vbi gloſſa 3. Azeuedo, quam materiam expenſarum tam aduerſus contumacem, quàm eum, qui temere litigauit, longè explanabo *infra cap. finem litibus hoc titulo.* Itaque con- 11
cludes, quod contumax punitur ſecundum limites ſuae contumaciae *cap. ex litteris de conſtitutionibus*, per quem textum ita docet Bartolus *in l. ſi adulterium cum inceſtu §.* 1. *ff. de adulteriis*, & Felinus *in dicto cap. ex litteris numer.* 34. qui aliqua tradit ſingularia, ampliat dupliciter, aliis duobus modis limitando. Videbis textum optimum *in cap.* 2. *de officio delegati lib.* 6. Decius *in cap. ſanè de officio delegati*, Tiraquellus *de cauſa ceſſante prima parte à numer.* 57. vbi bene ampliat, & reſtringit.

Ad tertiam igitur partem iam ex praedictis infertur dicendum, quod praeter relatas poenas appellans non auditur verus contumax iuxta textum 13
in l. & poſt edictum 73. *§. vltimo ff. de iudiciis*, ſed fictus admittitur ad appellationem, vt tenet Gilchenius *in dicta l. properandum § ſin autem numer.* 24. *codice de iudiciis*, Maranta *de ordine iudiciorum parte* 6. *cap. de contumacia numer.* 27. Zeuallos 412. de quo aliqua dixi *ſupra ad rubricam*, & reperitur cautum de iure regio *in l.* 9. *titulo* 23. *partita* 3. vbi Gregorius *l.* 5. *titulo* 16. *lib.* 3. *ordinam.* vbi Didacus Perez *l.* 4. *titulo* 18. *lib.* 4. *recopilationis* vbi Azeuedus, Gutierrez *lib.* 1. *practicarum cap.* 105. *ad cuius maiorem intelligentiam applicabis quae dixi ſuprà ad rubricam de litis conteſtatione tota quaeſt.* 12 & *ibi quaeſt.* 13. Gratianus *regula* 108. cum aliis ab eo relatis *ſupra ad rubricam numer.* 8.
Sed quia poenae ſupradictae in aliquibus caſibus 14
non impediant vero contumaci, quo minus appellare queat, nec ei officiant qualiter hoc contingat breuiter ad plures caſus ſcribam, & euenit veluti ſi contumax iuſtè ſe prohibitum, impeditumve probauerit, quominus poſſit obtemperare iudicis mandatis, eſt enim traditio communis poſſe contumacem excuſari iuſto impedimento, vt aſſerunt Doctores, quae autem iuſta cauſa aut impedimentũ cenſeantur ſcribent Menochius *de arbitrariis caſu* 153. Farinacius *quaeſtionibus crimin. tomo*

1.*q*.11 *ex n*.50.*&* *q*.18.*ex n*.40. apud quos videbis Afflictis *in deciſione* 29.& Sebaſtianum Medices *in deciſione* 9.

15 Et ſic ſi contumacia non eſſet accuſata, quia non dicitur contumax quis, ſi in die termini cadentia actor non comparet pro accuſanda contumacia, ita Theſaurus *in deciſiene* 19. quam notabis ad textum *in l. ex conſenſu ff. de appellationibus*, & faciunt dicta *ſupra ad titulum de dilatione quaeſt*.10.*&* *ad rubricam de litis conteſtatione quaeſt*. 12. ſecundò excuſatur ob contumaciam præſumptam Iafredus *in deciſione* 90. quam notabis ad dicta per Bartolum *in l. diuus ff. de in integrum reſtitutione* & apparet ex latè dictis ſupra *ad rubricam de litis conteſtatione quaeſt*.13.*&* 14. Tertiò excuſatur ſi quis fuit citatus à iudice incompetenti, quia ob id non dicitur contumax, & per conſequens multari non debet vt animaduertit Minſingerius omnino videndus *centuria 6. obſeruatione* 90. quam notat Riccius *collectanea* 773. in verſiculo, 6. *ad textum in cap. ſi diligenti de foro competenti*, & applicabis dicta *ſupra in cap. penultimo eodem titulo*. Et ſic quartò apparet vt contumax non dicatur, qui iniuſto præcepto non obtemperat ac proinde non debet multari, Menardus, *deciſione* 90. *lib*.3. Rotæ Tholoſanæ, quam notabis ad textum *in l*. 1.*ff. de in ius vocando*, & ad dicta ſupra *in cap*. 1. *de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis*. Quinto excuſatur in ficto contumace iuxta ea quæ retuli ad Rubricam *de litis conteſtatione q*. 12. 13. 14. Farinacius collectanea Rotæ *deciſione* 12. Sextò etiam excuſabitur de iure communi, qui ſimpliciter tantum fuerit citatus vt *iam quaeſt*. 1. *dixi* deſideratur ad contumaciam contrahendam, vel trina citatio rei vel vna peremptoria pro tribus. Septimò excuſandus venit à pœna ille qui comparet ſpontaneè, vt decidit Curia Archiep. penes Riccium *in deciſione n. eiuſdem curiæ*, & ratio eſt, quia iniquum eſt habere hominem, & pœnam, Grammaticus *in deciſione* 95. quam notabis ad textum *in l*. 2.*ff. de doli mali exceptione*. Octauò, excuſatur ſi conſuetudine alicubi ſit introductum, vt contumax non multetur, quod notabis ad textum *in l. de quibus ff. de legibus*, Riccius *dicta deciſione* 723. *circa finem*. item contumax non dicitur ille qui propter locum non tutum iudicis non comparet, ſecundum quæ dixi *ſuprà in cap. accedens* 5. vt lite non
19 conteſtata quæſtione 1. Vnde docent Doctores, quod etiam contumax excuſatur à multa, ſi fuerit aduerſus contumaciam reſtitutus, quia etiam recuperat expenſas contumaciales Theſaurus *in deciſione* 9. quem ſequitur *ſupra* Riccius, & dicit notandum eſſe ad celebrem textum *in l. ſancimus, codice de iudiciis*. Quare ſi dubites an contumax audiatur mero iure, vel per reſtitutionem in quo articulo præmiſſis & applicatis his quæ dixi *ſupra in dicta rubrica de litis conteſtatione quaeſtione* 13. 14. 15. vbi *dixi de modis quibus contumax ſuccurri poſſit* in caſu quo verus contumax admittatur, mero iure admittendum eſſe, & non per reſtitutionem teſtatur Baldus ex communi doctrina *in dicta l. diuus ff. de in integrum reſtitutione lectura* 1. *columna* 2. verſiculo *ſed Doctores noſtri communiter* cuius ſententiam comprobat *lib. quinto titulo* 16. *lib tertio ordinamenti l*. 4. *titulo* 11. *partita tertia*. Gregorius verbo *alcar*, vbi dicit hanc eſſe veriorem ſententiam, licet Doctores communiter teneant contrarium, *in dicta l. diuus* & mihi prima probatur opinio, ex eo quia circuitus eſt vitandus *l. Dominus teſtamento ff. de conditione indebiti*, vbi gloſſa fin. & ita tenent idem Gregorius *in l. 9. titulo* 23. *partita tertia*. Azeuedus *in l*. 10. *titulo* 17. *lib. quarto recopilationis* numer. 83. Zeuallos *communes contra q* 612.

Ad quartam partem & vltimam quæſtionis 17
qualiter contumax habeatur pro confeſſo explicat optimè Minſingerus *centuria tertia obſeruatione* 40. quem notabis ad textum *in l*. 1. *ff. de confeſſis* ſecundum Riccium dicta collectanea 25. in fine & vt latè intelligas videbis & applicabis *quæ dixi ſupra in dicta rubrica de litis conteſtatione quaeſt*. 12. *&* *quaeſt*. 13. Et pro maiori expeditione huius rubricæ videbis Barboſam *hic parte* 6. cum multis ab eo relatis.

QVÆSTIO III.

An in dubio ſit præſumenda contumacia, & an à comparendo in iudicio excuſet paupertas, & an contumax ſpectetur in iudicio actore inuito.

SVMMARIVM.

1 *Contumacia nunquam eſt præſumenda niſi probetur.*
2 *Paupertas quando excuſet à contumacia in non comparendo.*
3 *Contumax ſpectatur in iudicio actore etiam inuito, & contradicente, ſed nequit iudex ei expenſas remittere n*.4.

AD primam quæſtionis partem ex iam dictis 1
facilè reſpondetur nunquam eſſe præſumendam contumaciam, niſi probetur, nam cum contumacia ſit graue crimen, vt *ſuprà ad Rubricam notaui*, & probatur ex regula textus *in l. merito ff. pro ſocio*, ſecus verò ſi de ea conſtiterit ex dictis *quaeſt. præcedenti*, vbi ſatis apparet de pœnis quibus contumaces plectuntur, notanter tenet Balboa *in cap*. 18. *de ſententia & re iudicata à numer*.30. vbi ex multis Doctoribus antiquis, & modernis docet in omni tempore contumaciam grauiter punitam fuiſſe. Applicabis ad doctrinam dicta *ſuprà in cap. cum ad ſedem de reſtitutione ſpoliatorum q*. 1.& quæ Doctores tradunt *in materia de dubio* de qua alibi latè dicam.

Ad ſecundam partem, An à comparendo in 2
iudicio excuſet Paupertas, ita vt citatus propter inopiam & paupertatem ſi non compareat non incurrat in pœnas contumaciæ & pro parte affirmatiua faciunt dicta *ſupra in cap. olim c*. 16. *de reſtitutione ſpoliatorum quaeſtione prima* quam applicabis, & faciunt dicta *quaeſtione præcedenti* à verſiculo, *ſed quia pœna* cum aliis ſequentibus vbi retuli cauſas propter quas contumax non punitur.

Ad tertiam quæſtionis partem reſpondeo 3
affirmatiuè, nam poteſt ſpectari in iudicio etiam actore inuito, & contradicente *cap. conſuluit de officio delegati*, vbi Felinus tripliciter limitat, & vide quæ dixi *ſupra in capit. primo de iudiciis quaeſtione decima quinta* bene in terminis Baldus *conſilio* 238. *lib. tertio* Speculat. *in titulo de officio iudicis* §. *competit* verſiculo *quid ſi iudex*. quod ampliat Abbas *in cap. cauſam quæ* 3. *hoc titulo n*.15. vt non ſolum habeat locum in reo, ſed etiam

in

Digitized by Google

in actore contumace Philippus Decius *in dicto*
cap. conſuluit num. 3. licet Andreas Tiraquellus
lib. 1. *de retractu* §.8. gloſſa 2. *num.* 9. contrarium
teneat cum Baldo *conſilio* 268. *lib* 1. cuius doctrina
poteſt fundari in deciſione dicti capitis *cauſam*
hoc titulo, & idem eſſe etiam poſt terminum per-
emptorium, ex eo, quia poterit iudex de benigni-
tate iterum citare, tenent Baldus *in l. poſt edictum*
ff. de iudiciis, Hyppolitus *in l. de vnoquoque ff. de*
re iudicata num. 196. qui *num.* 195 docet poſſe fieri
à iudice etiam delegato vt tenent gloſſa, Baldus &
Barbatia *in dicto cap. conſuluit*.

Hanc tamen regulam limitabis ſeu declarabis,
nam licet poſſit iudex expectare contumacem, non
tamen poterit ei expenſas remittere, imo contu-
max comparens ſoluet expenſas, etſi iudex ei pe-
percerit de ſuo reſarcire tenetur, vt per gloſſam, &
Doctores *in dicto cap. conſuluit*, ex textu *in l. ſan-*
cimus codice de iudiciis, quod non ſolum in con-
tumace vero, ſed & in ficto procedit, vt ex com-
muni Theorica docet Alexander *in l. ſi finita* §. *Iu-*
lianus columna 22. *in medio ff. de damno infecto*,
Gratianus *regula* 106. *num.*4 *vbi num.* 5. id etiam
limitat ſi odio vel amore citati iudex terminum
contumaci prolongaret, nam tunc punitur in ex-
penſis vt *in l.* 9. *titulo* 7. *partita* 3. aliis tribus mo-
dis limitat Felinus *in dicto cap. conſuluit*, & ſeptem
modis Decius *ibi num.* 3. & tu adde hic multos ca-
ſ.s. in quibus iudex habet poteſtatem gratificandi
remiſſiue per Matthæum Afflictus *in deciſione Nea-*
polit. 244. *num.*4.

AD TEXT. IN CAP. I. De dolo, & contumacia.

PRÆMISSVM.

AD textum iſtum præmittes dicta *ſupra*
ad Rubricam, pro vera eius intelligen-
tia, & cum contumacia procedat ex eo
quod citatus, vt ad iudicium veniat,
non vult venire, ſeu comparere; ideo ad quæſtio-
nes leges quæ dixi ſupra *in cap.* 1. *de iud. quæſt.* 12.
& 15. cum aliis & alia, quæ notaui ſupra ad titu-
lum de libelli oblatione, & *in cap. fin. ibi quæſt.*
1 *fin.* §.1. & ibi, *ad hæc cum contingat multoties acto-*
rem mittendum eſſe in poſſeſſionem, cauſa rei ſeruan-
da propter abſentiam partis aduerſæ, &c. Per hæc
verba, & alia textus noſtri diſputatur de materia
primi, & ſecundi decreti, de qua dixi latiſſimè
ſupra in cap. quoniam frequenter §. *in aliis*, vt lite
non conteſtata, vbi videbis qualiter, & quando
contingat, vt actor mittatur in poſſeſſionem re-
rum contumacis non comparentis, & *ſupra in*
*dicto cap. fin. de libelli oblatione dicta quæſt.*4. §.1.
à verſiculo *ſolet enim*, vbi dico non ſolùm contra
contumacem dari miſſionem in poſſeſſionem, ſed
etiam alia remedia, de quibus etiam dixi *ſupra ad*
2 *Rubricam quæſt.* 1. Et ſic verbo *multoties* noſtri tex-
tus indicat eſſe alia remedia, quibus contumax
plectitur, de quibus iam dixi in locis citatis, &
3 monet gloſſa hic. Et ibi: *ac reus ne poſſeſſionem*
amittat in fine anni debitam afferat cautionem. Per
hæc verba poteſt controuerti de quæſtione an
actor miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto fa-
ciat, vt reus amittat veram poſſeſſionem ſuæ rei,
de quo videbis quæ dico in dicto §. in aliis, & ibi
à verſiculo *ſuppoſitis*, & in verſiculo *hæc verò con-*
cluſio, cum aliis vſque in finem. Et ibi *debitam of-* 4
ferat cautionem. De cautione ſiſtendi in iudicio vi-
de quæ dixi *ſupra ad Rubricam de litis conteſtatio-*
nem quæſt. fin. & dicta *in cap.* 8. *de reſtitutione ſpoliat.*
quæſt. fin. & ibi notata in aliis locis vtrobique rela-
tis, & ad propoſitum vide quæſtionem, de qua in
dicto §. *in aliis quæſt.* 3. Et ibi, *cuiuſmodi ſit pœna* 5
mulctandus, quia iuſſioni non paruit iudicis, & ibi:
patienter admitti debet cum reus per cautionem
ſtandi iudicio ſe adſtrinxit, Per hæc verba diſputari
poteſt de quæſtione, quare reus qui contumax
fuit, ex eo quod in fine anni comparet præſtita
cautione non puniatur præcipuè cum per eius
dolum, ſiue potentiam factum fuit, vt actor non
poſſet rem cuſtodiendam nanciſci à iudice decre-
tam ex primo decreto. Quod vt diſſoluas repetes
omnia dicta *in dicto* § *in aliis, vt lite non conteſtata*,
vbi dixi de differentia primi, & ſecundi decreti.
Cum ergo textus noſter tantum de primo decreto 6
materiam claudat, quia nondum annus tranſierat,
vt aduerſus contumacem decerneretur, ſecun-
dum decretum ideo factum eſt, vt quia intra
annum comparuerit reus citatus, & ſufficien-
tem cautionem de ſtando in iudicio præſtitiſſet,
quæ multis contingit modis ex dictis ſupra *in*
dicta quæſt. fin. Rubrica de litis conteſtatione, ex
alibi traditis, & cum iuſtitia propter hoc non
perecliterur, vt textus noſter ait. Quod æquitate
ſuggerente non puniatur in eo, vt effectiua tranſ-
feratur detentatio rei ſuæ in actorem. Nec etiam
eo, quod iudici non paruerit, cum per non com-
paritionem veniebat puniendus in pœnam primi
decreti, quam benè purgauit eo, quod præſtitit
cautionem de ſtando in iudicio, & quia in Eccle-
ſiaſticis perſonis, non rigor requiritur; ideo
factum eſt in noſtro textu, vt ſola cautione præ-
ſtita ſtandi iudicio ab aliis pœnis liberaretur con-
tumax reus, & faciunt quæ dico ſupra *quæſt.* 2. à
verſiculo *ad tertiam quæſtionis partem.* Et ibi, *ad* 7
quod dicemus quod in Eccleſiaſticis negotiis, & per-
ſonis, rigor, & diſtrictio iuris non requiritur. Per
hæc verba diſputari quit de quæſtione illa an
æquitas præferatur rigori legis, ad quod videbis
quæ dixi ſupra *in cap. cum veniſſent de iud. quæſt.*5.
Et excitatur alia quæſtio, an lex canonica vel 8
eius æquitas debeat obſeruari de iure ciuili, quãdo
non reperitur lex in contrarium, affirmat ex mul-
tis gloſſa hic, & Barboſa *num.* 3. quod vt benè
comprehendas leges quæ ſcripſi ſupra *in cap. quod*
clerici 9. *de foro competenti.* Alia notat gloſſa hic
in verbo Rigor, & Barboſa *num.*4. *&* 5. Cum qua 9
paraphraſi ſatis videtur pro noſtro textu & alia
in cap. 2. *de re iudicata.* Et ibi in dicto verſiculo
ne poſſeſſionem amittat, quibus autem modis
poſſeſſio amittatur longe agit Gomez *in*
l. 45. *Tauri*, de quo dixi aliqua ſupra
ad titulum de cauſa poſſeſſionis,
& ad titulum *de reſt.*
ſpoliat.

Qvæstio I.

An actor, cui decreta eſt contra reum contumacem miſſio in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, quam ob rei potentiam, ſeu malitiam conſequutus non eſt, ſeu ab ea fuit expulſus anno tranſacto efficiatur verus ex ſecundo decreto poſſeſſor.

HÆc quæſtio ex viſceribus textus noſtri poteſt diſputari; ſed propriùs videbis ad textum *in cap. contingit 9. hoc titulo*, vbi Pontifex eam decidit.

AD TEXT. IN CAP. Ex litteris II. hoc titulo.

PRÆMISSVM.

QVALITER textus iſte intelligatur dixi ſupra in cap. quoniam frequenter §. in aliis, vt lite non conteſtata,
in verſiculo *nec obſtat textus in dicto cap. 2. de dolo & contumacia*, ad cuius etiam mate-
1 riam applicabis quæ ibi dixi in toto §. in aliis. Et
ibi, *poſſeſſionem ſequeſtrari feciſtis*, de materia ſe-
queſtrationis poſſeſſionis, dico infra ad titulum
de ſeqoeſtratione poſſeſſionis, & quare hic potius
ſequeſtratio à iudice decreta fuit, quam miſſio in
poſſeſſionem, videbis in dicto §. *in aliis*, dicto
verſiculo *nec obſtat*, & deprehendas ex dictis *in
cap. fin. de libelli oblatione q. 4.* §. 1. ibi à verſiculo
ſolet, & ſupra ad Rubricam q. 2. à verſiculo *ad ter-
tiam igitur partem*, vbi dico de diuerſis pœnis qui-
bus punitur contumax, quarum vna eſt *ſequeſtra-
tio*, vt hic. Ibi *tandem Monachis Eccleſias ſibi
2 poſtulantibus reſtitui.* Applicabis nonnulla quæ
dixi ſupra in cap. 1. & 3. cap. conquerente de reſt.
ſpoliatorum, licet hic non caueatur de poſtulanda
3 ſpolij reſtitutione, de qua in illis iuribus. Et ibi
in verſiculo *canonici reſponderunt*, & in verſiculo
verum quoniam in poſterioribus litteris. Hic poteſt
agi de materia textus in cap. cæterum de reſcriptis,
& in cap. ſuper litteris eodem, vbi agitur qualiter
ſecundæ literæ, ſeu reſcripta præiudicent primis.
4 Et ibi, *nec in eis nomina continebantur Eccleſiarum quæ in prioribus poſita fuerant, ſed indefinita, &c.* Idem excitatur quod in verſiculo proximè
præcedenti, & applicari poſſunt quæ dixi ſupra in
cap. 2. de libelli oblatione, vbi de libello generali.
5 Item poteſt excitari quæſtio illa, an oratio inde-
finita æquipoleat vniuerſali, de quo dico in cap.
ex litteris de iurepatronatus, Benecob. lib. 1. var.
6 cap. 13. videndus. Et ibi, *nos autem attendentes
malitiam, & dolum nulli patrocinari debere*; appli-
cabis quæ dixi ſupra in cap. intelleximus de aud. &
quæ DD. mouent in l. de dolo, l. is qui dolo ff. de
rei vindicatione, l. ſi ex dolo ff. de re iudicata; tra-
dunt plura relati hic à Barboſa n. 5. qui alia cum
7 aliis mouet à n. 2. Ibi, *expenſas, quas propter hoc
Monachi feciſſe noſcuntur eis canonicis reſtitui fa-
cientes* de expenſis, & quibus ex cauſis debean-
tur dico infra hoc titulo in cap. finem litibus,
vbi latè.

AD TEXT. IN CAP. Cauſam III. hoc tit. de dolo & contumacia.

PRÆMISSVM.

IN textu noſtro deprehenditur forma 1
citandi reum in perſona, eo autem defi-
ciente, ſeu ſe abſentante citari ſecundo
loco eius procuratorem, ſi procurator
non adſit faciendam eſſe citationem denunciatio-
nibus ad domum miſſis, de quo ordine citandi
dixi ſupra ad Rubricam huius tituli q. 1. in verſi-
culo *ad ſecundam*, & *in cap.* 1. de cauſa poſſeſſio-
nis, & propriet. q. 3. in verſiculo *ad tertiam*, &
quæ DD. moueant per textum *in cap fin.* hoc tit.
Item ex communi intellectu noſtri textus agunt 2
Doctores qualiter teſtes, nondum lite conteſtata
recipi poſſunt, de quo videbis quæ late ſcripſi in
cap. quoniam frequenter, vt lite non conteſtata.
Et textus iſte videtur obſcurari ex doctrina textus 3
in cap. 1. *& in cap.* 2 *eodem titulo*, & ex ibi, *dictis
quæſt.* 1. *&* 8. & in *dicto cap.* 2 *quæſt.* 1. verum pro
intellectu videbis gloſſam hic verbo *ad domum*, in
verſiculo *præterea*, vbi ex eo teſtes ad inſtantiam
rei, lite nondum conteſtata recipiuntur propter
contumaciam actoris aufugientis, quæ maior eſt,
quam contumacia rei citati, non comparentis,
gloſſa hic, Valaſcus *conſultatione* 144. *num.* 10.
Tiraquellus *de retractu lignag.* §. 8. gloſſa 2. *num.* 12.
Barboſa hic *num.* 10. Aliqua notaui *ſupra in cap.
fin. de libelli oblatione* quæſt. 4. §. 1. in verſiculo
quod ſi reus compareat, & vide alia, quæ ibi dico
ante, & poſt. Ex his, & aliis iam videbis *quæ late* 4
repeti poſſint ad textum noſtrum, & videbis dicta
ſupra, *& de praxi textus noſtri*; de actore non
comparente in iudicio qualiter in cauſa inſtante
reo procedatur, *in cap. fin. de libelli oblatione q.* 4.
§. 1. *à num.* 17. 19. *&* 20. Igitur ſecundum praxim 5
textus noſtri poterit reus ab actore citatus, ſi ipſe
actor non comparuit, ad litem proſequendam per
ſe, aut per procuratorem petere, vt actore legiti-
me citato, & non comparente ad probationem ad-
mittatur, & cognita negotij qualitate ſententia
feratur, etiam lite nondum conteſtata, idque pro-
pter contumaciam actoris, quæ maior eſt, quam
rei, aduerſus quam non proceditur, niſi lite con-
teſtata. Nam actor agere non tenetur toto tit. vt
nemo inuitus agere, vel accuſare, cogatur, reus
vero neceſſario comparere debet, cap. veniens infra
de accuſat. quod ſi de negotij qualitate commodè
conſtare non poſſit, reus à iudicij inſtantia & ob-
ſeruatione relaxabitur iuxta dicta *in cap.* 15. *de iud.
in fine*, eique actor abſens in expenſis damnabitur
cap. 1. *hoc tit. lib.* 6.

Qvæstio

QVÆSTIO I.

An Dominus dicatur contumax ſi citatus non comparet, quando litigauit per procuratorem, ſi procurator citatus non fuit.

SVMMARIVM.

1 *Dominus qui legat per Procuratorem, & citatus non comparet, quando dicatur contumax, vel non n.2.3.4.5.6.7.8.9.*

7 *Dominus citatus comparens ſponte valet ſententia num.8.*

9 *L.7.tit.2.lib.del fuero Iuzgo.*
L.24.tit.5.p.3.
Cap. ſi quæ de Procuratoribus lib.6.

10 *Sententia ſemper concipitur in perſona Domini licet litiget per procuratorem.*

11 *Procurator non appellans à ſententia ei intimata quando Dominus appellare nequibit tempore tranſacto.*

1 PAnormitanus hic num.2. agit de hac quæſt. ſed antequam ad eius reſolutionem peruenias, vide quæ dixi ſupra *in cap. 9. de iud. à quaſt. 6. & ibi quaſt. 8. & 9.* & dicta in dicto cap. 1. vt lite non conteſtata *quaſt. 6. & 7. vbi dixi de quaſt. illa, an procuratoris contumacia, ita Domino noceat, vt eius ratione poſſit Dominus ipſe excommunicari.*

2 Quibus præmiſſis ad difficultatem reſpondeo contumacem non dici Dominum citatum, ſi non comparet, quando litigauerit per procuratorem, ſi procurator citatus non fuit, Bart. *in l. furioſo ff. de re iudicata*, vbi benè Iaſon *col. fin.* Abbas *in cap. ſæpe contingit num. 2. de appellat.* Baldus *in auth. hodie 2. cod. de appellat.* debet enim citari procurator, cum quo fuit lis conteſtata, & in eius perſonam ſententia pronunciari, vt per Panormit. *hic dicto num.2.* Nam debuit procurator citari, & eius contumacia expectari, cum per litis conteſtationem ſit effectus litis Dominus traditur à Iaſone *in l. ſi ſe non obtulit num. 20. ff. de re iudicata, & in l. procurator. num. 2. cod. de procuratoribus*, & omnium conſenſu firmari deciſionem huius Regulæ fatetur Boërius *in deciſione* 285. vbi multa tradit in materia.

3 Hæc tamen regula limitatur aliquibus modis:
nam ſi Dominus ex cauſa citatur, puta quod
iuſtior eſt, quam procurator, & citatur, vt veniat
ad reſpondendum poſitionibus; tenet Panormitanus *in cap. dilectus de procuratoribus num. 9.* vi-
4 de quæ ibi tradit Barboſa *num. 2.* Vel limitatur
quando procurator non defenderet; tunc enim
Dominus poſſet citari, Bartolus *in l. quamuis ff.*
de damno infecto, Iafredus, Baldus *in deciſ.* 43.
5 Gratianus, *reg.* 105. *num.6. & 7.* Tertio limitatur
caſu, quo procurator eſſet abſens, vel aliter impeditus
aut declarauerit nolle comparere; quia
tunc debet Dominus citari, Iacobus de Rauenna,
& Cynus *in l. 1. cod. de ſent. & interloqut. omn.*
iud. ſequuntur multi quos refert Boërius *in deciſ.*
285. *num* 5. Maran. *in repet. l. ſi actor ff.* de procu-
6 rat. Item etiam limitatur; nam poſt finitam primam
inſtantiam, venit in ſecunda inſtantia citandus
Dominus, & non procurator, vt iam alibi dixi,
& tenent Bart. & alij *in l. inuitus, & in l. ſi actor*
cod. de appellat. & docet communem Boër. *dicta*
*deciſ.*285. *num.9.* qui *num.*10. quatuor ſui limitat
modis.

Deinde regola limitatur, vt non procedat 7
quando Dominus citatus compareret ſponte: nam
tunc valeret ſententia *l. in cauſa §. fin de procurat.*
Bart. *in l. penultima num. 3. ff. ſi aduerſus rem iudicatam*, Felinus *in cap. 2. de teſtibus num.* 31. Bart.
per textum ibi, *in l. furioſo ff. de re iud.* & ibi Iaſon
num 10. Quod idem affirmat Boërius *in dicta de-*
ciſione 289. *num.* 4. ſi Dominus citatus fuit ſolum
præſens ſententiæ. Itaque Domino comparente 8
licet procurator non ſit citatus valebit ſententia
propter ius vtilis inſtantiæ, quod habet, niſi pars
contraria, vel procurator contradiceret; quia tunc
nullius momenti ſententia eſſet, vt affirmat Ze-
pola cautela 119. *ſi tu aduocatus.* Vnde ſumitur 9
declaratio ad textum *in l. 7. titulo 2. lib. 2. de fuero*
iuzgo aſſerentem, quod per competitionem Domini
procurator in dubio cenſetur reuocatus,
quippè quæ loquitur, & eſt intelligenda aduerſario,
ſeu procuratore non contradicente, aliàs
verò nec expreſsè reuocari poteſt, vt cauetur *in*
l.24. titulo 5. p. 3. ita expreſsè aſſerit Montaluus
licet non ex hac lege partitæ *in l. 8. tit. 10. lib. 1.*
fori, gloſſa 3. vbi eſt ſimilis lex illa legi fori Iuzgo.
& ita eſſe intelligendum textum *in cap ſi qua de*
procurat. lib. 6. idem probans dicit Gratianus *dicta*
regula 105. *num.4. in fine.* Qui num.5. cum multis
ab eo relatis probat regulam prædictam limitari
in cauſis ſummariis, in quibus proceditur ſine
ſtrepitu, & figura iudicij, Bart. in extrauag. ad reprimendam
verbo *ſine figura* ad finem, Maranta *de*
ordine iud.6 p.cap.de inſtitutione num 17. & faciunt
quæ dixi *ſupra in cap.6. de iudiciis q. 15. & 16.* ibi
in *verſ. ad textum.*

Notabis tamen quod, etſi regula, de qua di- 10
ctum eſt ſit vera: tamen ſententia non in perſonam procuratoris, ſed Domini fundari debet, Iacobus de Rauenna, & Cynus *in l. 1. cod. de ſentent. & interlocut. omnium iudicum*, ſequuntur multi quos refert Boërius *dicta deciſ.* 285. *num.* 3. Gratianus *ſupra num.*8. & facit pro hac parte vſus communis tribunalium, In quibus licet Dominus litiget per procuratorem; tamen diffinitiua ſententia concipitur in nomine ipſius Domini, licet memoretur eius procurator in *cap. ſententiæ.*

Iterum notabis, quod ſi ſententia ſit intimata 11
procuratori, & non Domino, ſi procurator non appellat, & ipſe ſoluendo eſt, Dominus non poteſt appellare tempore tranſacto appellationis; ſecus vero dicendum eſſe ſi procurator non ſit ſoluendo, vt tradit benè Afflictis *in deciſ. Neapol.*44. *num.*2. *& num.* 3. quem ſequitur Gratianus *ſupra num.*2. quam praxim ita obſeruari non video, cum potius videam procuratorem illum non appellantem nunquam pro Domino condemnato ſoluere; imo etſi ſoluendo non ſit nunquam ad appellandum poſt tempus Dominum admitti, eo quod per mandatum procuratorum fecerit illum Dominum litis. Cætera videbis in dicto cap. *cum dilectus de procurat. & ad titulum ibi.*

AD

AD TEXT. IN CAP. Provt IV. hoc tit. de dolo, & contumacia.

PREMISSVM.

DE vero intellectu noſtri textus applica-
bis dicta ſupra in cap. quoniam fre-
quenter §. in aliis, vt lite non conteſta-
ta, & in aliis capitibus eiuſdem, &
1 noſtri tituli. Et ibi *iuratoriam coegiſtis exponere cau-*
tionem, quod coram vobis iuri pareret, de cautione
iudicio ſiſtendi vide notata ſupra in cap. 1. hoc tit.
& in rubrica de litis conteſt. q. 21. & in cap. 8. de
reſt. ſpol. q. fin ſed quia hoc agitur de iuratoria tan-
tum cautione iuri parendi, quando iuratoria tan-
tum cautio ſufficiat, videbis dicta in relata q. 21.
rubr. de litis conteſt. & ibi in verſ. *ex quibus*, & in
2 dicto cap. 8. de reſt. ſpol. Et ibi, *cum qua die praſixa*
veſtro ſe conſpectus præſentaſſet. Hic agi poteſt de
termino comparendi in iudicio, de quo notabis
ſcripta ſupra ad rubricam de dilationibus, & alibi.
3 Et ibi, *prætextu aduocati quem non habebas malitia*
recuſauit. Ad prima ergo verba poſſunt applicari
quæ ſupra ſcripſi in cap. 14. de iud. à q. 1. vbi dixi
quare principalis perſona per ſe ipſam, & non per
alios poſſit ſtare in iudicio, & quando per procura-
torem, & quando cum aduocato, vbi late de officio
aduocati, & ibi à q. 6. Ad ſecunda verba excitari
poſſunt dicta ſupra in cap. 1. de iud. à q. 12. de no-
lente comparere in iudicio qualiter puniatur. Et
4 ibi, *tandem actore inſtante reſpondet quando quadra-*
ginta annis decimas, de quibus erat contentio percepiſ-
ſet. Ad hæc verba poteſt excitari materia textus in
c. de quarta de præſcriptionibus, vbi de tempore ad
præſcribendas decimas. Et ibi, *variſque poſtmodum*
5 *excuſationibus vtens in vocem appellationis prorupit,*
& contumaciter iuramento contempto receſſit. Per hæc
verba etiam excitantur dicta in dicto cap. 1. de iud.
de promittente etiam cum iuramento litigare in
iudicio, & poſtea contumaciter recedente ibi à
6 q. 11. & q. 20. Et ibi, *ideoque mandamus quatenus ad*
conuincendam eius malitiam ſemel eum ad veſtram
præſentiam conuocetis; per hæc verba excitantur
quæ ſupra dixi in c. 1. de cauſa poſſeſſionis, & pro-
prietatis, & ſupra notata ad rubricam huius tituli
q. 1. vbi de quali citatione hic loqui textus poſſit;
ſed quia poteſt dubitari, an ſimplex, & vnica citatio
7 ſufficeret, dico infra in hoc textu. Ibi, *etſi veneris fi-*
nem ponatis negotio competentem. Ex his verbis ſatis
conſtat non dari locum miſſioni in poſſeſſionem
quoties pars citata comparet in iudicio: argumento
eorum quæ dixi ſupra in dicto §. in aliis vt lite non
8 conteſtata, & ex traditis ſupra hoc tit. cap. 1. Et ibi,
quod ſi venire contempſerit, (vtpote lite qua ingeritur
conteſtata,) cauſam diffinitiua ſententia terminetis
vel ſaltem præſente adiudicetis poſſeſſionem, ſeruata
dumtaxat q. proprietati abſenti. Hic primo poteſt
agi de modis, quibus lis conteſtatur, de quibus latè
dixi ſupra ad rubricam de litis conteſt. ſecundo po-
teſt agi de natura primi, & ſecundi decreti, de quo
latè dixi ſupra in dicto §. in aliis. Et qualiter textus
iſte intelligatur ibi in verſ. *nec obſtat textus in cap.*
provt, ex quibus iam neceſſum non eſt aliud re-
petere.

QVÆSTIO I.

An vt interponatur decretum, præcisè annus contumaciæ rei debeat eſſe tranſactus, vel tempus, vt illud ſecundum decretum decernatur, ſit conſtitutum arbitrio iudicis. Et an ſemper verum ſit, vt ad conſtituendum quem in contumacia, trina citatio ſit neceſſaria, vel vna pro tribus, vel ſufficiat vna citatio ſimplex. Et an ſit in electione iudicis ad ſententiam diffinitiuam procedere, vel decernere miſſionem in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto.

SVMMARIVM.

1 *Decretum ſecundum vt interponatur quod tempus debeat eſſe tranſactum.*

2 *Contumax quis dicetur in aliquibus caſibus, etiamſi tantum citetur ſemel, vt num. 3. 4. 5. 6. Quando ter debeat explicite citari, vel ſufficiat, vt peremptoriè citetur à num. 7. 8. 9. 10. 11. 12. & à n. 13.*

6 *Citatio vnica ex mandato iudicis etiam ad miſſionem poſſeſſionis ſufficit, vt quis contumax dicatur.*

7 *Citatio trina requiritur in odioſis, & vbi pœna eſt imponenda num. 8. 9. tamen, vbi quid ſi ſtatuto caueatur.*

11 *Citatio trina requiritur in feudis, & quid in executione.*

12 *Comparens in ſecunda citatione tenetur ad expenſas primæ citationis, licet adhuc contumax non reputetur.*

13 *Citatus ter aliquibus in caſibus non conſtituitur in contumacia numero 14. 15. 16. 17. 18. 19.*

21 *Dictio vtpotè, quid ſibi velit.*

AD primam quæſtionis partem Ximenex hic 1
parte 2. quem ſequitur Barboſa, docent per
noſtrum textum, etiam de iure communi corrigi
textum in cap. contingit infra hoc titulo, quate-
nus ex eo apparet ad decernendum ſecundum de-
cretum, quo actor miſſus iam ex primo decreto in
poſſeſſionem rei contumacis, verus efficiatur poſ-
ſeſſor, debere annum integrum tranſire. Nam per
textum noſtrum, vti receptiorem hoc tempus eſt
definitum arbitrio iudicis. Quod an verum ſit ſa-
tis colliges ex dictis *ſupra in cap. quoniam frequen-*
ter §. in aliis, vt lite non conteſtata, quatenus ibi
regulam conſtituo ad interponendum primum, &
ſecundum decretum, & ibi ſolutionem præſto ar-
gumentis, quibus probatur ante annum decerni
ſecundum decretum, & reſpondeo ad noſtrum
textum in verſic. *nec obſtat*, textus *in cap. provt*
de dolo, & contumacia, & ad alia iura ibi reſp.
quæ faciunt pro affirmatiua ſententia huius du-
bij. Et ibi iam dixi de tempore, quando primum,
& ſecundum decretum interponatur de iure no-
ſtro Regio, qualiter in actione Reali, & qualiter
in perſonali.

Ad ſecundam partem quæſtionis vt reſpondeas 2
leges quæ notaui ſupra *ad Rubricam huius tituli*
quæſt.

quæſt.1. & ibi notata quæ deſumuntur ex aliis locis quibus Regula generalis depromitur; nempè ad conſtituendum quem in contumacia requiri trinam citationem, ſeu vnam peremptoriam. Nunc vero dubium eſſe poteſt, an hæc regula fallat, vel an ſi fallat intelligatur eius fallentia circa alios caſus, præter conſtituendum citatum in contumacis. Quare ad ibi relata coniungas, quæ hic ſcribo.

3 Igitur hic, vt reſpondeam conſtituo duplex medium vnum differendi de caſibus, quibus vnica tantum citatio ſimplex ſufficit; alterum verò de caſibus, in quibus non ſufficit vna peremptoria citatio pro tribus; ſed oportere, vt trina fiat expreſſa citatio ad conſtituendum reum in contumacia, & alterum atiam, vt poſt trinam citationem alia prærequiratur. De primo namque medio aduertes tunc non requiri triplicem citationem, aut vnam peremptoriam, quando cauſa eſt poſt litis ingreſſum; quia tunc vnica citatio pro peremptoria habetur. Notat Ioannes Andreas *in cap. conſuluit de officio delegati*, Socinus *conſ.* 10. *lib.* 4. *num.* 8. Speculator *tit. de citatione* verſic. *viſo*, verbo *item peremptorium*.

4 Item limitatur in citatione extraiudiciali, in qua ſufficit vnica monitio, ſeu interpellatio extraiudicialis, nec trina requiritur, gloſſa *in cap. ſi Epiſcopus*, verbo *Regia* 18. *diſtinct.* communis videtur ex relatis per Felinum, vbi nouem ſublimitat modis in cap. ex litteris num. 14. de conſtit. Tertio etiam limitatur, ſi citatus compareat, & nolit coram iudice reſpondere, qui ſine alia citatione contumax reputatur, quia maior eſt contumacia præſentis, non reſpondentis, quam abſentis, Baldus *in l.* 1. *col.* 2. *cod. quomodo, & quando iudex*, & maior eſt illa contumacia, quæ fit in facie iudicis, Baldus *in l.* 1. *cod. quorum appellat. non recip. l.* 1. *tit.* 3. *p.* 3. & ibi Gregorius Lopez gloſſa

5 fin. ſequitur Gratianus *Reg.* 67. *num.* 8. Itaque ſi ſemel citatus reſpondeat quod non vult comparere; tunc habetur pro vero contumace Guido Papæ *in ſingul.* 947. & Iaſon *in l. qui Romæ in principio num.* 10. *ff. de verb. oblig.* & eſt optima lex partitæ, & ibi Gregorius *in l.* 4. *tit.* 22. *p.* 3. Et addit Alex. *in l. contumacia ff. de re iudicata*; idem eſſe ſi feciſſet quo minus citatio ad eius notitiam perueniſſet, ſequitur cum aliis Gratianus *dicta Regula* 67. *num.* 3. *&* 4. vbi *num.* 5. dicit non requiri trinam citationem in cauſis, in quibus vertitur per eum præiudicium quia in his vnicam tantum ſufficere citationem ad conſtituendum, quem in contumacia tradit benè Guido Papæ ſing. 204. Et Petrus Rebuffus ſuper leges Regias Galliæ *tractatu de contumacia art.* 7. gloſſa vnica *à num.* 3. *pag.* 113. *tomo* 3. deſcribit nouem caſus, in quibus quis contumax, reputatur, etiamſi ter non ſit citatus, quorum tres deſcribit Panormitanus in cap. fin. §. porro num. 3. vt lite non conteſtata, alia deſcribit Hyppolitus *ſing.* 91. videlicet quando citatur perſona potens, aliam Ferdinandus Deloaces ſuper noua paganorum conuerſione Regni Valentiæ reſponſione 6. num. 14. col. 37. ſcilicet quando citatus ſolicitaſſet ne citatio ad eius notitiam perueniret. Aliam Matthæus Afflictis *in deciſione Neapol.* 182. *num.* 1. quando citandus ſcilicet careret defenſione, & alias duas deſcribit Hyppolitus *in l. de vnoquoque ff. de re iudicata num.* 130. *&* 131. & faciunt notata ſupra ad Rubricam.

6 Vnde etiam dices vnicam citationem ſufficere ex mandato iudicis expreſſo, etiam vbi trina requiritur citatio, textus *in l. nonnunquam ff. de iudiciis*, Baldus per illum textum *in l. conſentaneum cod. quomodo, & quando iudex*, vbi Bart. *& in l. ceſſante*, cum multis Gratianus Reg. 66. vbi docet hanc regulam procedere etiam ad interponendam miſſionem in poſſeſſionem ex primo decreto, vt tenet gloſſa, quam ſequitur ibi Abbas *in cap. quoniam contra falſam col.* 6. *de probat.* Gregorius Lopez *in l.* 1. *tit.* 8. *part.* 3. gloſſa fin. *& eſt l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 4. *recop.* verum ſi attendamus ad ea quæ dixi ſupra *ad Rubricam huc tit. dicta quæſt.* 1. plura ex his veniunt intelligenda de citatione vnica peremptoria, quæ ſufficit etiam ſi trina non fiat citatio expreſſa.

Quare ad ſecundum aduertes quod in aliquibus caſibus, etiamſi de mandato iudicis expreſſa fuit vnica citatio licet ea ſit peremptoria, adhuc tamen in eis requiretur expreſſa trina citatio; itaue vna etiam peremptoria non ſufficiat, veluti in materia odioſa gloſſa *in cap.* 1. *de milite Vaſſallo*, verbo *certiam*, Panormitanus *in cap. ſacerdotibus num. fin. ne Clerici vel Monachi.* Et ſic vbicumque eſt pœna imponenda non ſufficit peremptoria citatio pro tribus, vt tradit gloſſa in Clem. 1. *de vita, & honeſt. Cleric.* Andreas *in cap. ex tuæ de Clericis non reſidentibus*, Abbas *in cap. ex litteris de vita, & honeſtate Cleric. num.* 5. Afflictis *in deciſione Neapolit.* 289. *num.* 6. *&* 7. cum aliis Gratianus *dicta Regula* 66. *n.* 2. 7 8

Item etiamſi ſtatuto caueatur, vt in maleficiis reus ter citetur, tunc non ſufficiet, vna etiam peremptoria pro tribus, ſed requiruntur tres, & ſeparatæ, gloſſa *in l. ſi conuenerit* 2. *ff. de pignor. actione*, Baldus *in cap. ex litteris de conſtit.* ſequitur Iaſon *in l. ſi certis annis cod. de pactis num.* 5. Et ſic ſtatuto ſtante, vt contumax habeatur pro confeſſo, non ſufficiet vnica peremptoria citatio pro omnibus ſecundum Hyppolitum *in practica criminali* §. *poſtquam num.* 66. de quo tamen dices ſecundum notata ſupra ad Rubricam *quæſt.* 2. in verſiculo *ad quartum*, de quo videbis quæ dico ad Rubricam *de litis conteſtatione quæſt.* 12. *&* 13. 9 10

Deinde limitatur in feudis, quia in eis oportet, vt interueniat citatio trina, Baldus *in cap.* 1. de milite Vaſſallo qui contumax, eſt ſuper gloſſa, verbo *veniunt*, in fine in vſibus feudorum, ſequitur Socinus *Reg.* 51. *limit.* 2. Et Gratianus *vbi ſupra dicta Regula* 66. *num. fin.* notat ad hoc vt fiat executio virtute chyrographi non recogniti, & vt habeatur pro recognito ad executionem requiri trinam monitionem, nec ſufficere vnam pro tribus. Tamen vt aliàs dicam iſtè credo praxim in contrarium receptam eſſe. Notaui etiam alios caſus, in quibus trina requiritur citatio, ex Tridentino Concilio *ſupra in cap.* 1. *de cauſa poſſeſſionis quæſt.* 1. in verſiculo *rurſus, & quæſt.* 4. verſiculo *ad tertiam*, & alios quinque adducit Alexander *in dicta l. contumacia num.* 11. *ff. de re iudicata*, eoſdem ad litteram refert Felinus *in dicto cap. conſuluit num.* 13. *de officio deleg.* & vnum eorum adducit Hyppolitus *in l. patre vel matre num.* 33. *ff. de quæſt.* & alterum ipſe *in conſ.* 29. *n.* 13. *& conſ.* 117. *num.* 22. & *conſ.* 131. *num.* 7. alterum diſcribit ipſe in Rubrica *de fideiuſſoribus num.* 304. & quatuor eorum tradit idem Hyppolitus *in l. de vnoquoque ff. de re iud. à num.* 127. 11

Notandum tamen eſt quod licet quis contumax non reputetur, niſi ter fuerit citatus, tamen comparens in ſecunda citatione, tenetur ad expenſas factas in prima ſecundum Bartolum, & ibi Apoſtillam *in auth. de litigioſis* §. *fin. num.* 20. *collat.* 8. 12

idem

Digitized by Google

idem tenet Panormit. *in cap. 2. de accuſat. num. 5.*
Felinus *in dicto cap. quoniam*, contra fallam deprobat *à num. 23. & ibi num.* 24. Multa pulchra adducit in materia, & in Palatiis ita verſare, alia adducens tenet Hyppolitus *in l. patre, vel marito n. 41. ff. de quæſt.* cum aliis Gratianus *Regula 67. num. 2.* de quo latè *in cap. finem litibus proximo ſequenti hoc titulo.*

13 Ad tertium, & vltimum aduertes etiam conſti-
tui nonnullos caſus, in quibus quis non conſti-
tuitur in contumacia, etiam citatione trina: primo
contingit quando ter citatus, non comparens
ſoluit debitum; tunc enim licet non compareat,
non dicitur contumax, quia ſolutione eius quod
debetur, tollitur omnis obligatio, vt inſtitutia
quibus modis tollitur obligatio; ita conſuluit Angelus *conſ. 61. num. 1.* Gratianus *dicta regula 67.*
14 *num.* 10. Item limitatur quando quis non ſuo no-
mine, ſed alieno citatur, quia tunc non tenetur
comparere ſecundum Bartolum *in l. in teſtamento
ff. de condit. & demonſtrat.* idem affirmat Hyppoli-
15 tus *in l. de vnoquoque ff. de iudiciis num* 194. Ter-
tio dicendum eſt, quod, & ſiquis ſit citatus ter,
tamen, ſi vult iudex ex benignitate iterum citare
poterit, & non erit contumax ex trina citatione,
gloſſa *in dicto cap. conſuluit de off. delegati*, quod
nimis commendat Baldus, vt tradit bene Hyppo-
16 litus *in dicta l. de vno, quoque num.* 195. Quarto
etiam non procedit in eo, qui extra curiæ ſtylum
vocatur in ius; nam is etiamſi millies citetur, non
dicetur contumax, Angelus *in l. legato de annona
largit. lib.* 10. Hyppolitus *in ſingul.* 118. *ſtylus*,
Ioannes Oroſcius *in l. de quibus ff. de legibus, n.* 38.
col. 178. & Hyppolitus *in dicta l. de vnoquoque*,
vbi extendit idem eſſe, quando proceſſus eſt nul-
17 lus. Quinto limitatur, nam ſi abſens, qui coactus
eſt fugere non timore delicti, ſed alia cauſa ne-
ceſſaria, ita quod iuſtam habeat cauſam non reuer-
tendi non erit contumax; ita Ancharranus *conſ.*
409. Afflictis *in deciſione Neapolit. 29. num.* 3. Gra-
tianus cum aliis *dicta Regul. 67 num* 12. Qui *n. 9.*
ait Regulam etiam limitari in incarcerato, qui li-
cet millies citetur contumax minimè reputatur,
teſte Bartolo *in l. 2. num. 8. ff. de in ius vocando.*
18 Sexto idem dicendum eſt regulam limitari quando
notoriè conſtat citatum non eſſe de citantis iuriſ-
dictione. Afflictis *in deciſione Neapolit. 2. num. 8.*
Alexander *conſ. 77. volum.* 3. cum aliis Gratianus
dicta *regula 67. num* 17. & faciunt dicta ſupra *in*
19 *cap. penult.* de foro competenti, & alibi. Item
vltimo venit regula intelligenda, & eam veram
eſſe, ſi in vltimo termino accuſatur contumacia,
vel *rebellio*, vt Hiſpane dicimus, nam tunc etiam
trina citatione non dicitur quis contumax, Barto-
lus *in l. conſentaneum in fine, cod. quomodo, & quando iudex*, Maranta *de ordine iudiciorum 6. p. cap. de contumacia* num. 1. & faciunt dicta *ſupra in cap. fin. de libelli oblatione quæſt* 4. §. 1. in verſic. *ſolet*, & in verſic. *verum.*

20 Ad tertiam, & vltimam partem quæſtionis, an
ſit in electione iudicis ad diffinitiuam procedere
ſententiam, vel decernere miſſionem in poſſeſſio-
nem ex primo decreto videtur negatiuè reſpon-
dendum ex dictis *ſupra in cap. 1. cap. 2. & 3.* vt lite
non conteſtata; ſed quia ibi actum eſt de contu-
mace, lite non conteſtata, aduerſus quem non
proceditur ad diffinitiuam; ſed tantum vt mitta-
tur actor in poſſeſſionem decretam. Tamen quia
hic in noſtro textu agitur de contumace lite iam
conteſtata, & aduerſus quem de cauſa liquebat
factum eſt, vt poſſet iudex, vel mittere actorem in
poſſeſſionem, ſeu ad ſententiam diffinitiuam pro-
cedere conſtito de cauſa, & proceſſu. Alia docent
per textum noſtrum Doctores antiqui, & moderni,
& Barboſa *hic num.* 3. Vbi agit de dictione *vipote*, 21
idem de dictionibus, & Cenedus *in ſingulari* 20.
dum agit de dictione, *vt num.* 7. tradit, quod hæc
dictio denotat aliquando ſimilitudinem, & idem
eſſe, quod *ſicut*, l. vt hæredibus *ff. de leg. 2. cap. laudabilem de frigidis & malef.* Baldus *conſ. 106. n. 3. volum.* 1. Mandoſius *in gloſſa facultatis in prolo.* in verbo *vt fol. 32. col* 2. vbi alios citat.

AD TEXT. IN CAP. Finem litibus V. De dolo, & contumacia.

PRÆMISSVM.

PRæcipuè textus noſtri materia contine
qualiter fiat condemnatio expenſarum, tam propter contumaciam citati non comparentis, quam propter litigantis temeritatem, de quibus nunc tractare intendo; ſed quia per textum noſtrum alia etiam diuerſa queant tractari, de quibus in aliis locis; ideo non longe repetens, faciam eorum aſſigna-
tionem. In textu ibi *finem litibus cupientes imponi* 1
ne partes ultra modum grauentur, per hæc verba poteſt agi de tempore, intra quod inſtantia debeat finiri, & lis terminari, ad quod applicabis quæ latè ſcripſi ſupra in cap. venerabilis penultimo *de iudiciis.* Et quæ dico, & noto infra *in cap. 2. de*
ſententia, & re iudicata. Et ibi *præſertim cum de* 2
beneficiis litigatur Eccleſiaſticis quæ ſine diſpendio diu vacare non poſſunt, per hæc verba recommendatur breuitas in finiendis litibus ſuper beneficiis, ſed quam longiores, & immortales ſunt, docet experientia. Tamen alibi dicam qualiter ſententia executioni mandatur in his beneficialibus cauſis; itavt non impediatur per appellationem ſuſpen-
ſiua. & in quibus beneficiis procedat. Et ibi *præ-* 3
ſertim decreto ſtatuimus, vt poſtquam intentionem ſuam altera pars fundauerit, ſi reliqua fortè voluerit legitimam exceptionem opponere quam nolit, aut nequeat incontinenti probare; intra quod tempus reus admittatur ad probandas, & proponendas ſuas exceptiones, dixi nonnulla *ſupra in cap. fin. de libelli oblatione quæſt. 4. §. 1.* à verſiculo, *Tito vecino, deſta, ciudad*, & ad Rubricam de litis conteſtatione ibi à quæſt. 8. & ad titulum de except. & alibi notata, & quando neceſſum eſt incontinenti probare exceptionem; notabis dicta ſupra *in cap. olim 12. quæſt.* 1. cap. literas de reſtitutione ſpoliatorum
quæſt. 1. num. 8. Et ibi *quia frequenter ad impe-* 4
diendum vel ad differendum proceſſum exceptiones huiuſmodi per excogitatam malitiam opponantur. Ex his verbis poteſt agi de pœna temere litigantium quarum vna eſt expenſarum condemnatio, vt di-
cam. Et ibi *& ſi ſoluendo non fuerit, aliis ſecundum* 5
arbitrium diſcreti iudicis puniatur, per hæc verba poteſt dubitari de illo communi dicterio, an qui non luit in bonis luat in corpore, de quo DD. *in l. fin. ff.* de in ius vocando, & hic in terminis affirmat Barboſa num. 5. ex Petro Barboſa *in l. eum qui temere ff. de iudiciis*, vbi *num.* 49. docet quod cum

quis

Digitized by Google

quis condemnatur in expenſis propter præſumptam calumniam, ſi non habet in bonis, licet in corpore.

Et de temeraria expenſarum in litem erogatarum materia, agunt latè Menochius *de arbitrariis cap.* 177. & de retinenda poſſeſſione *remedio* 3. *num.* 665. Couar. *pract. cap.* 27. Palader lib. 2. rerum quotidianarum *cap. fin. p.* 5. §. 18. Faquinet. *lib.* 1. *cont. cap.* 40. & ſequentibus, & *lib.* 12. *cap.* 52. Tyraquellus *de pœnis temp. cap.* 5. *n.* 108. Hutomanus *ad l. properandum Cod. de iudiciis* §. 6. Cuſarius *lib.* 12. *obſeruat. cap.* 1. Antonius Faber *de erroribus pragmat. decade* 19. *errore* 6. Mathelilanus *ſing.* 3. Guido Papæ *ſing.* 60. Boner. *ſing.* 96. Marſilius *ſing.* 207. & 237. & 545. Gailius *lib.* 1. *obſeruat. cap.* 151. Surdus *deciſ.* 261. Theſaurus *deciſ.* 67. Gamma *deciſ.* 65. plures alius refert Olualdus ad Donellum *lib.* 26. *cap.* 3. *littera H.* Gutierrez *lib.* 1. *pract. q.* 139. *& ſequenti*, quibus alios adiicit Cenedus in collect. 60. ad decretales, qui omnes agunt de expenſarum materia, tam aduerſus contumacem quam eum qui temere litigauit, Zenallos *comm. cen. quæſt.* 539. & *de cognit.* per viam violentiæ gloſſa ibi, Barboſa cum multis *in cap. fin. de reſcriptis à num.* 9. *ipſe in cap.* calumniam de pœnis, Cuiacius *lib.* 9. *obſeruat. cap.* 22. Ritius *collect.* 116. & alibi.

Et vt materiam expenſarum per quæſtiones facilius comprehendam illud in primis obſeruandum iudicaui expenſas in litibus factas, quaſdam deberi ratione victoriæ, cauſæ, & litis, alias ratione temeritatis, iuxta textum *in l. cum quis temerè ff. de iud.* alias denique ratione contumaciæ, ac ratione retardati proceſſus, vt *in l. ſancimus Cod. de iudiciis, & in l. non ignorat. Cod. de fructibus*, & litium expenſis; optimè tradit, & explicat Rebuffus *tomo* 3. *conſtit.* Franciæ *tractatu de expenſis art.* 1. 2. 3. gloſſa vnica per totam.

Succedit ergo regula iuris in omnibus litibus, & cauſis tam ordinariis, quàm executiuis, victum victori in expenſis condemnari debere, vt *in l. eum qui temerè Cod. de iud. & in dicta l. properandum §. ſin autem alterutra, Cod. eodem titulo, & auth. generaliter* §. 1. *Cod. de Epiſcopis*, & clericis, probat textus noſter *in cap. calumniam de pœnis*, cum aliis adductis à gloſſa verbo *expenſas*, in textu noſtro, vbi Barboſa *num.* 4. plures refert, & confirmatur de iure Regio *in l.* 8. *tit.* 3. *p.* 3. *& in l.* 3. *tit.* 22. *eadem part.* vbi eleganter Greg. Lopez *in gloſſa*, verbo *en las coſtas, & in l.* 1. *tit.* 18. *lib.* 3. *ordinamenti*, vbi Didacus Perez, gloſſa verbo *coſtas*, Maranta *de ordine iudiciorum* 6. *p. membro* 3. *n.* 18. Rebuffus vbi proximè *art.* 1. gloſſa vnica *num.* 6. Bernardus Diez in praxi canonica *cap.* 157. vbi, & eius additionator Salcedo, Paz *in praxi* 1. *tomo*, 4. *temp. num.* 37. Azeuedus in Rubrica *tit.* 2. *lib.* 4. *recop.* & de expenſis litium latè Barboſa *in dicta l. eum, qui temere ff. de iud.* omnino videndus. Et alter Barboſa *in cap. calumniam de pœnis*, cum multis ab eo relatis *num.* 2. de quo videbis quæſt. ſequenti. Cum ergo huiuſmodi condemnationis expenſarum ea ſit ratio, ſcilicet calumnia, & malitia litigantium, qui ſciunt ſe non habere iuſtam litigandi cauſam, iuxta textum *in dicta l. eum, nemo temerè*, & ibi gloſſa, ideo in fauorem victoris introducta fuit ad reprimendam malitiam eorundem, vt colligitur ex iuribus ſupra allegatis, & ex dicto *cap. calumniam de pœnis*. Itaque prouenit, vt ſi malitia, & temeritas, ſeu calumnia deficiat litigantium, liberari debeat ab hac condemnatione, qui iuſtam cauſam habuerit, vt præter Iaſonem in dicta *l. properandum, §. ſin autem alterutra*, qui varias, & iuſtas litigandi cauſas affert, latè Rebuffus *ſupra art.* 1. *ex n.* 29. Azeuedus *in dicta Rubrica tit.* 2. *lib.* 4. *recopil num.* 29. ex ſententia textus *in l. qui ſolidum* §. etiam ibi, *nec aliud ſeruabitur in litis conſumptibus, ſi ratio litigandi non fuerit ff. de leg.* 2. quod etiam probatur; argumento textus iuncta gloſſa verbo probabilis *in cap. ſacræ de ſententia excomm.* expreſsè fuit deciſum à dicta *l.* 8. *tit.* 22. *p.* 3. vbi præter gloſſam, verbo expenſas *in dicto cap. finem litibus, & in dicta auth.* generaliter, verbo *iniuſte, Cod. de Epiſcopis, & Cleric.* & gloſſa *in auth. de iudicibus* §. *oportet*, docet eleganter Gregor. Lopez *in dicta l.* 8. qui præter iuſtas litigandi cauſas, quæ referuntur ad legem Regiam, ſcilicet propter facti incertitudinem, & celatam veritatem alias enumerat. Dicens 11
tunc iuſtam litigandi cauſam non excuſare à condemnatione expenſarum, ſi per ſtipulationem promiſſæ ſunt, ex doctrina gloſſæ verbo *ſolo* in fine *dict. auth. de iudicibus*, §. *oportet*, *col.* 6. quod benè declarat, & expendit Rebuffus, *vbi ſupra, dicto art.* 1. *num.* 42. alias ſuperioris ſententiæ limitationes referens numeris ſequentibus, & plures tradit Couarruu. *dicto libro pract. cap.* 27. verſic. *hac tamen*, cum verſ. *ſequenti*. vide *infra quæſt.* 12. Verum cum prædicta regula expenſarum ſit facti 12
res quæ nulla certa regula poteſt comprehendi, vt teſtatur Paladorius *dicta* 6. *p.* §. 28 *num.* 4. ex Baldi ſententia *in l. vt vim ff. de iuſt. & iure*; ideo id arbitrio iudicis relinquitur ſecundum Iaſonem *in dicto §. ſin autem alterutra num.* 8. & alios referens, optime tradit Menoch. *dicto lib.* 2. *de arbitrariis, centuria* 2 *caſu* 177.

Cauſa excuſat à condemnatione expenſarum, niſi per ſtipulationem promiſſæ ſint n. 6.

Expenſarum condemnatio multum pendet ab arbitrio iudicis.

Qværtio I.

An victus victori in expenſis debeat condemnari, quando iuſtam habuit litigandi cauſam. Et quid ſi pro ſe habuit opinionem vnius Doctoris. Et quid ſi iuſtam habuit litigandi cauſam, vſque ad certum tempus. Et an ille, qui in cauſa ſuccumbit, debeat inexpenſis condemnari. Et quid de fiſcali condemnato.

SVMMARIVM.

1 *Victus victori aliquoties in expenſis condemnatur, etiamſi habuiſſet litigandi cauſam iuſtam. Et quid ſi pars victa ſit honeſta numero* 2.

3 *Cauſa iuſta an ſit in ſententia exprimenda, vt excuſetur condemnatio expenſarum.*

4 *Cauſa iuſta litigandi ponitur in iudicis arbitrio.*

5 *Victus in expenſis, non condemnatur, ſi habuit opinionem pro ſe probabilem. Et quid ſi in dubio eſſet de cauſa litigandi n.* 6.

7 *Victus qui certo tempore habuit litigandi cauſam, non condemnatur in omnibus expenſis.*

8 *Succumbens in cauſa, condemnatur in expenſis, vbi quid in accuſatore, & n.* 9.

10 *Appellatus ſi ſuccumbat an condemnatur in expenſis remiſſiuè.*

11 *Fiſcus ex iuſta cauſa, ſi victus eſt, condemnatur in expenſis.*

1 AD primam partem vt reſpondeas, videbis
proximè dicta ſupra in hoc textu, vbi negati-
uam partem ſtatui, & præter ibi iam relatos vide-
bis Rodriguez *de ordinando proceſſu cap. 5. num.* 37.
& eumdem *de exequutione cap.7. numer.* 3. gloſſa, &
DD. hic, Bartolus *in l. ſi quis inficiatus ff. depoſiti,*
& *in l. qui inſolidum §. etiam ff. deleg.* 2. & multis
aliis adductis Gratianus *Reg.* 486. vbi *numer.* 4.
affirmat quod ex conuentione partium, etiam ſi
adſit iuſta cauſa victus condemnatur in expenſis;
imo quod Regula victus victori ſit condemnan-
dus in expenſis limitetur quinque modis, tradit
Socinus *in Regula* 139. *expenſarum,* Antonius Ni-
celus in concordantiis gloſſarum iuris ciuilis, &
canonici, *concordia* 47. incipienti expenſæ referens
Præpoſitum in cap. fin. de dolo, & contumacia
ponentem regulam iſtam cum viginti limitationi-
bus, quarum præcipua eſt, & à qua omnes aliæ in-
feruntur, ſcilicet quod regula non procedat, quan-
do condemnatus habuit iuſtam litigandi cauſam,
vt cum pluribus tradit hic Barboſa *num.* 20. qui
num. 4. limitat prædictam Regulam, cum Tira-
2 quello *de pœnis temp. cap.* 51. *conſ.* 109. Si pars vi-
cta ſit honeſta, & homo bonæ opinionis qui in
expenſis, etſi ſuccumbat non condemnatur, cum
præſumatur iuſtam mouiſſe litem, de quo dicam in-
fra *quæſtiuncula fin.* quæ vera ſunt, etiam ſi Riccius
collect. deciſ. in verſ. *item nota* dicat quod victus
condemnatur in expenſis, etiam ſi habuiſſet iuſtam
litigandi cauſam. Tamen etſi iuſta cauſa excuſat
ab expenſis ſumma ratione ad euitandas lites, ſo-
let qui abſoluitur in expenſis condemnari, vt di-
cam quæſt. 3.

3 Vnum docuit Tiraquellus in dicto tractatu de
pœnis *temp. in præfat. numer.* 66. quod cauſa iuſta
eſt in ſententia exprimenda, quod nec iure proba-
tur, nec in praxi obſeruatur, imo contrario iure
nos vti docet Gratianus *ſupra numer.* 5. vbi *num.*
6. refert Baldum *conſ.* 363. *numer.* 1. 4. *p.* & *conſ.*
217. *numer.* 8. *col.* 2. Alciatum *in l.* 1. *quod te mihi
ff. ſi certum petatur verbo aliqua iuſta cauſa,* verſ.
hic vero dicendum Lanfrancum *in tractatu de ex-
penſis col.* 1. & 2. & Iaſon *in l. properandum §.
ſin autem alterutra col.* 4. & 5. apud quos latè vi-
dere poteris.

4 Sed cum ſupra dixerim iuſtam litigandi cauſam
in arbitrio iudicis relinqui, Menochius de arbi-
trariis *caſu* 177. Flaminius *de reſignatione benefic.
lib.* 5. *quæſt.* 3. *numer.* 209. Farinac. in praxi *crim.
5 quæſt.* 16. *numer.* 40. Barboſa *hic numer.* 7. Ideo iam
ad ſecundam partem quæſtionis recurro, ad quam
reſpondeo quod, etſi Donellus *lib.* 26. *comm. cap.*
4. docuerit actorem, ſi victus ſit, nunquam tamen
habuiſſe iuſtam litigandi cauſam præſumendum
eſſe: nam hoc ipſo culpa eius eſt quod litigauit:
argumento textus *in l. qui in alterius ff. de argum.
iur.* cum nulla neceſſitate ad litigandam compel-
latur. Tamen verius eſt, vt exiſtiment interpretes
releuari communiter ab expenſis litigatorem, qui
pro ſe habet opinionem vnius celebris Doctoris,
vel vnius ſenatoris; quamuis aliorum votis ſupe-
retur, vel ſi habuerit conſilium iuris periti do-
cente Guido Papa *deciſ.* 277. Vueſembech. *conſi-
lio* 9. Parianus *lib.* 2. de probat. *cap.* 41. *numer.* 156.
Rebuffus *in auth. habita Cod. ne filius pro patre*
verſicul. *ſextis* verbo *examinatione,* Menochius *de
recuperanda poſſeſſione remedio* 11. *à numer.* 26. Gai-
lius *lib.* 1. obſeruat. *cap.* 151. *numer.* 6. pluribus
adductis Barboſa *hic numer.* 8. Pichardus *in §. hæc
autem omnia inſt. de pœna temere litig. à numer.*
6. vbi reprobans Donellum ſupra relatum iuſtiſſi-
me ait noſtram procedere ſententiam: nam cum
plerumque homines ſe iuſtam cauſam habere pro-
babiliter credentes re examinata, & perpenſa ad
iudicium iuris ſui perſequendi cauſa accedant, nil
eſt quod eis imputetur, ſi poſtea propter varia ho-
minum iudicia, & opiniones diuerſas ſucceſſu
fuerint, & victoria ſpoliati: eſſet enim maxime ini-
quum, ſi tantam in quouis homine ſapientiam
requireremus, vt omnes iuris ambages, & com-
munium opinionum pugnas pernoſcere poſſent,
certoque ſcire quid in cauſa ſua ſit ſtatuendum, &
videbis quæ congerit Gut. *lib.* 1. *pract. cap.* 136.
numer. 2. Tamen in dubio *iuſtam* litigandi cauſam 6
victum non habuiſſe aſſerunt Menochius *de præ-
ſumpt. lib.* 2. *præſumpt.* 87. *numer.* 1. Amator Ro-
driguez *de examinando proceſſu dicto cap.* 5. *à nu.* 37.
Barboſa *hic n.* 9.

Ad tertiam quæſtionis partem quando victus 7
habuit iuſtam litigandi cauſam, vſque ad certum
tempus dubium eſt, an habeat locum expenſa-
rum condemnatio, in quo dubio Philippus De-
cius *in l. qui in alterius ff. de regulis iuris,* ait con-
damnandum eſſe in omnibus expenſis. Nam poſtea
quam cognouit ſe malam cauſam habere, perſeue-
rauit in eius proſequutione, & ideo præſumitur
eum fuiſſe litigaturum quamuis ab initio cogno-
uiſſet malam habere cauſam. Sed contrariam ſen-
tentiam defendit Bartolus *in l. ſi quis inficiatus
ff. depoſiti,* & *in dicta l. properandum §. ſin autem
alterutra Cod. de iud.* & *ibidem* Alexander, & Ia-
ſon, & Cagnolus *in dicta l. qui in alterius,* qui do-
cent non in omnibus expenſis eſſe condemnandũ,
ſed in factis, dumtaxat poſt illud tempus, quo
deſiit habere iuſtam litigandi cauſam, & hanc ſen-
tentiam proculdubio veriſſimam eſſe docet Bal-
boa *in cap.* 11. *de except. à numer.* 23. & ante eum
Fachineus *lib.* 1. *cont. cap.* 41. ex eo: nam ſi toto
litis tempore iuſtam litigandi cauſam habuiſſet,
eſſet victus abſoluendus ab expenſis, *vt iam dixi:*
ergo ſimiliter ſi pro parte temporis iuſtam habuit
litigandi cauſam pro ea parte abſoluendus erit,
Nec quidquam probare Decij argumentum ad-
uertunt, quia non ſequitur habuiſſe à principio
malum litigandi animum, quia tantum debebit
mulctam luere quatenus peccauit; non autem
quatenus non peccauit, & iuſtam habuit litigan-
di cauſam; quia mulcta, ſeu pœna, non debet eſſe
in culpa, ſeu delicto.

Ad quartam quæſtionis partem de ſuccumbente 8
an in expenſis condemnetur *dixi iam ſupra numer.*
1. *in fine,* quod ſi perſona ſuccumbens ſit honeſta,
non eſt in expenſis condemnanda, etiam ſi ſuc-
cumbat, ſed generaliter de quæſtione agentes di-
uerſo modo ſentiunt. Nam ſunt multi, qui exiſti-
mant ſuccumbentem eſſe in expenſis condemnan-
dum, & ita de actore ſuccumbente refert deciſum
Grammaticus *in deciſ.* 83. Riccius *dicta collec.* 96.
Decius in verſicul. *item nota actorem,* & ſimili modo
de eo qui in cauſa ſuccumbit, docet Bartolus *in
auth. de mandatis princip. §. deinde numer.* 3. & *in
l.* 1. *in fine ff. ad ſenat. conſult. turpillianum,* & com-
muniter obſeruari docet Socinus iunior *conſ.* 36.
numer. 14. *lib.* 6. & dicit communem opinionem,
Aretinus *in cap. accedens numer.* 13. *de accuſat.* &
quod ita de iure canonico communiter practicatur,
& obſeruetur, tenet Cardinalis Alexandrinus *in c. in
pœnis,*

pœnis, §.*de Epiſcopis col.6.*verſ.&quia gloſſa 2.q.1. Hypolitus *in repetitione legis patre, vel marito num.* 14. *ff. de quaſtionibus*, Albertus *in l.* eum qui temere *de iudiciis numer.* 1. vbi dicit, quod commonia iudiciorum vſus ita obſeruat etiam in criminalibus, vt victus victori condemnetur, in expenſis, & ex generalitate relatæ iam regulæ ex noſtro textum, de quo late q.2.

9 Verum contraria ſententia quod accuſator qui ſuccumbit in accuſatione, non ſit in expenſis condemnandus nec in damnis tenuerunt Albanus *in l. athletas*, §. *calumniator in fine ff. de his*, qui notantur infamia, vbi dicit illam opinionem tenere communiter Doctores, & Baldus *in l. qui crimen numer.* 28. *Cod. qui accuſare non poſſunt*, dicit quod illam opinionem confirmat practica, & experientia, & quod nunquam vidit talem condemnationem in cauſa criminali, quem refert, & ſequitur Annania *in dicto cap. accedens numer.* 11. *de accuſat.* Et facit pro hac opinione notabile dictum Cardinalis Alexandrini *in dicto* §. *de Epiſcopis in fine*, vbi dicit quod in palatio nunquam vidit condemnari fiſcum in expenſis, nec procuratorem fiſcalem, & ex aliis probari late refert Zeuallos *comm.*
10 *cont. quaſt.* 539. *vide quaſt. ſequenti numer.* 6. Et de quæſtione an appellatus ſi in cauſa appellationis ſuccumbat, ſit in expenſis condemnandus, bene agit Gailius *lib.* 1 *obſeruat.* 142.

11 Ad vltimam quæſtionem breuiter dico quod licet nonnm videatur vt fiſcalis condemnetur in expenſis, ſi victus ſit, verum ſi iuſta adſit cauſa recte in eis condemnabitur, Rebuffus *in tractatu de expenſis art.* 1 *gloſſa* 2. *num.* 19. *&* 20. Faber *in l. non eſt Cod.* de adminiſtratione tutorum, & *in l. non eſt, Cod.* in quibus cauſis maior, Boerius *deciſ.* 314. & cum multis Valenzuela *to.* 1. *conſ.* 50. *n.* 84. vide *infra quaſt.* 8. *verſ. ad tertium.*

QVÆSTIO II.

An victus, qui habuit iuſtam litigandi cauſam in expenſis condemnetur ſtante ſtatuto quod victus victori in expenſis condemnetur, & an verum ſit vt in cauſis criminalibus in expenſis damnetur. Et quid in cauſis executiuis. Et an ea regula procedat, tam in ſententia interlocutoria, quam diffinitiua. Et an ſumptus litis decidi valeant per iuſiurandum.

SVMMARIVM.

1 *Victus, qui habuit iuſtam litigandi cauſam, non tenetur ad expenſas, etiam ſi per ſtatutum aliter diſponatur, & quare contrarium obſeruetur in condemnatione, ſeu ſtipulatione numero* 2. 3. 4. 5.

6 *Accuſator victus non condemnatur in expenſis, ſicut nec calumniator, ſed aliis pœnis ſi agitur criminaliter, ſecus in cauſis ciuilibus num.* 7. 8. 9. 10 11. 12.

L. patre, & marito ff. de quaſt. l. ſi ſtipulauerit §. *ſi reus ff de adulteriis n.* 10.

8 *L. properandum* §. *ſine autem alterutra Cod. de iud. num.* 6.

9 *L.* 3. *Cod. qui accuſare non poſſunt n.* 6.

10 *L. fin. Codice de fructibus, & litium expenſis ſupra n.* 6.

12 *Victus victori in expenſis condemnatur in cauſis executiuis.*

13 *Victus poteſt etiam condemnari per ſententiam interlocutoriam in expenſis.*

AD primam quæſtionis partem pro affirmatiua ſententia facit, nam vt *ſupra quaſt. præcedenti* dixi, ſi ex conuentione partium expenſæ deductæ ſint; tunc fieri condemnationem aduerſus victum habentem iuſtam litigandi cauſam: ergo idem videtur quando id ſtatuto cautum eſt. Et confirmatur quia ſtatutum eſſet fruſtratorium, & nil adderet iuri communi, ſi iuſta cauſa ab expenſis excuſaret, quia etiam iure communi cauſa iuſta ab expenſis excuſat; at ſtatutum non debet intelligi vt ſit ſuper filum, *cap.* ſi Papa *de priuilegiis lib.* 6. *l. ſi quando de leg.* 1. *cum ſimilibus*, & excuſare non debere docet gloſſa *in auth. de exhibendis rei in verſ. cauſam*, & ibi Angelus, notat Albericus *in* 2. *p. ſtatut. quaſt.* 192. Alexander *conſ.* 257. *lib.* 2. *crimin, ſingul.* 520. Marſilius *conſ.* 19. *numer.* 1. *conſ.* 37. *numer.* 9. *&* ſingulari 207. Rolandus à Valle *conſ.* 62. *num.* 13. *&* 14. *lib.* 4. vbi dicit hanc eſſe magis communem, Antonius Gabriel *comm. concluſ. titulo de expenſis concluſ.* 1. 1

2 Aduerſam tamen ſententiam defendunt communiter DD. ex eo quia ſtatutum debet ſic intelligi, vt non ſit irrationabile, vt non mereatur à ſapientibus reprehendi, & potius reputari debet ſuperfluum quam vt quis indebite ex eo lædatur, & cum diſponat, idem quod ius commune debet recipere interpretationem à iure communi, & ſecundum hęc dicta vulgatiſſima, & omnibus obuia, & vt veriſſimam defendunt hanc doctrinam Baldus *in l. terminato Cod de fruct.* & litium expenſis Alexander *in l. properandum* §. *ſin autem, Cod. de Iud.* Menochius *de arbitrariis caſu*, 177. *num.* 17. Beroius *conſ.* 150. *num.* 17. *lib.* 1. Barbatia *conſ.* 12. *num.* 3. *lib.* 1. Couarruu. *cap.* 27. *practicarum numer.* 4. alij relati à Gabrielo, & ab Aſinio locis ſupra citatis, & hanc ſententiam tenendam eſſe exiſtimo cum Faquineo *lib.* 12. *cont. cap.* 52. exiſtimante iuri, & æquitati eſſe magis conſentaneam, quoniam ita iure communi ſancitum eſt, nec iuris communis correctionem eſſe inducendam ex coniecturis, vt notant omnes *in auth.* quas actiones *Cod. de ſacroſanctis Eccleſiis*. Quare, non obſtant fundamenta contrariæ ſententiæ, non primum, quod eſt diuerſum ab eo, quod hic inquirimus: nam conſtat, quod etiam ſi victus habeat iuſtam litigandi cauſam, tenetur ad ſoluendas expenſas ex ſtipulatione, conuentione, vel alio contractu, vel etiam ex teſtamento, vel alia diſpoſitione, & vbi expenſæ debentur iure actionis, vt tradit plura citando Aſinius in *praxi* §. 32. *limitat. à numer.* 1. *&* probatur deinde quia ſicut iuſta cauſa, non excuſat aliquem quominus condemnetur ad dandum, ſeu ſoluendum, & reſtituendum id, quod debet, cum eum non excuſet ignorantia, facti, ne qua difficultas, aut alia iuſta cauſa, quia vbi conſtat quem dare, vel facere oportere omnino condemnari debet; ita ſimiliter in caſu illius argumenti, quæ non faciunt ad caſum de ſtatuto: argumento eorum, quæ dixi in *cap.* ſi diligenti de foro competenti, vbi late de renunciatione proprij iuris pribati. 3

4 Nec obſtare quæ dicta ſunt de ſtatuto, quia licet ſtatutum mandet victum in expenſis condemnari; etiamſi verba dirigat ad ipſum victum, non

tribuit; tamen victori actionem quandam ſimilem actioni orienti ex ſtipulatu, aliove contractu, & obligatione quaſi expenſæ ſint actori debitæ ad ſimilitudinem ſortis principalis, quæ debetur ex aliquo contractu, vel alia diſpoſitione; quia actiones, quæ oriuntur ex contractu, & ſimilibus præſupponunt obligationem ex conſenſu voluntario debitoris, & ſic merito competit, tam ad ſortem, quam ad expenſas. At ſtatutum nullam præſuppoñit obligationem voluntariam ex parte debitoris, ratione huiuſmodi expenſarum; quo fit, vt diuerſam inueniamus rationem inter ſtatutum, de quo agimus, & voluntariam obligationem ad expenſas; ita tradit Fachinetus ſupra, & confirmatur hæc ratio ex traditis per Iaſonem *in dicta, l. properandum, §. ſiu autem n. 4.* verſ. *intellige tamen.*

5 Nec obſtat ſi dicatur, cum ſtatuti verba diriguntur in victum oriri quandam obligationem, & actionem ex ſtatuto, & ſic deberi expenſas iure actionis; quoniam fateor deberi iure actionis ex ſtatuto orientis, ſi modo nulla ſubſit iuſta litigandi cauſa; ita ſentit *vbi ſupra* Faquinetus. Et ob id cum eo dico non eſſe admittendam diſtinctionem Aſinij Couar. in locis relatis, & Flaminij Chartarij dicentium quod ſi ſtatutum dirigat verba in iudicem; tunc excuſetur victus à ſolutione expenſarum; ſecus tamen ſi verba ſtatuti dirigantur in ipſum victum, quia reſpondeo cum Fachineto in vtroque caſu ſemper militare eandem rationem. Imo, & dicendum eſt in caſu, de quo loquimur quod, & ſi ſententia iudicis abſolutoria ab expenſis contraria ſit, prædicto ſtatuto; non ideo ſententiam infirmari ex rationibus pro nobis traditis.

6 Ad ſecundam partem quæſtionis, an locum habeat condemnatio expenſarum in criminalibus non partim Doctores decidant, & vt id agant ad partes, equidem duplex eſt ſententia, altera quæ docet eſſe condemnandum, primo ex regula generali, quæ docet eſſe condemnandum victum in expenſis victori, & *ex textu in l. 3. Cod. qui accuſare non poſſunt, Et ex l. patre, & marito ff. de quaſt. & ex l. ſi ſtipulauerit §. ſi reus ff. de adulteriis, & ex l. vltima Cod. de fruct. & litium expenſis,* quibus ſatis videtur fundari hæc ſententia, quam tenent Bartulus *ad l. 1. ff. ad Iulianum,* Iaſon *ad textum in dicta l. properandum §. ſiue autem alterutra Cod. de iudiciis,* Imola *hic* Couar. *dicto cap. 27. pract.* Gailius *lib. 10. obſeruat. 152.* Hypolitus, Riminal. *in conſ. 303. lib. 3.* & ita procedere ex communi praxi, docet Bernardus Diaz *in praxi canonica cap. fin.* vbi eius additionator Salxedo plures refert, qui communem opinionem eſſe fatentur Iulius Clarus *lib. 5. recept. ſent. §. fin. q. 62. n. 4.* vbi latè expendit hanc materiam, cum aliis Amator Rodriguez *de examin. proceſſu cap. 5. n. 42.* vbi dicit ſic procedere, ſi per malitiam, & calumniam propoſuerit accuſationem. Et confirmatur ex eo quia non debet hominum dolis, & malitiis aditus aperiri *l. in fundo ff. de rei vindicatione*; ſed ſi victus accuſator in cauſis criminalibus ad expenſas non eſſet condemnandus, via malitiis aperiretur, atque occaſio præberetur malis hominibus alios iniuſtè accuſandi; ergo: & dicit Riccius *col. 1275.* vbi id docet procedere, ſiue agatur per viam accuſationis, ſiue per viam inquiſitionis; nam ſi agitur per viam accuſationis accuſator condemnabitur reo abſoluto; ſi vero per viã inquiſitionis tenebitur fiſcus, qui præceſſit non præcedentibus indiciis; *ſed de fiſco latè dico infra q. 8.* & ſic dixit Valenzuela *p. 1. conſ. 50.* regulariter etiam in criminalibus victum victori condemnandum *ibi n. 4.*

Sed adhuc exiſtimo regulam quod victus victori condemnetur in expenſis, eſſe tantum intelligẽdam in cauſis ciuilibus, non itidem in criminalibus, in quibus regulariter non fit condemnatio expenſarum, ſed in aliis pœnis victus plectitur, & probatur, nam in calumniatorem qui ſcienter falſa crimina in alium intendit pœna iure conſtituta eſt, vt in *l. 1. ff. ad turpilianum & in l. fin. C. de calumniat. & alibi,* quod vero in expenſis ſit condemnãdus nullo iure conſtitutum eſſe videtur. 7 Probatur a *ex textu in l. non ignoret Cod. de fruct. & litium expenſis,* ex cuius verbis ſumitur argumentum quatenus Imperator docet accuſatorem pro calumnia puniri, ſi delata non probauerit, non autem in expenſis condemnari, & hoc in cauſis criminalibus; in pecuniariis autem locum eſſe condemnationi expenſarum. Secundo ex textu *in c. Calumniam de* pœnis ibi *præcipimus, vt de cætero in cauſis pecuniariis victus victori in expenſis condemnetur;* ex quibus verbis hanc rem interpretatur ita Pontifex; nã, & ſi in criminalibus locum haberet generaliter præcepiſſet victum victori in expenſis condemnari. Tertiò quia vt dixi nulla lege cauetur, & quidã Calumniator punitur ſimilitudine ſupplicij *l. vlt. C. de calũniatoribus,* nam temere accuſantẽ nullã pœnam mereri dicit Cõſultus *in l. 1. §. quæri poteſt ff. ad turpilianũ.* Quamobrẽ in noſtra poteſtate litum nõ eſt, vt id conſtituamus, quod lex non dicit, nec conſtituit *l. illam C. de collat.* Tenent hanc ſententiam, quæ mihi verior de iure videtur, Iacobus Butrigarius teſte Bartulo *in l. 1. ff. ad turp.* Guterius hic, Athenæus ad textum *in dicta l. athletas §. calumniator ff. de his,* qui notantur infamia, & alij, quos refert, & ſequitur Minſingerus *in cõſ. 59. decade 6.* Balboa *in c. 11. de except.* & ante eum eiſdem, & aliis fundamentis, Faquinetus *lib. 1. cont. c. 42.*

Nec obſtant in contrarium adducta, non primum 8
ex dicta l. properandum §. ſiue autem alterutra, quia
loquitur de cauſis ciuilibus, & licet in principio
legis de cauſis criminalibus mentio fiat, id tamen
alio pertinet, nẽpe ad oſtendendum, etiam in cauſis
criminalibus certum eſſe tempus conſtitutum in-
tra quod expediri debeant. Nec textus *in dicta l. 3.* 9
Cod. qui accuſare non poſſunt, quia loquitur de
contumace, quæſtio autem noſtra eſt de accuſatore 10
victo. Ad tertium dico leges illas loqui de ſerui
æſtimatione in cauſa adulterij, in qua ſi abſolua-
tur accuſator duplum pretij ſoluere Domino tene-
tur, ſed hoc cum expenſarum condemnatione nil
prorſus habet commune. Ad quartum reſpondeo 11
priuilegium de quo *in dicta l. fin.* quatenus ad cau-
ſas criminales attinet locum habere poſſe in accu-
ſatore contumace, vel vbi ciuiliter cauſa tractatur,
& ſi qui ſunt alij caſus. nam in accuſatore victo
locum habere non poteſt, vt patet ex dictis, ita Fa-
quinetus, & Balboa *ſupra nu. fin.* dicit *dictam l. fin.*
loqui de litigatore priuilegium habente, quoad li-
tis expenſas vt ſignificant textus verba, etiam in
cauſis criminalibus locum eſſe condemnationi ex-
penſarum: nam alias fruſtra de tali priuilegio fuiſ-
ſet mentio quoad criminales cauſas, & ſic ſimili
modo concludit reſponderi, quemadmodum Fa-
quinetus fecit.

Ad vltimum reſpondeo aliis modis accuſatores, 12
& calumniatores puniri debere, quã expenſarũ condemnatione; licet enim ſimilitudo ſupplicij non ſit in vſu, nil tamẽ prohibet quominus pro æſtimatione iudicum audacia calumniantiũ comprimi poſſit, ac debeat, & his modis occurratur hominum malitiis, & dolis; ita Faquinetus *dicto cap. 42. in fine.*

Ad

13 Ad tertiam quæſtionis partem breuiter dico regulam quod victus ſit in expenſis condemnandus extendit ad cauſas exequutiuas, in quibus reus eſt condemnandus in expenſis, cum nulla litigandi cauſa iuſte præſumatur in hoc caſu; nam qui ex ſententia tranſacta in rem iudicatam conuenitur, & exequitur, aut ex confeſſione eius in iudicio facta, coram competente iudice, aut ex publico & quarentigio inſtrumento vel ex ſimilibus cauſis habentibus paratam executionem, nullam iuſtam litigandi cauſam habere præſumitur; ideoque communi iudiciorum vſu, & ſtilo à iudicibus expenſarum hæc condemnatio fit, vt notat Matthias Collerius in tractatu de proceſſibus exequutiuis 3.*p.cap.*9.*num.*191. ſequitur Amatot Rodriguez *de exequutione cap.*7.*num.*6.

14 Ad vltimam quæſtionis partem breuiter etiam dices hanc condemnationem expenſarum procedere, tam in ſententia interloquutoria, quam diffinitiua; ita vt fieri poſſit, vbi quis fuerit victus per ſententiam interloquutoriam: Nam etiam non expectata diffinitiua pronunciatione, poterit iudex victum condemnare in expenſis in ipſa ſententia interloquutoria, iuxta doctrinam gloſſæ hîc, vbi Panormitanus, & alij, & communiter receptam dicit Iaſon *in dicta l.properandum* §. *ſin autem alterutra num.*19. Rebuffus *in conſtitut. Franciæ, tractatu de expenſis art.*1. *num.*5. & *art.* 2. *num.*7. Couar. *pract. dicto cap.*27. *num.*2. *verſ.*4. Rodriguez *vbi ſupra num.*2. *in fine.*

15 Et ad id, quod inquiritur, an ſumptus litis per iuſiurandum decidi valeant, dico *infra in cap. fin. de iureiurando quæſt.*5. verſ. *ad ſeptimum.*

QVÆSTIO III.

An in praxi verum ſit ſemper, vt victus victori condemnetur; etiam ſi iuſtam habeat litigandi cauſam: Et an qui abſoluitur in ſententia poſſit iuſte in expenſis condemnari, & an victus in cauſa appellationis debeat in expenſis condemnari. Et quid ſi in prima inſtantia ſit victor, & poſtea in ſecunda condemnetur inſtantia.

SVMMARIVM.

1 *Victus victori in praxi ſolet in expenſis condemnari, licet iuſtam habuerit litigandi cauſam.*
2 *Abſolutus in ſententia practicabilius eſt, vt non condemnetur in expenſis, licet alij contra teneant.*
3 *Victus in cauſa appellationis, ſi iniuſtè, & friuolè appellauit condemnatur in expenſis, ſecus ſi iuſte. num.*4. & 5.
5 *Appellaſſe iuſtè videtur, qui victorem primæ inſtantiæ vincit in ſecunda.*
6 *Victor primæ inſtantiæ, ſi vincatur in ſecunda, queit arbitrio iudicis in expenſis condemnari. num.*7. & 8.
7 *L.*1.*tit.*22.*lib.*4.*recop.*

1 AD primam quæſtionis partem docet Faquinetus *lib.*12. *cont.cap.*52. in verſ. *notandum,* quod & ſi iuſta cauſa excuſat ab expenſis, ſumma tamen cum ratione ad euitandas lites ſuper ipſis expenſis, & ob alias iuſtas cauſas ſacrum Rotæ Romanæ auditorium conſueuiſſe victum victori in expenſis condemnare, licet iuſtam habeat litigandi cauſam niſi victus primam ſententiam obtinuerit, quæ ex nouiter deductis fuerit reuocata, de quo in vltima quæſtiuncula dico.

Ad ſecundam quæſtionis partem fluit ex præcedenti reſponſio; Nam licet ex Concilio Toletano, de quo Ceballos *Comm.cont.q.*539.*num.*12. & 13. dicat *quod ſi promotor fiſcalis quemquam accuſare velit eo caſu, quo iure accuſatio ſit ei permiſſa accuſatoris officio functus eas leges ſequatur, quæ publicis accuſatoribus, his ve, qui iuris publici ratione accuſare permittitur iure, vel conſuetudine data fuerint; ſed ſi accuſatus ab accuſatione fuerit abſolutus, nullo modo in expenſis condemnetur. Sunt verba dicti Concilij:* Tamen conſuetudine, & praxi obtentum eſt, vt apud iudices ſæculares, & Eccleſiaſticos ſæpius obſeruatur, vt reus abſolutus nihilominus condemnetur in expenſis; nam abſolutio, & condemnatio expenſarum, ad inuicem procedunt, quod non ſolum apud iudices inferiores, ſed etiam apud ſupremos practicatur, à qua obſeruatione non eſſe recedendum, tradunt Bernardus Diez *in cap* 152. & *fin.* Couar. *in cap.*27. *pract. num.*2. Garcia *in Reg.*486.*num.*1. Clarus *in pract.* §. *fin. q.*62.*n.*2. Padilla *in l. tranſigere n.*4. *Cod. de tranſact.* de quo teſtatur Ceuallos qui cum eſſet iudex dicit aliquando vnam, & alteram opinionem amplexiſſe. 2
Si enim reus abſoluitur, quando quæſo, maiorem habebit cauſam litigandi, & nihilominus in expenſis condemnari poteſt; ſed in puncto iuris abſque dubio dicendum eſt hanc praxim nullo modo admitti. Nam ſi litigans abſoluitur in principali, eo eſt, quod fouet eum iuſtitia, igitur, non eſt cur in expenſis condemnetur, ne duo contraria in eodem ſubiecto inueniamus, ſcilicet vt abſoluatur, & condemnetur, quod non magis fieri poteſt quam ſi per ſententiam Filius declaretur liber, & ſeruus nobilis, & plebeius: *argumento textus in cap. fin. de inſtitut.* eſt enim iniquitas ſumma, ac ſummæ iniquitatis indicium, vt quis tanquam innocens definitiue abſoluatur, & tanquam culpatus in expenſis condemnetur; quæ expenſæ aliquando pœnam principalem longe ſuperant, vt optime cum iudicio aduertit Segura de Aualos in directorio iudicum Eccleſiaſticorum *cap.* 1. qui profecto nil dicit in eo loco plura expendit Menochius *de arbitr. caſu* 178.

Ad tertiam quæſtionis partem valde dubium eſt inter Doctores an victus in cauſa appellationis debeat in expenſis condemnari, ſicut in prima inſtantia, & gloſſa hic docet victum in cauſa appellationis eſſe condemnandum in expenſis indiſtinctè, etiam ſi habuerit iuſtam litigandi cauſam, vel non, pro qua ſententia allegat textum *in cap. reprehenſibilis cap. ſæpe, cap.* Nicolao *de appellationibus, cap.* cum veniſſent de eo, qui mittitur in poſſeſſionem, ſiue appelletur diffinitiua, ſiue ab interloquutoria ſententia, cap. vt debitus honor eodem *ff. de appellat.* ex ratione eorundem iurium, ſcilicet, vt hoc ſaltim timore perterritus in grauamen alterius non facile quis appellat. Verum Couar. *in cap.*27. *pract. num.*3. dicit gloſſam hanc communiter ibi à Panormitano & cæteris reprehendi Doctoribus; imo verius eſſe ait iuſtam appellandi cauſam, ſiue litigandi excuſare victum in cauſa appellationis à condemnatione expenſarum, quam partem longe defendit Gutierez *lib* 1 *pract. quæſt.*133.*n.*6.7. & 8. & tenet Ceuallos *Comm. contra, dicta quæſt.*539. *num. fin.* vbi dicit hanc eſſe quæſtionem nimis du- 3

Digitized by Google

biam de iure communi, & Regio ſtante *lib.* 1. *tit.* 22. *lib.* 4. *recop.* & ita tenendum ait, licet Parladorius *lib.* 2. rerum quotid. in noua impreſſione *cap. fin.* 5. *part.* §. 18. *num.* 6. teneat contra Gutierez.

Quare in hoc articulo omiſſa Abbatis diſtinctio-
4 ne hic, & Iaſonis *in l. properandum* §. *ſin autem alterutra, cod. de iud. num.* 24. Baldi *in l. eos qui* §. *cautione, cod. de appellat. & aliorum* cenſeo iure noſtro Regio, attento illud obſeruandum eſſe, quod ſi victus iniuſte appellare, conſtiterit, aut fruſtratorie, aut illegitime non excuſabitur à condemnatione expenſarum, vt probatur *in cap. qui ſcit, vbi gloſſa verbo condemnabitur, & in cap. omnino* 2. *quæſt.* 6. probat expreſſè textus in cap. cum appellationibus *de appellationibus lib.* 6. itaque regulariter tenendum eſſe Rodriguez affirmat *de ordinando proceſſu, cap.* 5. *num.* 41. verſ. *quare*, quod tam in prima inſtantia, quam in cauſa appellationis, niſi probabilis cauſa in facto, vel in iure conſiſtens excuſet litigantem, faciendam eſſe condemnationem expenſarum, quod arbitrio iudicis relinquetur, & indiſtinctè, vbi primæ inſtantiæ ſententia fuerit confirmata per ſuperiorem iudicem appellationis, victus debet in expenſis condemnari; cum tunc iuſta appellandi cauſa non præſumatur, vt extat deciſum expreſsè *in l.* 27. *tit.* 23. *p.* 3. *ibi, & ſi fallare que el Iuicio fuedado de recta mente debelo confirmar, ò condemnar a la parte queſo alco en las coſtas.* Et docet ibi Gregorius Lopez, verbo *en las coſtas.*

Quod ſi iuſte, & legitimè appellatum eſſe ap-
5 pareat, victus victori in expenſis minimè tenebitur *ex iam dictis*, quod vtique præſumitur, cum prioris iudicis, à quo ſententia per iudicem appellationis fuerit reuocata, vt habetur in dicta *l.* 27. & confirmatur *in l.* 9. *tit.* 16. *lib.* 3. *ordinamenti*, vbi aduertit Didacus Perez, gloſſa verbo *Conforme inſuicio, & in l.* 7. *tit.* 17. *& in l.* 1 *tit.* 22. *lib.* 4. *recop.* ibi, *Confirmandoſe la ſentencia ſe haga condemnacion de coſtas, y mandamos an ſi miſmo que las iuſticias, y ſueces de nueſtros Reynos hagan en appelacion condemnacion de coſtas*, &c. vtrobique notat Azeuedus.

6 Ad vltimam partem quæſtionis, vt Doctores reſpondeant, non parum laborant. Nam quidam docent quod ſi in prima inſtantia quis victor fuit, ſed in ſecunda appellationis cauſa victus eſt, condemnandus ſit ad expenſarum ſolutionem; ita tenet Cappella Toloſana *deciſ.* 222. *ex Reg. generali*, quæ habetur *in dicta l. properandum* §. ſiue autem alterutra, *Cod. de iud.* nempè, vt victus victori condemnetur in expenſis.

7 Alij nempè DD. ſic diſtingunt, aut is, qui in priori inſtantia victus eſt in cauſa appellationis ſuccumbit ex eiſdem actis, aut nouis probationibus: nam ſi ex eiſdem actis, tunc in expenſis condemnari dicunt, quia prior ſententia fuit iniuſta, & ſic temerè litigauit. Verum ſi ex nouis probationibus ſuccubuit nequaquam eſſe condemnandum, quia iuſtam habuit litigandi cauſam propter priorem ſententiam, quæ iuſta fuit, licet à iudice appellationis reformata, ex nouiter deductis; ita docent Bart. & Iaſon *in dicto* §. ſiue autem alterutra, Immola hic, & alij, quos commemorat Andreas Gailius *obſeruat.* 152. & ſecundum hanc diſtinctionem interpretatur Rodriguez de ordinando proceſſu *cap.* 5. *num.* 41. in verſ. *caterum*, textum *in dicta l.* 1. *tomo* 22. *in illis verbis, O la parte condenada vuiere tenido ſentencia en ſu fauor*; & ita cum multis deciſum refert Riccius *collect.* 864. vide adductos à Zeuallos de cog. per viam violent 1 *p. gloſſa* 16. *n.* 17.

Ego vero exiſtimo totam hanc controuerſiam 8
pendere ex iudicis arbitrio, qui ex variis rerum, & cauſarum circuoſtantiis facile dignoſcet, vtrum victus iuſtam habuerit litigandi cauſam; ita docet Baldus *in l. generaliter* §. ſed iuramento *Cod. de rebus creditis*, cuius ſententiam Camera imperialis ſequi ſolet teſte Gailio loco proximè citato, & Faquinetus *lib.* 1. *controuerſ. cap.* 41. *in fine*, teſtatur ſe plerumque vidiſſe, vt Gailius ibidem ait victum in cauſa appellationis abſolui ab expenſis, propter prioris ſententiæ authoritatem. Tamen ſi euidenter eſſet iniuſta contra leges, & ſacras conſtitutiones lata, vel contra manifeſtum ius litigatoris, rectè, prudenterque facturum iudicem exiſtimat ſi, & ſententiam talem reformauerit, & temerè litigantem in expenſarum condemnatione mulctauerit; ita ille, & poſt eum Balboa tacito nomine *in cap.* 11. *de except. à num.* 25. & vtinam in praxi, ita iudices exercerent; & ita tenere videtur Gutierrez *lib.* 1. *pract. cap.* 156. vbi hoc arbitrio iudicis relinquit, ibi videndus.

Qvæstio IV.

An citari faciens, non comparendo damnetur in expenſis. Et quid ſi actor abſens ſententiam obtinuerit, an ceſſet aduerſus reum expenſarum condemnatio.

SVMMARIVM.

1 *Citatus reus debet non ſolum comparere in termino citationis, ſed & actor citans per ſe, aut per procuratorem*; vbi de praxi, *& quid de condemnatione expenſarum n.* 2. 3.

3 *Citatus reus, aut actor non comparens poteſt condemnari in aliquo alio præter expenſas.*

4 *Circumducta citatione per actoris abſentiam, & contumaciam ex integro agendum, & reus conueniendus eſt de nouo.*

5 *L. properandum* §. *ſin autem, Cod. de iud. & in* §. *ſiue alterutra n.* 6.

6 *Expenſarum condemnatio qualiter ceſſet aduerſus reum condemnatum, ſi actor abſens obtinuit in lite, num. ſequentibus, & n.* 5.

7 *Cap. calumniam de pœnis n.* 8. *&* 9.

AD primam quæſtionis partem videbis quæ 1
diximus *ſupra in cap. fin. de libelli oblatione q.* 4. §. 1. in verſ. *quod ſi num.* 19. nunc vero dico quod non ſolum reus debet comparere in termino citationis; ſed etiam actor ipſe, qui citare fecit, vel procurator ſuus, *vt in l. & poſt edictum ff. de iud.* notat Alexander *in l. ſi finita* §. Iulianus *num.* 23. *ff. de damno infecto fol.* 49. & tunc ſecundum textum ibidem ſi actor, vel citari faciens non compareat, circumducitur edictum non ipſo iure, ſed per comparentis rei petitionem, ſecundum Abbatem *in cap.* conſuluit *num.* 7. *de officio* delegati, & præſens citatus poteſt tunc petere circumductionem termini, & ſe abſolui à citatione, & eum iudicis licentia recedere, ſecundum quam poteſt tunc iudex remittere contumaci, & expectare eum in diem ſequentem, nec pars aduerſa poterit

contra

Digitized by Google

contradicere, quod & tenet Baldus *in l. qui ante Kalendas num. 3. ad finem*, & ibi Iaſon *num. 6. de verborum obligat.* & Alex. *in l. de vnoquoque num. 7. ff. de re iudicata*, Abbas optimè *in dicto cap.* conſuluit *de officio delegati num. 7.* Reboffus *tomo 3. ad leges Gallicas titulo de contumacia art. 4. gloſſa vnica num. 2.* vbi *num. 3.* hoc limitat, niſi aliter ſe haberet conſuetudo, vel ſtilus, de quo, & per Alexand. benè examinantem *in dicta l. ſi finita §. Iulianus num. 29. fol. 49. ff. de damno infecto*, tradit Menochius *de arbitrariis iudicum lib. 2. centuria 1. caſu*
2 45. Et inquit maiorem eſſe contumaciam actoris citantis quam rei, expenſas tunc factas, ſi reus citatus ſpectat ſoluendas eſſe docet Azeuedus per textum ibi *in l. 5. tit. 3. lib. 4. recopil. num. 2.* ibi, *ne paroſciere*; ſed tunc cum ex iuſſu iudicis licet in diem ſequentem ſpectare, ſi comparet citari faciens in diem ſequentem, credit ſolum deberi expenſas illas factas propter ſpectationem illam; non vero alias, de quibus, & Hypolitus *in dicta l. de vnoquoque num. 195. cum ſequentibus ff. de ſententia, & re iudicata*, vbi & inquit cum Baldo *in dicto cap.* conſuluit, vt eo ipſo, quod iudex non pronunciauit, ſed diſtulit, cenſetur proro-
3 gare. Verum dubium eſt an actor contumax puniatur in aliis, præter expenſas, in quo conſulas Azeuedum *l. 5. tit. 3. lib. 4. recopilat. n. num.* 18 vbi affirmat itave puniri poſſit pœna *l. 8. tit. 7. p. 3.* quæ vt ex ea apparet tam in actore, quam in reo loquitur, & ſic actorem contumacem poſſe puniti, ſicut & reus punitur alia condemnatione, præter
4 pœnas *dicta l. 5. recop.* Tamen notandum eſt, quod ſi edictum, & ſic citatio remanet circumductum per actoris abſentiam, & contumacia, ex integro agendum erit, & de nouo reus citatus, conueniendus ſecundum Rebuffum, vbi *ſupra in præfatione num. 2.* Azeuedus *dicto num. 18. in fine*, *de quo iam alibi dixi.*

5 Ad ſecundam quæſtionis partem, quæ pendet ab intellectu textus *in l. properandum §. ſin autem ex geſtis Cod. de iudiciis*, videtur induci ex dictis *quæſtiuncula præcedenti.* Igitur vt diſſoluas aduertes ad verba textus ibi, *ſin autem ex geſtis apud ſe habitis parte actoris minimè inuenta poſſit inuenire viam, ex qua manifeſtum ei fiat, quid ſtatuendum ſit etiam actore abſente, ſi eum meliorem cauſam habere proſpexerit pro eo ferre ſententiam non moretur, & præſentem reum abſenti actori condemnare in expenſis tantummodo litis, quas reus legitimè ſe expendiſſe iurauerit condemnatione excipiendis, quia hanc pœnam actori, & meliorem cauſam habenti propter ſolam abſentiæ contumaciam imponimus*; non enim de his verbis eſt eadem omnium ſententia; igitur Accurſius ſequitur Ioannis antiqui gloſſatoris ſententiam; ita hanc rem explicantis, actor petebat centum, & expendit decem; reus vero expendit quinque; ſententia, ſecundum actorem abſentem fertur, & reus præſens in expenſis condemnatur, ſi actor abſens non fuiſſet expenſarum nomine ad decem præſtanda teneretur; ſed quoniam actor abfuit, deduci debent quinque, quæ ipſe reus expendit, hanc expoſitionem omnes ferè veteres ſequuti ſunt, vt videre eſt ex Alexandro, Iaſone, & Corneo *in comment. eius loci, & et textus* ſtipulatus eiuſdem legis *in §.* ſiue autem alterutra, vbi Imperator ſtatuit, ſiue alterutra parte, litigatore præſente, ſiue vtraque cauſa fuerit deciſa, ſemper victum victori condemnandum eſſe in expenſis.

6 Tamen Placentinus antiquus etiam interpres aliam attulit expoſitionem, exiſtimauit enim hoc in caſu, actorem licet victor ſit, condemnandum eſſe reo ad expenſas, eandem ſententiam tenet Faquineus *lib. 1. cont. cap. 40.* eo argumento, quia ſcilicet quod *in dicto §. ſiue autem alterutra*, dicitur victum victori condemnandum eſſe, ad expenſas locum habere non poteſt, quando victor eſt abſens; nam rationi conſentaneum non eſt, vt abſens, & contumax, qui alioquin non auditur, niſi refuſis expenſis *l. ſancimus, Cod. eodem titulo*, expenſas à præſente conſequatur. Deinde quia Imperator vult eum in pœnam contumaciæ obligatum eſſe ad expenſas, quas reus præſens fecit: ergo implicat, & abſurdum eſt dicere reum præſentem condemnandum eſſe in expenſis ipſi actori abſenti.

Et ſecundum prædictam expoſitionem ſanctus 7
Pontifex eſt interpretatus hanc rem in cap. calumniam de pœnis in vltimis verbis ibi, *præcipimus, vt de cætero in cauſis pecuniariis victus victori in expenſis condemnetur, niſi ſententia pro abſente feratur.* Et eandem ſententiam habuiſſe videtur Iacobus Cujacius *lib. 9. obſeruat. cap. 22.* eidemque adſtipulatur *nouella 94.* vbi loquens Imperator de appellationis cauſa, quam alter ex litigatoribus proſequitur altero abſente declarat abſentem non proſequentem cauſam omnino condemnandum eſſe ad expenſas, aut enim inquit præſans litem obtinuit, & tunc abſens ad expenſas condemnandus eſt, quia victus eſt, aut inferior diſcedit, & idem quia victor cum abſens fuerit mulctandus eſt litis expenſa in pœnam contumaciæ, & abſentiæ.

Sed qualiter hæc condemnatio fieri debeat 8
nondum liquet propter diuerſum loquendi modum. Nam aliqui exiſtimant verba textus *in dicto cap.* calumniam ibi, *in expenſis condemnetur*, exponi debere, ideſt in omnibus expenſis, & ſic exceptio, quæ ſequitur, *niſi ſententia pro abſente feratur*, priori ſententiæ conueniat, quia cum pro abſente ſententia fertur victus condemnatur in expenſis, ſed non in omnibus, quia fit deductio expenſarum ab ipſo reo factarum, ita illi.

Tamen mihi videtur eam expoſitionem eſſe ni- 9
mis violentam; nam Sanctus Pontifex clarè loquitur victum victori condemnandum eſſe in expenſis, niſi pro abſente ſententia feratur quia cum pro abſente fertur ſententia, non eſt condemnandus, ſed potius ipſe abſens, & victor condemnandus eſt; itaque ex condemnatione rei ſunt deducendæ expenſæ, quas ipſe fecit, hoc eſt reus quidem eſt condemnandus; ſed ſi v. g. condemnetur ad ſoluendum decem ab actore petita, vel ad aliam ſummam in actione comprehenſam ex hac condemnatione deduci oportet, quod reus expendit; ex quo patet actorem ad expenſas condemnari, quas reus fecit; ita reſoluit, & declarat Faquineus, & dicit ita obſeruari in Imperiali Camera, vt teſtatur Mynſingerus *centuria 4. obſeru. 67.*

QVÆSTIO V.

An vt condemnatio fiat expenſarum debeant à parte peti, ſeu poſſit iudex condemnare poſt latam ſententiam, & ex officio. Et an ſententia debeat facere expreſſam condemnationem expenſarum. Et an ſi iudex non condemnet in expenſis videatur abſolaere. Et an iudex appellationis condemnans ad expenſas, præſumatur etiam condemnaſſe ad expenſas primæ inſtantiæ.

SVMMARIVM.

1 *Expenſarum condemnatio, vt fiat, debent à parte in libello peti, & quid poſſit iudex ex officio facere in hac condemnatione numero 5.*

2 *Expenſarum condemnationem queit facere, non iudex virtute reſcripti.*

3 *Expenſarum condemnationem non poteſt facere iudex poſt latam ſententiam, ſed pars petere poteſt, vt declaret ſupra expenſis omiſſis numero 4.*

4 *L.3.tit.22.p.3.*

6 *Sententia debet facere condemnationem expenſarum. Limitatur aliquibus modis, & numero 7.*

8 *Iudex non condemnans in expenſis, non videtur abſoluere ab eis.*

9 *Iudex à quo grauamen fuit interpoſitum, poteſt in expenſis condemnare quando iudex ad quem condemnationem omiſit.*

10 *Iudex appellationis condemnans in expenſis, quando dicatur condemnare, etiam in expenſis primæ inſtantiæ.*

1 VT primam difficultatis partem diſſoluas leges quæ dixi *ſupra ad Rubricam de oblatione*
quæſt.1. à num.17. in verſic. *ſeptima clauſula*, vbi
dixi neceſſum eſſe, quod vt à iudice fiat expenſarum condemnatio, debeant à parte peti in calce
libelli, alias enim ſi non petantur expenſæ in libello, non eſſe faciendam expenſarum condemnationem, docent citati à Cenedo *collect. 60. ad decretales num. 5.* Barboſa *in l. cum qui temerè n.174.*
ff. de iudiciis, & pluribus aliis adductis, Barboſa *in*
collectanea ad textum in cap. calumniam de pœnis
num. 3. vbi dicit, quod ſi actor in libello petierit
ſibi ius, & iuſtitiam miniſtrari, virtute huius
clauſulæ poſſe iudicem actore non petente reum
conuentum condemnare in fructibus, vel victum
in expenſis, vt per Vinium *tomo 1. comm. opin.*
lib.4. tit.1. num. 95. verſ. *& eam pag. 365.* Bernardus Græuæ ad practicam Cameræ Imperialis *lib.1.*
concluſ.61. conſid.3. num.4. & cum multis aliis ipſe
Barboſa *clauſula 35. num. 5.* quod notabis *ad dicta*
ſupra in dicta quæſt.1. in Rubrica de libelli oblatione
2 *à num.10.* in verſ. *ſexta clauſula.* Et vide plures,
quos ſequitur Barboſa *in cap. fin. de reſcript. n.10.*
& 11. vbi num. 9. cum Maranta *de ordine iudiciorum 4.p. diſt.8. num.2.* docet quod qui non eſt iudex virtute reſcripti condemnat in expenſis, & videbis Rodriguez *de executione cap.7. num. 5. cum multis ab eo relatis.*

Vnde notandum eſt, quod cum expenſæ in libello iudicis officio mercenario petendæ ſint, vt 3
iudex earum condemnationem facere poſſit. Tamen dicendum eſt non poſſe iudicem poſt latam
ſententiam condemnationem expenſarum facere
etiamſi à parte fuiſſent petitæ, cum lata ſententia
officium ſuum expiret, textus elegans *in l.4. ff.*
depoſiti, & iudex tam in principali, quam in acceſſoriis functus eſt officio ſuo, *argumento textus*
in l. iudex poſteaquam ff. de re iudicata, & in cap.
litteris de officio delegati; & pro expenſis, quæ in
iudicio fiunt non competit aliqua actio, niſi iudex id pronunciat in ſententia, quod expreſsè
probat textus *in l. terminato Cod. de fructibus, &*
litium expenſis, & docet Innocentius *in cap. ſæpe*
num.1. de appellat. Abbas *hic num.3.* Iaſon *in l. properandum §. ſin autem alterutra num. 34. Cod. de*
iud. Tamen poterit pars petere eodem die, quo 4
lata fuit ſententia, vt declaret ſupra expenſis
omiſſis, & tunc poſſet iudex pronunciare ſuper
condemnatione expenſarum, pariterque, vt eodem die moderetur condemnationem earum augendo, vel diminuendo ex ratione *textus in l.*
Paulus 1. *ff. de re iudicata*, & approbat *id expreſſa*
lex 3. titulo 22. p. 3. iuncta gloſſa ibi verbo *mas,*
o menos, & arbitror Couarruuias immemorem dictæ
legis partitæ dixiſſe hanc doctrinam in praxi receptam non eſſe *in cap.27. pract. num.5.* cum contrarium ex ea lege appareat, imo & menti tenendam eſſe docet ibi, Gregor. Lopez *in dicta gloſſa 5.*
licet ipſe Couarruuias, vbi *ſupra dicto num. 5.* in
verſiculo, *ſed & vera ſunt* exiſtimet quod vbi expenſæ iure actionis debentur, non vero iudicis
officio, quales ſunt quæ debentur ratione victoriæ, peti poſſint, etiam lata ſententia, quamuis in
ea omittatur. Et quæ expenſæ iure actionis, quæ
vero iudicis officio petantur videbis Panormitanum *hic num.32.* Et quod ex officio, etiamſi ex- 5
penſæ à parte non petantur poſſet iudex in expenſis condemnare defendit Azeuedus *in l.5. tit.3.*
lib. 4. recopilationis, & hoc quia regulariter facere
poteſt, vt iudex ex doctrina Ripæ *in l.46. hoc autem à num 81. ff. de damno infecto*, & facit textus
in l.1. tit. 14. lib.3. fori; tamen concludit quod ſi
iudex non vult ad id non tenetur niſi parte petente.

Ad ſecundam partem quæſtionis ex dictis reſ- 6
pondeo: nam ſententia debet continere expreſſam
condemnationem vel abſolutionem expenſarum
nullo iure, circa id ſeruato; ita expreſsè docet
Riccius *collect. deciſ.1379.* Quod limitatur primo,
vt procedat tantum in cauſis ciuilibus non in criminalibus, vt deciſum refert Franciſcus Marcus
in deciſ. 591. p.2. quæ facit ad doctrinam Baldi
communiter receptam *in l. qui crimen num.26. Cod.*
qui accuſare non poſſunt. Et limitatur ſecundo
quando ſententia contineret mutuam victoriam,
qua pars neutra condemnatur ad expenſas, vt
habetur per Mangon *deciſ.* Lucan.50. Et limitatur
3. in expenſis, quas reficit reus contumax actori,
vt poſſit admitti ad iudicium poſt contumaciam
contractam *l. ſancimus Cod. de iud.* Nam ſi poſtea
ipſe reus obtinuerit ſententiam pro ſe in cauſa
principali, & actor ſit condemnatus ad expenſas
ex ratione harum expenſarum non veniunt illæ
expenſæ, quæ fuerunt refectæ actori, propter
contumaciam, vt aliquid per Franchis *in deciſ.331.*
ſequitur Riccius ſupra qui cum Theſauro *in deciſ.*
256. limitat 4. vt non debeat fieri condemnatio
expenſarum quando ſententia profertur ex probationibus

tionibus priuilegiaris, vt puta ex iuramento ſup-
7 pletorio. Quare non condemnabitur dum quis ex
probatione ſemiplene, & ob dilationem iura-
menti ſuppletorij obtinuerit, vt per Ioſredum,
Lanfrancum *deciſ.* 171. incipit *quando actor*, &
deciſ. 334. incipit *actor*, Caualcanus *in deciſ.* 15.
num. 32. *lib.* 1. Camillus Borellus in ſumma om-
nium *deciſ. tit.* 54 *de iuramento ſuppletorio num.* 61.
vbi *num.* 63. *ſublimitat*, ſi ille, cui iuramentum
delatum eſt pluſquam ſemiplene proballet, & ad-
uerſarius, nil; ita Barboſa *in cap. calumniam de
pœnis num. fin.*

8 Ad tertiam quæſtionis partem dico quod ſi iu-
dex omiſerit condemnationem expenſarum caſu,
quo teneretur reum in illis condemnare, non vi-
detur eum ab eis abſoluere, Couarruuias, *cap.* 25.
num. 6. ad medium, Azeuedus *in l.* 1. *tit.* 22. *lib.* 4.
recopilat. num 22. quidquid contrarium velit Bal-
dus *per textum*, ibi *in dicta l. terminato Cod. de
fructibus*, & *lit. expen.* Iaſon *in l. properandum* §.
ſin autem alterutra num. 7. *Cod. de iud.* Menochius
de præſumpt. lib. 2. *præſumpt.* 89. ſequitur Barboſa
9 *in cap. fin. de reſcript. num. fin.* Vbi addit quod
poteſt iudex, à quo grauamen fuit interpoſitum
in expenſis condemnare, quando iudex ad quem
condemnationem omiſit, Couarruuias *dicto cap.* 27.
pract. num 6. ad medium, Guido Papæ *deciſ.* 416.
num. 62. Rolandus *conſ.* 62. *volum.* 4. Philippus
Franc. *in cap. ſi appellatur*, verſ. *quæritur*, & *in
cap. cum appellationibus de appellationibus in fine
lib.* 6.

10 Ad vltimam quæſtionis partem infero ex pro-
ximè præcedenti, & dico eum condemnare etiam
in expenſis factis in prima inſtantia; ad quod
videbis Riccium *deciſione* 22. *qui in deciſ.* 1379.
verſiculo, *quæro ſecundo*, ait quod iudex primæ
inſtantiæ condemnauerit partem, etiam ad ex-
penſas; iudex vero apellationis confirmando
ſententiam pronunciauerit benè iudicatum, &
malè appellatum, & in fine eiuſdem ſententiæ
addiderit condemnando appellantem in expenſis
tantum coram nobis legitimè factis concludit
cum Monaldo *in conſ. deciſione* 10. quod in hac
ſpecie abſoluit iudex ab expenſis factis in pri-
ma inſtantia, in quibus fuerat condemnatus per
primam ſententiam. Tamen del Caſtillo *in de-
ciſione* 86. *Regni Siciliæ*, notat quod in eodem
Regno expenſæ debentur, quamuis iudex nul-
lam de eis fecerit mentionem. Et Zeuallos *de
cognit. per viam violentiæ gloſſa decimaſexta*, *num.
fin.* ait quod ſi prima ſententia non faciat men-
tionem expenſarum, & ſecunda ſit confirmato-
ria in expenſis intelligi condemnationem factam
de expenſis primæ, & ſecundæ inſtantiæ, ita
ex Rota apud Puteum *lib.* 2. *deciſione* 246.
& cum aliis, quia poteſt vtramm-
que condemnationem facere.
Valenzuela *p.* 1 *conſ.* 50.
num. 13.

Qvæstio VI.

*An appellare poſſit victor ab omiſſa condem-
natione expenſarum. Et an iudex omit-
tens condemnationem expenſarum, ſi pe-
tita ſint, teneatur ad earum refectio-
nem. Et an poſſit victor appellare ab abſo-
lutione expenſarum. Vbi de appellante in
eo, quod ſibi præiudicat.*

SVMMARIVM.

1 *Victor appellare poteſt ab omiſſa condemnationè
expenſarum, fallit num.* 2.
2 *Victor non appellat ab omiſſa condemnatione ex-
penſarum, ſi victus appellat à ſententia, &
quid ſi appellationem pars victa non proſe-
quatur.*
3 *Expenſas refundere tenetur iudex, qui cum pe-
petitæ fuerint in eis non condemnauit vi-
ctum.*
4 *Victor qualiter appellat ab abſolutione expenſa-
rum num.* 5.
6 *Victor poteſt appellare ab omiſſa condemnatione
expenſarum quotieſ victus appellat, quod ha-
bet locum in capitulis, quæ ſibi præiudicant,
non in aliis num.* 7.

AD primam quæſtionis partem affirmatiuè 1
reſpondet Ioannes Gutierrez *pract. lib.* 1.
quæſt. 167. vbi ait in tantum hoc procedere, etiamſi
huiuſmodi appellans in cauſa principali ſenten-
tiam pro ſe reportauerit victo ab ea non appel-
lante, ita cum Bartolo *num.* 5. Baldo, Saliceto,
& aliis *in l. fin. Cod.* quando prouocare non eſt
neceſſe, Abbas, & DD. communiter *in cap. ſigni-
ficauerunt de exceptionibus*, vbi Abbas *num.* 7. dicit
hanc eſſe communem. Felinus *ibi num.* 3. vbi te-
nent omnes, teſte Couarruu. *in cap.* 27. *pract.
num.* 5. in verſ. *ſed ſiquis*, cum multis aliis Gu-
tierrez, Rodriquez *de ordinando proceſſu*, vbi
diſtinguit illud procedere, quando victus non
appellauit; ſecus tamen ſi generaliter appella-
uerit.

Vnde ſi victus appellauit in cauſa principali; 2
ideo victor appellare non poterit ab omiſſa con-
demnatione expenſarum; quia tunc ex hac appel-
latione tantum negotium deuoluitur ad ſuperio-
rem, ac proinde, & conſequenter ipſa omiſſio
condemnationis expenſarum, quam victor etiam
coram iudice partis victæ proſequi poteſt, & con-
ſequi reformationem expenſarum; etiamſi para
victa appellationem non proſequatur; quia eſt
ius quæſitum appellato; vt poſſit illam in victo
appellante proſequi, & hunc eſſe caſum verum
dictæ legis fin. Cod. quando prouocare, non eſt ne-
ceſſe; reſoluunt Gutierrez, Couarruuias, Rodri-
quez, & alij ex antiquioribus. Et cum aliis vi-
dendus Balboa *in cap.* 11. *de except. à n.* 20.

Ad ſecundam quæſtionis partem communiter 4
Doctores reſpondent, quod iudices omittentes
facere condemnationem expenſarum, quando
aperte petitæ ſunt, tenentur ad earum refectio-
nem, ſi ante litis conteſtationem apertè fuiſ-
ſent petitæ, *iuxta textum in l. properandum,
paragraph. ſin autem alterutra*, *Codice de iudiciis*,
vbi

vbi tradit Baldus *numer.* 2. *&* 5. Iaſon ibidem *numer.* 28. ſequitur Rodnguez *de ordinando proceſſu.cap.* 5. *num.* 33. *in fine.* quare maxime neceſſarium eſt, vt io libello à parte petaotur, & ſic litigantes debent eſſe cauti, vt in libello petant reum coodemnari in expenſis iuxta quæ retuli ſupià in Rubrica *de libelli oblatione quæſt.* 2.

4 Ad tertiam quæſtionis partem dubium eſt quando iudex à quo expreſſe aliquem abſoluit à condemoatione expenſarum, poſſit appellari, igitur doctrioam, de qua quæſtiuncula præcedenti, dicunt DD. eſſe intelligendam in caſu, quo iudex omiſſit facere expenſarum condemnationem; ſecos ſi expreſſe ab eis abſoluiſſet, quia tunc oportet actorem vincentem in cauſa principali appellare ab illa abſolutiooe expenſarum; ne alias propter tranſitom io rem iudicatam ſibi præiudicetur ſuper expenſis iuxta gloſſam 2. *in dicto cap. ſignificauerunt* 11. *de except.* quam ad hoc notat Antonius de Butrio, & probat late Immola.

5 Verum quod in hac ſpecie non poſſit appellari ab expreſſa abſolutione expenſarom, nec ſit neceſſariom appellanti victo à ſententia ſimpliciter, & iodiſtincte, cum per eius hniuſmodi appellationem tota cauſa deferatur ad iudicem appellationis; coram quo victor reformationem expenſarum proſequi poterit, tenet Abbas *in dicto cap. ſignificauerunt* 11. *de excep.* quam opinionem ſequitur Ab bas ibi *numer.* 7. & dicit tutintem Felinos *numer.* 2. *ad finem*, & eſt verior ſecundum mentem Gutiertez *ſupra dicta quæſt.* 167. *num.* 13. quia omitteodo condemnationem expenſarum, iudex videtur ab eis abſoluere, ſicut quando minus ſufficienter condamnat in expenſis, videtur interſidio abſoluere, vbi eſt petita certa quantitas *l.* 1. ſecundum communem intellectum *Cod.* ſi aduerſus rem iudic. Tamen etiam poteſt victor conſequi per appellationem aduerſarij ac reformationẽ ſententiæ, *vt in dicta l. fin. Cod. quando prouocare non eſt nec eſſe.* differentiam eſſe realem inter hæc duo aſſignata; ſed potius verbalem contra Immolam, Gutiertez *vbi ſupra qui numer.* 4. ait poſſe concordiam aſſignari inter has duas contrarias opiniones, vt prima procedat ſi reos victus apellauit tantum à ſententia in his, quæ ſibi præiudicant, & non in aliis. Secunda vero Abbatis opinio, quando ſimpliciter, & indiſtincte reus victus à dicta ſententia appellauit.

6 Quare vt vltimam partem diſſoluas dices poſſe victorem appellare ab omiſſa condemnatione expenſarũ, quoties victos appellauit ab eo, in quo ſibi præiudicat, & noo in aliis. Com enim tunc appellatio non ſuſpendat ſententiam, nec deferat caoſam à iudice appellationis, quoad omiſſam condemnationem expenſarum, quæ ipſi victo vtilis eſt; non contraria poterit victor ex ea cauſa prouocare; tenet Abbas vbi *ſupra dicto numer.* 7. & Felinus ibi *numer.* 3. poſt Antooitum, Ioannem, Andream, & alios, idem probauit Bart. *in dicta l. fin. num.* 3. *cum ſequentibus* Couarr. *in dicto c.* 27. *pract. numer.* 5. verſicul. *ſed ſi quis.* Gutiertez cum aliis, & in hac ſpecie de iudice abſoluente loquotus eſt

7 Balboa *in dicto cap.* 11. *à num.* 20. Vbi *num.* 21. cum Panormitano, & aliis docet eam eſſe praxim ſeruandam in appellationibus interponendis, vt appellatio interponatur à capitalis ſenteotiæ facientibus contra appellantem, & Felinus in cap. cum Ioannes de fide inſtrument, docet appellationem non eſſe omnibus communem, quando ſententia habet plura capitula, & ab aliquibus eſt tantum appellatum; quia ſolum io illis erit appellatio communis, & hanc appellandi praxim probat Baldus in concluſionibus Speculatoris titulo de appellat. Imola in cap. ex parte de reſcriptis, quos refert Felinus in dicto cap. ſignificauerunt. Et ratio ex illo principio deducitur, quo docemur actus agentium non extendi vltra eorum intentionem, *l. non omnis in principio ff. ſi certam petatur*, & ſic eſt, quod intentio appellaotis eſt appellare à capitulis, dumtaxat contra ſe facientibus: ergo non poteſt intelligi appellaſſe à capitulis aliis pro ſe facientibus, vt alibi dicam.

Qværstio VII.

An pendente appellatione, poſſit iudex à quo procedere, ad taxationem expenſarum. Et an expenſarum taxatione veniant damna alia præter expenſas. Et de quibus taxatio intelligatur.

SVMMARIVM.

1 *Taxatio expenſarum fit à iudice cum aliis requiſitis, & num.* 2.
3 *Iudex à quo poteſt appellatione pendente procedere ad taxationem expenſarum, non ad exequutionem.*
4 *Sententia ſuper taxandis expenſis dicitur diffinitiua.*
7 *Victus cum condemnatur in expenſis, etiam in damnis iatrinſecis; non tamen extrinſecis numero* 6.
6 *§. hæc autem omnia* 6. *inſtit. de pœna temere litigantium.*
7 *Expenſæ, quæ in ſententia veniant, cum quis condemnatur in expenſis, in dubio ſunt expenſæ litis, & non perſonales, quæ taxantur iudicis arbitrio.*
8 *Expenſæ proceſſales quæ dicantur, cum ſit earum condemnatio, & quid veniat in condemnatione expenſarum n.* 9.
9 *Expenſæ Domi ſacta deducuntur.*
10 *Taxatio expenſarum admittit remiſſionem.*
11 *Sententia incerta ſuper expenſis, poteſt ferri taxatione reſeruata.*

VT primam difficultatem diſſoluas, aduertendum eſt in hac expenſarum taxatione, quibus victor victori condemnatur iudicis taxationem interuenire debere, vt probatur *in l. ſancimus, & in auth.* poſt iuſiurandum, *Cod. de iudiciis, & auth. de iudicibus §. oportet collat.* 6. *& in cap. vlt.* de eo quod metus cauſa, *& in c. olim de iniuriis* cum aliis adductis, & gloſſa hic quibus omnibus probatur in hac condemnatione expenſarum, prius iudicis taxatinoem, & poſt modum iuramentum victoris ſequi, qui iuret ſe vere impendiſſe illam quantitatem à iudices definitam, & docent gloſſæ, & ordinarij ſupra in allegatis iuribus; tradit erudite Couarr. *pract. n.* 6. *& de iure Regio.* probatur *in l.* 1. *tit.* 14. *lib.* 3. *fori*, vbi docte Montalbus gloſſa, verbo *demanda à la parte, & in l.* 1. *tit.* 18. *lib.* 3. *ordinamenti*; quod habetur *in l.* 5. *tit* 3. *lib.* 4. *recop. & in l.* 3. *titul.* 22. *eodem lib.* vbi *in dicta l.* 3. verbo. *caſelo primero*, & taxationis praxim hanc approbat, videlicet prius debere iudicem præcipere partem declarare quas expenſas

expenſas fecerit, qua declaratione facta videbit memoriale, & declarationem expenſarum partis, & ſi iuſtæ viſæ fuerint, & quod ei debentur, ſin minus moderatur expenſas, & pars iurat eas ſecundum moderationem ſibi deberi, & ei ſoluuntur. Et Amator Rodriguez *de ordinando proceſſu cap. 5. num. 96.* & *de exequutione cap. 7. num.* 8. cum multis ab eo relatis adducit vtrobique, quod aduertit Montalbus *ſupra*, ſcilicet iudicem facere debere hanc taxationem qualitate negotij, inſpecta perſonæque, & ſtatus conditione, iuxta textum *in dicto cap. vltimo*, de eo, quod metus cauſa; ibi *potuit index taxationem ab ipſo factam pro perſonarum, & negotij qualitate*, vt argumento textus *in l. non ignoret cod. de fructibus, & litium expenſis in fine*, & *in dicto auth. de iudicibus §. oportet* ibi; & *propter negotij fortè varietatem*; alios modos refert taxandi Azeuedus *in dicta l. 5.* Verum quod prius pars iurat expenſas, quas poſtea iudex taxabit, docet Ceuallos cum aliis de cognitione per viam violentiæ *gloſſa 16. num.* 13. vbi dicit quod ſecundum hanc praxim venit corrigendus textus in auth. poſt iuſiurandum *Cod. de iudiciis*, & textus *in cap. 1. de reſtit. ſpoliat. lib. 6. cap. 1. de except.* vbi dicitur quod prius expenſæ taxentur, & poſtea pars iurare compellatur, vt docet Calderinus *conſ. 7. de re iudicata*, quia hodie contraria praxis obſeruatur.

Hoc præmiſſo aliqui ad primam difficultatem dicunt, quod iudex, à quo appellatum eſt, poteſt procedere adhuc pendente appellatione ad taxationem expenſarum, vt tenet Anna *in deciſ. ſeu ſing.* 31. ſequitur Riccius *collect.* 379. in verſ. *ſed quæro*, vbi hoc declarat dicens quod dato, vt poſſit procedi ad taxationem expenſarum; non tamen facta taxatione poterit procedere ad exequutionem; etiamſi eſſet ſententia ſacri Conſilij, à qua penderet reclamatio, iuxta ſtilum ipſius ſacri Conſilij, de quo teſtatur Afflictis *in deciſ.* 354. *in fine*, qui ſtilus ſeruatur etiam in Senato Pedemontano, teſte Cacherrano *in deciſ.* 129. *in fine*, ſed in Gallia ſeruari contrarium teſtatur Laurent, Rot, Duch. *in deciſ.* 55. quod verum eſt, vt tenet Ceuallos *ſupra num.* 14. vbi dicit, quod expenſæ non taxantur poſt appellationem, niſi ſint tres ſententiæ conformes. Et ſi dubites an ſententia ſuper taxandis expenſis dicatur diffinitiua, vel interloquutoria, dices diffinitiuam cenſeri, vt cenſet Magonius *in deciſ. Luc. n.* 18. ſequitur Riccius *ſupra dicta deciſ. col.* 1379. in verſ. *quæro tertio.*

Ad ſecundam difficultatis partem, vt precipere poſſis quas expenſas victus victori ſoluat, & an damna in condemnatione reficiat, eſt recurrendum ad Theſaurum *in deciſ. 67. Senat, Pedemont*, qui in hoc facit diſtinctionem. Verum quod in hac difficultate ſolæ expenſæ veniant, neceſſe habendam rationem aliorum damnorum; quia ſunt extra litem; ideoque iudicis officium ad hoc ſe non extendere, tenet Amator Rodriguez *de formando proceſſu dicto cap. 5. à num.* 43 idem videndus *de exequutione cap. 7. num.* 7. cum ab eo relatis: argumento textus *in l. vt fundus ff. de communi diuidundo.* Et ſic tenet hanc condemnationem fieri in expenſis litis, & non in aliis damnis extrinſecis, quæ veniunt etiam ratione contumaciæ, vt *in dicta l. ſancimus, cod. de iud.* vel ratione retardati proceſſus, vt *in l. penult. eod. de fructibus, & litium expenſis*, iuxta doctrinam gloſſæ *fin. in l. 1.* vbi Bart. *notat ff. de alienatione iudicij*, quam notabilem, & ſingularem dicit Iaſon *in l. properandum §. ſin autem alterutra num.* 13. & tradit gloſſa verbo *damna*, vbi Baldus *num.* 4. cum duobus ſequentibus *in l. ſancimus 6. Cod. de iudiciis*, gloſſa celebris, verbo *damnorum*, quæ latè hunc articulum expendit in pragmatica ſanctione tit. de friuolis appellationibus, *§. quodque fol.* 164. notat Azeuedus *in dicta l. 5. tit. 3. lib. 4. recop. à n.* 14. quod ita reſoluit eleganter Greg. Lopez plura in propoſito adducens *in l. 8 tit. 22. in gloſſa*, verbo *en las coſtas vide infra quæſt.* 10.

Nec huic reſolutioni, & ſententiæ obſtat textus difficilis *in §. hac autem omnia 6. inſtituta de pœna* 6
temere litigant, ibi *vt improbus litigator damnum, & impenſas litis inferre aduerſario ſuo cogatur.* Quia reſpondeo, cum Iaſone vbi *ſupra* quod cum in condemnatione expenſarum ratione victoriæ non habeatur damnorum ratio, quæ ſunt extrinſeca eiuſdem litis, qualia ſunt quæ contingunt, circa alias res victoris, ſed ſolum in ea condemnatione ea damna veniant, quæ ſunt intrinſeca eiuſdem litis, vt ſunt perſonalia, veluti quia propter aſſiſtentiam litis, non potuit autem ſuam exercere, ideo Imperator Iuſtinianus *in dicto §.* hæc autem conſtituit improbum litigatorem, non ſolum expenſas ratione victoriæ præſtare compelli, ſed cætera quoque damna perſonalia, quæ ſunt intrinſeca eiuſdem cauſe, quod ita ſentit gloſſa ſingul. & ibi Bart. *in dicta l. 1. ff de alienatione iudicij*, & gloſſa *verb. damnorum §. quoque in dicta pragmatica ſanct. de friuolis appellat*, & circa alia vide quos congerit Pichardus *in dicto §. hac autem omnia.*

Quare ſi dubites de quibus expenſis ſententia ſit 7
intelligenda, quando generaliter aliquis condemnatur in expenſis & quod in dubio intelligatur de expenſis litis, & non de perſonalibus, docet Greg. Lopez *in dicta l 8. tit. 22. p. 3. gloſſ.* 1. quem ſequitur Paz *in praxi 1. p. tom. 1. temp.* 11. *n.* 24. vbi dicit quod dictæ expenſæ ſunt taxandæ arbitrio iudicis, ſecundum Baldum, *& DD. in l. reſtituenda, cod. de petit. hereditatis*, Rebuff. *in tractatu de expenſis art. 5. n.* 10. *ex dicta l. ſancimus, & auth. ſequenti.* 8 Quod ſi condemnatio expenſarum ſit proceſſali & perſonalium, tunc conſiderandæ ſunt expenſæ factæ in hoſpitio, itinere, & damna, quæ proueniunt ex propria perſona, vt ſi artifex litigauit, & diu abfuit à ſuo officio, vel artificio, vt declarat Menochius de arbitrariis *caſu* 154. *n.* 3. Rebuff. vbi *ſuprà*, Zeuallos de recurſu per viam violentiæ *gloſſ. 16. n. 12. & 13.* Vide quæ tradit idem Valençuela *part. 1. conſ. 50. à n. 9.* vbi *n.* 11. ait, quod damnorum appellatione veniunt ab inquiſito pro oſtenſione ſuæ innocentiæ, Alex. *conſ. 44. in fine vol.* 3. Gratus *reſp. 72. n. 12. lib.* 2. Vbi docet cum multis, quod ad taxationem expenſarum requiritur partis citatio cum Bartolo *in l. non ignoret in fine, Cod. de fruct. & litium expenſis*, Boherio *deciſ.* 185. contrarium tamen docet Valenzuela *ſup. n.* 14. dicens ſufficere generalem citationem.

Igitur ex dictis aduertes, quod in hac condemna- 9
cione expenſarum veniunt cibaria, *vt in cap. dilecti hoc tit.* vbi Papa condemnauit aduerſarium ad expenſas, quæ fecit pro cibariis, & aliis ad vitam neceſſariis iuxta textum ſic intelligendum *in cap. auditis de procurat.* Tamen detrahi debere expenſas, quas domi feciſſet, vt notat Speculator *tit. de expenſis §. fin.* verſ. *item condemnatione*, pro qua facit *l. ſed ſi hereditas §. 1. ff. ad exhibendum*, & textus *iuncta gloſſ. 1. in l. eum qui temere*, vbi Bart. notat. *ff. de iudiciis*, rectè Greg. *in dicta l. 8. part.* apud quem cætera vtiliſſima in hoc articulo reperiri poterunt, tradit Amator Rodriguez *dicto cap. 5. num* 43.

Cum

10 Cum ergo iudex, à quo, ſoleat reſeruare taxationem expenſarum in ſe, quæ facienda eſt poſtquam ſententia tranſiuit in rem iudicatam; tunc etiam dabitur reniſſio expenſarum, quæ habet vicem appellationis, ita Peregrinus *deciſ.* 152 *num.* 9. verſicul. *quæ ſemel ſit*, Zeuallos *dicta gloſſa* 16. 11 *numer.* 14. *in fine*. Et notabis quod ſententia incerta ſuper expenſis poteſt ferri reſeruata taxatione facienda *l. hac* ſententia omnem *Cod.* de ſent. quæ ſine certa quantitate, Valenzuels *p.* 1. *conſ.* 50. *n.* 12. Corneus *conſ.* 204. *vol.* 2. *n.* 4.

Qvæstio VIII.

An victus victori in expenſis condemnetur ſi ab initio præſtitit iuramentum calumniæ. Et an iudex Eccleſiaſticus queat in expenſis condemnari per iudices Regios. Et an fiſcus, & delator, ſeu accuſator condemnetur in expenſis. Et quid in mendace, qui habuit vnam pro ſe ſententiam, vbi de multis aliis breuiter.

Svmmarivm.

1 *Victus victori an in expenſis condemnetur, ſi à principio præſtitit iuramentum calumniæ remiſſiue.*

2 *Eccleſiaſticus an in expenſis per iudices Regios remiſſiue.*

3 *Fiſcus, Delator, ſeu accuſator quando in iuſta cauſam fauent, condemnantur in expenſis numero 4. & 5.*

4 *L. 2. Cod. de delatoribus lib. 10.*
L. poſt legatum §. aduocatum ff. de his, quibus vt indignis.

5 *Fiſcus Epiſcopi, & ſeneſcallus, an condemnentur in expenſis.*

6 *Delatores, qui generaliter incuſant omnes culpabiles, non condemnantur in expenſis.*

7 *Fiſcus quando dicitur iniuſte procedere.*

8 *Accuſatores proſequendo propriam iniuriam, an condemnentur in expenſis* remiſſiue.

9 *Mendax condemnatur in expenſis, etiam ſi habuiſſet vnam pro ſe ſententiam; & quid ſi plures num* 10.

11 *Expenſæ omiſſæ in iudicio poſſeſſorio, non petuntur in petitorio.*

12 *Miſſio in poſſeſſionem non fit pro condemnatione expenſarum.*

13 *Expenſæ reficiuntur data nullitate, & quando mutatur iudicium; & tranſactione facta per partes.*

14 *Expenſæ debentur ab eo, cuius facto periit inſtantia, & quando expenſæ attentatorum, & qualiter à pluribus condemnatis debeantur.*

15 *Expenſas tenetur ſoluere, qui obtinuit inſufflationem ſpiritus vitæ.*

16 *Expenſæ aduocatorum, & procuratorum, quando peti poſſint.*

17 *Expenſæ litis decernuntur decretis alimentis.*

1 PRimæ difficultatis indagatio diſſoluitur ex dictis *ſupra* de iuramento calumniæ ad Rubricam q. 4. in verſ. *ad ſecundam n.* 7. & 8.

2 Ad ſecundam difficultatis partem reſpondebis etiam ex dictis *ſupra in c.* 2. *de iudiciis quæſt.* 20.

Ad tertiam quæſtionis partem de fiſco an in expenſis condemnetur, imo, & quod fiſcus aliquem indebite moleſtans, veniat in expenſis, damnis, & interesse condemnandus fuit deciſum apud Viuium *in deciſ.* 479. quem refert Riccius *collat.* 116 *in fine*, & idem ex doctrina Guido Papæ *in deciſ. col.* 1275. ad textum *in l. non ignorat. Cod. de fruct. & litium expenſis*, docet in Gallia ſeruari, vt fiſci condemnentur in expenſis, quando reus fuit abſolutus, & contra eum fuit proceſſum nullis præcedentibus legitimis indiciis, vti ſcribit etiam Capella Tholoſana *in deciſ.* 6. & hanc obſeruantiam eſſe laudabilem tenet Riccius vt vtrique partium proficuam pro fiſco, vt maiori, ac diligenti ſtudio criminoſos proſequatur pro reis, vt calumnioſam euitent inquiſitionem. 3

Sed non condemnari fiſcum in expenſis, ſi victus eſt, tenent Azeuedus *in l.* 1. *numer.* 6. *tit.* 22. *lib.* 4. *nouæ recop.* Peregrinus de iure fiſci *lib.* 7. *titul.* 4. *numer.* 14. Stephanus Gratianus *diſcept. forenſ. cap.* 33. *à numer.* 4. cum aliis Barboſa *in cap.* calumniam *de pœnis numer.* 4. quibus addo cum aliis multis Zeuallos *de cognitione per viam violentiæ gloſſa* 16. *numer.* 15. & late *com. contr. quæſt.* 539. *à numer.* 6. vbi *numer.* 8. aſſignat rationem; ideo procedere, ne timore expenſarum ius Regium indefenſum dimittatur, quod Iulius Clarus intelligit in præſumpta calumnia, ſecus vero quando conſtat expreſſe de calumnia fiſcalis; quia tunc non ſolum in expenſis, ſed etiam grauius debet puniri, idem reſoluit *in quæſt.* 10. *numer.* 5. vbi dicit ſic pluries ſeruatum fuiſſe per Parlamentum Pariſienſe vt teſtatur Guido Papæ *deciſ.* 269. & in Capella Tholoſana *dicta deciſ.* 6. ſequitur Azeuedus *in l.* 5. *titul.* 13. *lib.* 2. *recop. numer.* 2. pro qua ſententia expendit textus *in l.* 2. *Cod.* de delatoribus *lib.* 10. *l. poſt legatum §. aduocatum ff. de his, quibus vt indignis*, vbi tradit, quod officium ſuum nemini debet eſſe nociuum, abſque fraude, quia alias quærelantes metu huiuſmodi condemnationis deterrerentur ab accuſando, & ſic delicta remanerent impunita, vt docet Iulius Clarus *ſupra quæſt.* 61. *numer.* 14. cuius opinionem ſequitur Zeuallos *dicta quæſt.* 539. *numer.* 9. *contra Aimon Crauet, conſ.* 168. vbi in caſu de facto ſibi contingenti conſuluit contra procuratorem fiſci, dicens fiſcales non excuſari à crimine, nec à condemnatione expenſarum, cuius dictum poteſt procedere, quando procurator fiſci conuincitur de notoria, & manifeſta calumnia accuſando reum iniuſte; ſecus autem calumnia ceſſante prout in dubio etiam ſi reus abſoluatur præſumitur ceſſare, vt tradunt Doctores *ſupra*, & Ioannes Garcia *de nobilitate gloſſa* 3. *à numer.* 25. vbi adducit textum *in l.* 1. *ff. ad turpil.* ibi *& ſi quidam iuſtum errorem perceperit abſoluat; ſi vero in euidenti calumnia eum deprehenderit legitimam pœnam ei irroget*, quem citat Zeuallos *in l.* 1. *titul. lib.* 4. *recop.* & Salzedus in additionibus ad Bernardum Diez *cap.* 152. *lit. B. & in cap.* 6. *numer.* 12. vbi refert optimam, & elegantem conſtitutionem Prouinciæ Cæſar Auguſtanæ, habetur *in titul. de conſtit.* Cuius conſtitutionis verba commendat Zeuallos *ſupra num.* 11. eius verba referens, & ita intelligitur Petrus Barboſa *in l. eum qui qui temere à numer.* 195. qui agit de procuratore fiſci, de quo etiam Surdus *deciſ.* 18. *num* 8. 4

Et Zeuallos *dicta gloſſa* 16. *de cognitione per viam violentiæ numer.* 15. *in fine*, relatam *ſupra* doctrinam porrigit ad delatores, quando virtute ali- 5

cuius

cuius iuramenti, vel ſtatuti adſtringuntur, vt contingit in decurionibus ciuitatis Toletanæ, quando virtute iuramenti eum, qui nobilem non iudicant, declarant prout ſæpe contingit, & tenet Gutierrez *libro tertio pract. quæſtione vigeſima prima numero primo*, ibi videndus ad plura alia, vbi *numero decimoquarto* cum Capella Tholoſana *dicta deciſ.* 6. idem reſoluit contra fiſcum Epiſcopi, qui litem iniuſte mouit, & idem eſſe in ſeneſcalibus, & iudicibus Curiarum, qui ex officio
6 calumnioſe vexant partes. Verum ſi delatores denunciauerint generaliter contra omnes, qui culpabiles potuerint reperiri, non debent; tunc in expenſis condemnari, niſi probationes miniſtrent, vel inſtigent fieri condemnationem, vt notatur *in l. ob hæc* verba in gloſſa *ſupra* verbo *irrogari in fine ff. de his qui notantur infamia*, & inquit Guid. Papæ ita vidiſſe in Curia Parlamenti fieri, & iudicari temporibus ſuis in contradictorio iudicio in diuerſis cauſis, quibus in voluntariis delatoribus procedere ait Gut. *lib.* 3. *pract. q.* 21. *num.* 2.

7 Et ſi dubites quando dicatur iniuſte fiſcum procedere, dico id contingere quoties accuſauit, vel partem facit nulla præcedente infamia, vel nullis præcedentibus indiciis, quia tunc eſſet contra eum præſumendum; ita vt condemnetur parti in expenſis, & hoc idem procedere exiſtimo, quoties ipſe Procurator fiſcalis accuſauit, ſine delatore, vel facto notorio, aut informationibus iuſſu Regis noſtri, vel ſuorum iudicum factis pro quibuſcumque maleficiis ex textu *in l.* 3. *titul.* 13. *lib.* 2. *noua recop.* explicat bene Gutierrez cum aliis ab eo relatis *d. quæſtione vigeſima prima num.* 15. 16. 17. *&* 18. *qui nu.* 19. cum Guid. Papæ, & Rebuffo, & Azeuedo reſoluit poſſe in expenſis condemnari, quoties recipit quis fiſcalem, tanquam priuatum ex eo quod abutitur officio ſuo accipiendo eum in partem formalem, idem de fiſcali.

8 Hæc tamen omnia in fiſco inquirente, & in delatoribus procedere exiſtimo; ſecus tamen in accuſatoribus proſequendo propriam iniuriam *per ſupra dicta* in verſicul. *ad ſecundam*, in verſicul. *ſed adhuc*, niſi primam ſententiam ibi iactam ſequatis.

9 Ad tertium de mendace, qui habuit vnam pro ſe ſententiam affirmatiue reſpondet Riccius *collect. deciſ.* 116. in verſicul. *& an expenſarum.* Cum Afflictis *in deciſ.* 126. ſed ſi habuerit vnam ſententiam pro ſe in prima inſtantia, idem dicendum eſt, quia & ſi verum ſit, quod ille qui habuit ſententiam pro ſe in prima inſtantia, in ſecunda non ſit condemnandus in expenſis ex dictis *ſupra quæſtione tertia in finali quæſt. inuenta*; eo quod prima ſententia iudicis pro veritate habetur *ex l. ingenuum ff. de ingenuis, & manumiſſis Con. cap.* 27. *numer.* 1. *pract.* Tamen ſi ille qui obtinuit ſententiam conuincitur de mendacio; tunc mendax condemnatur in expenſis; etiam ſi primam obtinuiſſet ſententiam, Afflictis *dicta deciſ.* 126. *in fine*, Aſinius *in praxi* §. 31. *cap.* 2. *applicatione* 21. &
10 ita *in deciſ.* 730. *iudicatum fuit*, etiam poſt tres ſententias conformes, quod iuſtiſſimum ait Zeuallos de cognitione per viam violentię 1. *p. gloſſa* 16. *numer. fin.* vt omnia iura inſurgant contra mendacem, qui ius, & partem, & iudicem offen-
11 dit. Ad vltimã partem de aliis caſibus notabis primo, quod ſi à principio omittatur condemnatio

expenſarum in ſententia lata in iudicio poſſeſſorio, non poſſunt poſtea peti in petitorio, vt fuit deciſum in Rota titulo de appellat. in antiquis *deciſ.* 40. *alias* 661. idem ſequitur Riccius *collect.* 116. in verſicul. *& an ſi omittatur*, Zeuallos de cognitione per viam violent. *gloſſa decima ſexta numero decimo quarto* in verſicul. *ſi vero*, vbi addit ob hanc cauſam ſemper expenſas peti per aduocatos, & iudex condemnat in eis, quando litigator non habuit iuſtam litigandi cauſam, & eſt
notoria calumnia. Et quod miſſio in poſſeſſionem 12
fieri non poſſit pro expenſis litis, deciſum refert
Franciſcus Marcus *in deciſione* 391. Verum quod 13
expenſæ reficiendæ ſunt data nullitate proceſſus affirmat Afflictis *in deciſione* 70. Et ſunt etiam reficiendæ, quando iudicium mutatur, cum temerarius eſſet mutans, alias non, Cardinalis Puteus *p.* 2. *in deciſ.* 374. Et per litis renunciationem. Et inter partes tranſactione de negotio principali affirmat Minſing. *centuria* 4 *obſeruat.* 48. Capella Thoſolana *in deciſione* 17. ſequitur Riccius ſupra
vbi cum Theſauro *in deciſ.* 73. dicit deberi, ſi 14
ante reperta inſtrumenta factæ ſint, item etiam, quod inſtantia perempta debentur expenſæ ab eo, cuius facto periit, deciſum affirmat Flaminius Cartarius *in deciſione Rot. Gen.* 25. ſequitur Riccius *ſupra* vbi dicit quod expenſæ attentatorum, poſſunt taxari, antequam pronuncietur in principali. Itaque ſi condemnatio expenſarum fiat contra plures, vnuſquiſque pro rata erit obligatus ad ſolutionem, Flaminius contrarius *in deciſione* 18. & Caputaq. *in deciſione* 343. *petitione* 1. verum è contra ſi expenſæ litis debeantur pro rata victoriæ, non æquè diuidi, idem Cartarius *in deciſione* 575. Tamen Boherius *in deciſione* 74. dicit deciſum, quod reus, in quibus ſuccumbit, quamuis in aliis abſoluatur, condemnari debeat, & debere iudicem victum in expenſis condemnare, etiam quando ex officio procedit, Creſſent. ſi *in de-*
ciſione vt lite pendente. Et addit Riccius vbi *ſupra* 15
quod tenetur ad ſolutionem expenſarum ille, qui obtinuit inſufflationem ſpiritus vitæ, Grammat. *in deciſione* 91. & Treuir. Rotæ Venet. *in deciſione* 62. *petition.* 1. quod pertinet *ad dicta ſupra in capit. penultimo de iudic. quæſt.* 5. *& antea.*

Notabis etiam quod expenſæ aduocatorum, 16
& procuratorum, qui gratis ſeruierunt, peti poſſunt, ſi remittuntur animo remunerandi, alias non, Domini de Rota *in deciſione trigeſima-octaua in titulo de ſententia*, & re iudicata in antiquis, verum aduocatus, & procurator in cauſa propria expenſas à victo licitè non poſtulant, idem Domini & Rota *in deciſione* 451. *in titulo*
de ſententia, & re iudicata, in antiquis Minſing. 17
cent. 1. *obſeruat.* 2. Et quod expenſæ litis ſint decernendæ decretis alimentis, affirmatiuè reſpondet Caputaq. *in deciſione* 309. *petitione* 1. Riccius *dicta deciſ.* 116. vbi alia refert iam *ſupra dicta.*

**

QVÆSTIO IX.

An pauperi litiganti ſint adminiſtranda alimenta, & expenſa.

SVMMARIVM.

1 *Expenſa, & alimenta quando pauperi litiganti adminiſtrentur num. 2. 3. & an in caſu ſuccumbentia reſtituantur n. 4.*

2 *L. Imperatores ff. de tutelis, & ratio diſtra.*

3 *Paupertas qualiter ſit probanda, vt expenſas, & alimenta mereatur in litibus.*

1 VAlaſcus de priuilegiis pauperum 1. *p. q.* 39. agit de hac difficultate. Couarr. *pract. c.* 6. *n.* 5. *in fine, & n.* 6. vbi bene Surdus de alimentis *tit.* 1. *q.* 110. *n.* 8. *& q.* 120. *à n.* 3. Seraphinus *deciſ.* 420. *&* 1098. *n.* 2. Rota *deciſ.* 748. *n.* 1. *p.* 2. *in recent.* Alex. Ludouiſius *deciſ.* 189. & ibi Beltraminius *à n.* 7. *& deciſ.* 263. *nu.* 2. *&* 543. *n.* 1. agunt DD. antiqui *in l. fin. §. quod ſi ei Cod. de ordine cognit.* per quem docent teneri diuitem reum ſubminiſtrare expenſas litis actori pauperi, facit textus *in l. ſi inſtituta §. de inofficioſo ff. de inofficioſo teſtamento.*

2 Verum communia Doctorum doctrina tenet regulariter non teneri per textum *in l. Imperatores ff. de tutelis, & Rat. diſtr.* ſed tunc demum ei ſubminiſtranda eſſe alimenta, ſi concurrant paupertas nempe, & præſumptio de bono iure, quod procedit etiam ſi non agatur ad vniuerſitatem bonorum; ſed ad res particulares, pro vt reprobato Surdo *dicta q.* 120. *n.* 14. dixit Rota *deciſ.* 746. *n.* 5. *p.* 2. *in recent.* Et requiritur quod agatur de fructifera, vel alias pretio æſtimabili. Item requiritur, quod altera pars ſit diues, vel ſaltem non egeat, quia pauper non tenetur alere alium pauperem, Rota *deciſ.* 470. *n.* 6. *&* 7. *p.* 2. *in recent.*

3 Et præſumptio boni iuris ad iſtum effectum debet eſſe non leuis Couarr. *ſupra n.* 5. verſicul. *idem eſſe profiteor,* Velaſcus *conſult.* 1. *n.* 12. quod inſpicitur ex actibus etiam ante diffinitiuam quidquid alij ſumment, & etiam reſultat ex ſententia, etiam ſi fuerit ab ea appellatum. Nec tolli præſumptionem boni iuris ex ſecunda ſententia reuocatoris primæ, ſi prima fuit poſtea confirmata per tertiam debet etiam paupertas probari in ſpecie, & talis ob quam non poſſit ſe, & litem ſuſtentare. Sed ſi haberet partem debitam, vel ei non eſſet indecorum propriis manibus victum quærere; tunc ceſſaret paupertas, Rota *deciſ.* 470. *numer.* 5. *p.* 2.
4 *in recent.* Item etiam huius modi alimenta non imputantur in ſortem principalem, nec minus in caſu ſuccumbentiæ reſtituuntur, Valaſcus *ſupra num.* 7. Mareſcotus *var. lib.* 2. *cap.* 83. *numer.* 76. Nec tenetur recipiens cauere de reſtituendo, vt tenet Beltraminus ſupra cum Rota contra Couar. *dicto cap.* 6. *qui dixit contrarium ſupra n.* 6. videndus ad explicationem ſupra dictorum, & aliorum Iurium. Et omnes tenent taxam horum alimentorum pendere ex arbitrio Iudicis æſtimantis ſecundum perſonas & negotij qualitatem, alia adducunt præcitati DD.

QVÆSTIO X.

An ſit differentia inter expenſas, & damna ratione contumaciæ ſeu ratione victoriæ. Et quod dicitur expenſas ſoluendas eſſe ſecundum qualitatem litigantium, quomodo intelligatur. Et qualiter locum ſibi vindicet regula illa, vt contumax non audiatur, niſi refuſis prius expenſis.

SVMMARIVM.

1 *Expenſa debita propter contumaciam differunt à debitis propter victoriam, quia in illis ſoluuntur damna inde orta.*

2 *Expenſa ſoluuntur habita diſtinctione perſonarum ruſticæ, & nobilis.*

3 *Contumax non auditur, niſi refuſis expenſis. Et an requiratur citatio ad ſolutionem n.* 4. fallit. num. 8.

5 *Contumax ex ſecundo decreto, non auditur, etiam refuſis expenſis n.* 6. 7. fallit. n. 8.

6 *Audientia aliquando denegatur contumaci propter nimiam eius contumaciam.*

8 *Contumax in nonnullis caſibus auditur non refuſis expenſis n.* 9.

9 *Allegans ſe contumacem non fuiſſe auditur, & quid de volente præſtare fideiuſſorem, vt remittatur in locum domicilij n.* 10.

11 *Citatus, qui non eſt de iuriſdictione citantis, non tenetur ad ſoluendas expenſas, & quid ſi comparendo aduerſario non prodeſſet.*

12 *Expenſa rationabiles debentur, non alia.*

1 AD primam difficultatis partem, vt reſpondeas leges *dicta ſupra quæſt.* 7. in verſicul. *ad ſecundam difficultatis p.* igitur in eo differunt expenſæ debitæ propter contumaciam, à debitis expenſis propter victoriam; nam in debitis propter contumaciam, ſunt etiam ſoluenda damna propter ipſam contumaciam obuenientia, quod non eſt in expenſis debitis ratione victoriæ prout crebriorem opinionem teſtatur Iaſon *in l.* 5. *§. hoc autem iudicium ſi quis ius dicenti,* Socinus *num.* 3. Ioannes Oroſcius *numer.* 5. *&* 6. *vbi à numer.* 3. ponit alias differentias, alia addit videndus Azeuedus in *l.* 5. *titul.* 3. *lib.* 4. *recop. à numero decimo quarto & decimo ſeptimo.*

2 Ad ſecundam nempe vt expenſæ ſoluendæ ſint ſecundum qualitatem litigantium, videbis aliqua *ſupra* pro maiori declaratione. Quare dices quod ſoluendæ non ſunt ruſtico, ſicut nobili, quia ruſticus non debet venire equeſtris, nec vt equeſtri ſunt ei ſoluendæ ſecundum gloſſam *in l. idemque §. Labeo ait,* verbo *eum oportere ff. mandati,* quam ad hoc allegat Didacus Perez *lib.* 3. *ordinamenti col.* 753. *in fine,* cum principio ſequentis & iterum *col.* 765. *in medio,* Palacios Rubios *in Rub. de donationibus inter §.* 11. *numer.* 9. Rebuffus 3. *tomo conſtit. Franciæ titul. de expenſis art.* 5. *gloſſa vnica numer.* 8. tradit Felinus in cap. cum omnes de conſtit. *numer.* 31. Azeuedus *in dicta l.* 5. *titul.* 3. *lib.* 4. *recop. à numero vigeſimo primo* vbi dicit quod ruſtici non ſolent equeſtres, ſed pedeſtres venire, (eſſeque attendendam eorum conſuetudinem, ſecundum illam gloſſam): nam ſicut, & eorum

Digitized by Google

eorum non ſunt cibi delicati, nec eis vtuntur, ſed caſeo, cepis, & fabis ſecundum gloſſam *in l. ſeruus vrbanus* in priocipio, verbo *Cibariis deleg.* 3. ita fiet vt ſermo relatus debeat referri ad perſonam, ſecundum eius conditionem perſonæ, ad quam refertur ſecundum textum *in l plenum §. equeſtri ff. de vſu, & habitatione*, ob idque ſi citatus eſt ruſticus, & expenſæ, propter contumaciam citantis taxandæ ſunt, vt ruſtico, ſicut pedeſtri; ſi vero oobilis ſit, vt equeſtri, ſecundum diſpoſitionem textus *in dicta l. 5. titul. 3. lib. 4. recop.* ibi *contento queno ſeamas del emplacado, con otro Companero de muta*, quæ verba de nobili, & ſic equeſtri ſolito venire, ſecundum ſtatus conditionem intelligenda ſunt; nam qualitas perſonæ in hoc attendenda eſt, Azeuedus, & Felinus *vbi ſupra* Couar. *pract. c. 27. n fin.*

3 Ad tertiam quæſtionis partem ſupra generaliter dixi quod contumax noo auditur, antequam refundat expenſas, ſed qualiter hoc intelligatur leges ſequentia; eſt enim verum, vt non audiatur, niſi refuſis expenſis ex doctrina Bartoli *in auth. qui ſemel, Codice quomodo, & quando iudex numer. tertio & 4. & in l.* contumacia *numero ſexto de ſententia, & re iudicata*; idem, & omnes Doctores *in l. Diuus ff. de in integrum reſtitutione minorum*, Tiraquellus de cauſa ceſſante 1. *p. numer.* 69. Matanta de ordine *iudic. 6. p. cap. de contumacia numero. decimo quarto.*

4 Et in tantum ampliat Gratianus *Regula* 103. *numero primo*, vt ad iſtam ſolutionem expenſarum non requiratur citatio, gloſſa in cap. conſtitutus, verbo *taxatione*, de procurat, tenent Canoniſtæ *in cap. 1. de iudiciis*, & procedere etiam in contumace ficto, vt per Alexandrum *in l. ſi finita §. Iulianus* 2. *col. in medio ff. de damno infecto*, Cious, Baldus, Salicetus, & Paulus *in l. ſancimus Codice de iudiciis*, & ita tenendum ait Gratianus *ſupra numero ſecundo*, quamuis aliqui relati à Iaſone *in dicta l. Sancimus numero decimo quinto contra teneant*, & hanc regulam ampliat idem Iaſon ibi à *n. 6. & 7. duodecim modis, & limitat aliis tribus.*

5 Vode ſi contomax eſſet ex ſecundo decreto vtique oon audiretur, etiam expenſis refuſis. Nam tunc nullo modo aoditur, vt per gloſſam *in capit. quoniam frequenter §. in aliis*, vt lite non cooteſt. vbi ego dixi late ibi Abbas *numer.* 40. Imola *in l. creditoribus ff. de re iudicata*, Felinus *in cap.* conſultationibos *numero ſeptimo de officio delegati*, cum aliis pluribus Gratianus *dicta Regula* 103. *numero quarto*, vbi quod licet, Paulus *conſ.* 334. *numero octauo lib.* 1. contrariom teneat, docet intelligendum eſſe in contumace ex primo decreto, ſecundum iura, quæ allegat Bart. *in l. non ſolum §. ſi liberationis ff. de liberat. legat.* Hypolitus in Rubrica de fideiuſſoribus, *numer.* 45.

6 Ob idque ſi elapſo anoo veniret contumax ad iudicium, tum non auditi, quoad bonorum condemnationem, etiam reſarcitis expenſis, tradit bene Guillielmus, Benedictus *in cap.* Rainucius de teſtamentis, verbo *mortuo itaque teſtatore*, cum aliis Panormitanus in dicto cap. quoniam frequenter *§. fin. numer.* 1. 3. & 4 & *numer.* 37.

7 Igitur eoenit aliquando, vt propter nimiam contumaciam, poſſit contumaci denegari audientia in omni ſua cauſa iuxta textum vnicum *in l. ſi per Pratorem, §. ſi cum de certo ff.* ex quibus cauſis maiores, nimis commendat Corſetus in ſingul. verbo *contumacia* 3. & ibi bene additionator Gratianus *ſupra numero tertio qui numero ſexto* dicit quod nec auditur contumax reſarcitis expenſis, opponendo exceptiones peremptorias, vt per Innocentium in cap. præterea de dilat. Angelus *in l. peremptorius Codice.* ſententiam reſcindi non poſſe, qui hoc ſequitur limitando in minore ruſtico, vel muliere, ad quod videbis aliqua dicta ſupra in Rubrica, de litis conteſtatione *quaſtione decima quinta* Hypolitus *in ſingulari* 377. *contumax*, idemque eſſe opponendo exceptionem dilatoriam, vt per modernos *in cap.* ſi duobus de appel. licet Decius *numero decimo* ibi contrariam ſequatur ſeotentiam.

Sed ſunt aliqui caſus, vbi auditur etiam non refuſis expenſis, vt ſi expenſæ non eſſent liquidæ: nam tunc audietur ſatisdando pro expenſis, Baldus *in l. & ſi poſt tres ff. ſi quis cautionibus, & in auth. qui ſemel, Codice quomodo, & quando iudex*, Montalbus *in l. 1. titul. tertio libro ſecundo* fori, gloſſa *à ſu contandor in fine*; item etiam quando contumaci non fuit terminus aſſignatus, nec certum tempus legitimum, textus *in l. ex conſenſu §. fin. ff. de appellat. §. loca inſtituta de verb. obligat.* Item etiam ſi citatus eſſet ad locum non tutum, puta ad locum aduerſarium ſui textus in Clementina paſtoralis §. *decipere de re iudicata*, ad quod applicabis dicta *ſupra in cap. 4. vt lite non conteſtata q. 2.* 8

Vnde etiam ſi non conſtaret de contumace, & contumax allegat ſe cootumacem non fuiſſe, oam ſine ſolutione expenſarum præſtita cautione, dumtaxat audietur textus ; & ibi Abbas *in capit.* cum veniſſet, de eo, qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ *ibi* Barboſa *numero quarto* 9

Et ſi citatus eſt contumax, & vult purgare contumaciam, & præſtare fideiuſſorem de ſtando iuri, & petat, quod fiat remiſſio in locum domicilij pro præſtandis dictis fideiuſſoribos, certe nihilhominus oon fiet remiſſio Alexander *in l. de die paragraph. tutor ff. qui ſatiſdare cogantur*, Afflictis *in deciſione Neapol.* 137. *poſt numer.* 2. Gratianos *ſupra numer. fin.* 10

Quod ſi citatus non eſſet de iuriſdictiooe citantis, noo tenebitur ad ſoluendas expenſas, vt *in l. contumax paragraph. prima de re iudic.* Zaſius, *in l. contumacia col. fin. ff. eodem*, ſequitur Gratianus *dicta Regula* 103. *numero duodecimo vbi numero vndecimo* idem docet, quando, & ſi citatus comparendo nil aduerſario prodeſſet, vt *in l. 2. paragraph. fin. ff. ſi quis in ius vocatus non ierit.* 11

Et dicta *ſupra* de regola venione intelligenda in expenſis, quæ ſunt rationabiles, quos quilibet pater familias veriſſimiliter feciſſet; ſecus in aliis expenſis, quæ oon debentur, Bart. *in l.* quæ ſub conditione per illum textum *ff. de condit. & demonſtrat.* Paulus, & Iaſon *in l. ſciamus paragraph. in computatione numero ſeptimo Codice de iure deliberandi ſupra* Grat. *dicta regula* 103. *numero decimo tertio.* 12

AD TEXT. IN CAP. Cum dilecti. VI. hoc titulo de dolo, & contumacia.

PRÆMISSVM.

PRo generali materia noſtri textus de
non compatente in termino ſibi aſſi-
gnato quod condemnetur in expenſis,
videbis dicta ſupra in cap. finem litibus
1 hoc titul. Et dicta ibi in toto titul. de pœna con-
tumacis. *& ibi quorum literas exibuere de rato.* Per
hæc verba diſputari poteſt de neceſſitate, quam
habet procurator, ſeu mandatarius exhibendi
mandatum alterius, cuius virtute poſſit proſequi
litem, de quo applicabis dicta ſupra ad titulum
de procuratoribus, & argumento eorum, quæ di-
cuntur de iudice delegato, ſeu commiſſionis, cui
non obtemperatur, niſi litteris ſuæ delegationis,
ſiue commiſſionis oſtenſis, ad quod videbis quæ
dico ſupra in cap. fin. de libelli oblatione q. 4. §. 22.
à n. 1. & alibi.

2 Et ibi *contra eundem electum quadam crimina pro-
ponebant per que nitebantur eum ab electione remo-
uere, vt indignum*; per hæc verba poteſt quæri, ex
quibus delictis poſſit electus ad beneficia, ſeu præ-
laturas remoueri; de quo vide Garciam de benefi-
ciis q. 11. cap. 10. cum aliis, & applica dicta ſu-
pra in cap. cum non ab homine de iudiciis quæ-
ſtione 1.

Et ibi *quamuis autem ex eo quod idem electus*
3 *à grauamine aduerſa partis appellauerit & appella-
tionem non fuerit proſequutus, non leuis exorta eſſet
ſuſpicio contra eum.* De præſumptione, quæ oritur
aduerſus non proſequentem appellationem ap-
plicauis dicenda ſupra in cap. perſonas 4. & in
cap. 5. de appellat. Item poteſt hic agi de appel-
4 lationibus friuolis, & quæ ſint. Quod qui appel-
5 lationem non proſequitur intra annum doloſe
feciſſe præſumatur, Maſcardus de probat, con-
6 cluſione 531. numer. 95. hic numer. 2. ibi *vo-
lentes iuris ordinem obſeruare*, qualiter in iudicio
procedatur, vt eius ordo obſeruetur, dixi ſupra
in cap. dilecti 6. de iudiciis, & ibi quæſtione 11.
videbis dicta etiam in titul. de libelli oblatione
cum aliis. Et ibi *mandamus quatenus vſque ad Do-*
7 *minicam*, quod dictio vſque ſtet incluſiue, tradit
8 cum multis hic Barboſa numet. 3. ibi *per ſe, vel per
procuratorem ſufficientem ad præſentiam noſtram ac-
cederet*, per hæc verba poteſt diſputari an ſit in
electione litigantium venire ad iudicium per ſe,
aut per procuratores, ad quod applicabis dicta in
cap. 14. de iud. & aliqua in cap. 9. eodem titulo.
9 Ibi *alioquin aſſignaremus pro peremptorio termino
ſupra dictum.* Hic agi poteſt de dilationibus con-
ceſſis ad comparendum in iudicio, an conſiſtant
in arbitrio iudicis, ſeu queat appellari ab aſſigna-
tione termini; ad quod applicabis dicta ad Rubri-
10 cam cap. 1. & titulum de dilationibus, & alibi. Et
ibi *expectantibus igitur aduerſariis ipſum diu vltra
terminum duximus expectandum.* Per hæc verba
diſputari queit, an inſtantibus partibus in iudi-
cio præſentibus, vt iudex contra citatum non
comparentem procedat, poſſit nilhominus alias
dilationes indulgere citato, vt compareat in iu-
dicio. Et ibi *vnde non poterat tum propter termini* 11
*breuitatem, tum propter viarum diſcrimina noſtro
ſe conſpectui præſentare*; ad hæc duo applicabis
iterum dicta ad Rubricam de dilat. in verſicul. *ci-
tatoria*, & dicta ibi in dicto capit. 1. eodem. Et 12
ibi *ſed ipſe dixerit ſimplicem ſolummodo nuntium*;
& ibi *ſcribebat enim quod nuntium*; per hæc verba
diſputatur an nuntio, ſeu excuſatori credatur in ſpe-
ctantibus ad ſuum officium, cum multis tradit
hic Barboſa numero quarto, ad quod videbis quæ
dico infra in cap. poſt ceſſionem 7. de probat, &
ibi notata. Et ibi *quod ſicut excuſatorem direxerat,* 13
*ſic dirigere poterat reſponſalem, eum ipſi non fuerit
iniunctum, vt ad cauſam in propria perſona veni-
ret; ſed vel ipſe accederet vel procuratorem idoneum
deſtinaret.* Iterum ad materiam horum verborum
applicabis dicta in dicto capit. 14. de iudic.
Nam ſi citatus fuit, vt veniret ad iudicium ele-
ctus, qui potuit hoc facere per ſe, vel per procu-
ratorem, ad quid mittebat excuſatorem, & de
excuſatore ibi quæſtione tertia *numero quarto &
numer.* 18.

Et ibi *præterea cum mandatur alicui*, & ibi 14
ſi enim mandatur alicui &c. ex verbis noſtri tex-
tus in prædictis verſiculis inquiritur, an ſi duo
mandantur, & vnum nequit adimpleri, alterum
fieri debeat, de quo infra in hoc textu facio quæ-
ſtionem. Et ibi *ad diem, ſibi præfixum*, quod dies 1
certa apponenda eſt in citatorio, & quod termi-
nus in citatione congruus eſt apponendus, ita
vt citatus congrue, & opportune ad locum deſti-
natum venire poſſit; applicabis dicta ſupra ad
Rubricam de libelli oblatione, & ad titulum de-
dilationibus, & alibi dicta, & videbis quos con-
gerit hic Barboſa numero quinto & ſexto. Et ibi 16
nec ſufficientem miſerat reſponſalem; per hæc verba
inquirit hic Barboſa cum multis, an impeditus
compellatur procuratorem ad cauſam conſtitue-
re numero nono & applicabis dicta in dicto cap.
9. & cap. 14. de iudic. Et ibi *calores æſtiuos.* no- 17
tanter loquitur Barboſa hic numero decimo, &
poteris applicare quæ dixi ſupra *in cap. fin. de iud.
quæſtione quinta.* Et ibi *inſidias ſibi poſitas formida-* 18
bat. Ad hæc verba applicabis quæſtionem, de qua
ſupra in cap. accedens 4. vt lite non conteſt.
quæſtione ſecunda, alia notat Barboſa hic numero
vndecimo & duodecimo de quibus iam di-
xi ſupra. Ad alia plura noſtri textus videnda eſt 19
gloſſa hic, & Abbas inter alios antiquos.

QVÆSTIO I.

An obligatus ad comparendum in termino, eo tranſacto, teneatur nilhominus comparere. Et an termino tranſacto pereat obligatio. Et an qui diſpenſatur ab vtroque Medico, vt carnes edat, cenſeatur liberatus ab obligatione ieiunij quadrageſimalis. Et quid in ſponſalibus.

SVMMARIVM.

1 *Obligatio vna manet etiam, ſi ex duabus altera ſublata ſit.*

2 *Obligationi terminus dupliciter adiici poteſt, aut ad finiendam, aut ad ſolicitandam obligationem n. 5. fideiuſſor 29. §. finali ff. mandati.*

L. obligationum

L. obligationum l. 2. poſt principium ibi ad diem ff. de act. & obligat. cap. ſicut de ſponſalibus numer. 4.

3 *Obligatio ſoluendi non extinguitur eo, quod terminus datus ad ſolutionem tranſactus ſit, niſi aliter ex mente contrahentium conſtet numero 4.*

5 *Terminus ad finiendam obligationem, ſeu ad illam ſollicitandam, in quibus cognoſcatur.*

1 AD primam difficultatis partem late ſcribit Abbas hic *numer.* 1. 7. 12. *&* 18. & quod in duabus obligationibus ſublata vna remaneat, altera docet, Palacios *in cap. per veſtras de donationibus* inter virum, & vxorem, *not.* 3. §. 20. *num.* 6. verſicul. ſi ergo, & pendet etiam à dicendis *q. ſequenti.*

2 Vt ergo ſecundam partem difficultatis diſſoluam aduerto poſſe dupliciter adiici terminum obligationi. Primo ad reſtringendam, ſeu finiendam illam, & tunc lapſo termino ceſſat ex parte eius, per quem non ſtetit *l. ſi fideiuſſor* 29. §. *fin. ff. mandati*, vel contra, *vbi fideiuſſor ſi ſolus tempore liberatus*, vbi gloſſa, verbo *fideiuſſor* inquit *ſic quia fideiuſſor, vt ad tempus teneretur*, *& l. obligationum, l. 2. paulo poſt principium* ibi *ad diem autem vſque ad Kalendas dare ſpondes*, vbi gloſſa verbo *dare* ait, vt poſtea non teneatis *ff. de actionibus, & obligationibus*, & facit etiam textus *in cap.* ſicut de ſponſalibus; per quem omnes communiter docent, quod qui iuramento promiſit ſub certo termino aliquam ducere in vxorem ſi per eum non ſteterit termino tranſacto, liberatur ab obligatione contrahendi, & conſummandi matrimonium; & ſic videbatur dicendum contra noſtrum textum, vt eo quod tranſactum eſſet tempus datum ad comparendum, omnino maneret obligatio comparendi circumducta.

3 Verum dicendum eſt quod ſi terminus adiiciatur ad ſollicitandum obligationis effectum; id eſt ad conſtituendum tempus, vt deinceps debitor in mora conſtituatur, non ſoluendo, tunc lapſus termini non extinguit obligationem; ratio eſt quia ibi ſunt quaſi duo contractus, vnus faciendi, alter certo termino, vt conſtat ex textu noſtro ibi *cum mandatur alicui, vt ad certum tempus ſe præſentet &c.* & ibi *ſi enim mandatur alicui &c.* Ex quo probatur quod cum terminus fuiſſet aſſignatus ad ſollicitandum, vt citatus compareret; tamen non liberatur à comparendo; etiamſi terminus fuiſſet tranſactus, & conſtat non liberari ab obligatione ſoluendi ille, cui mandatum eſt, vt alij ad certum diem certam rem exſolueret, quaſi ſoluere nequiuerit die dato, adhuc eo elapſo tenetur, vt apparet ex noſtro textu dicto verſ. *ſi enim mandatur alicui.* Facit textus *in l. celſus* 27. §. 1. *ff. de receptis arbitris* ibi *ſed ipſe recte putat duo eſſe arbitri præcepta, vnum pecuniam dari, aliud intra Kalendas dari.* Ex quo patet in obligatione ſoluendi certo termino duplicem claudi obligationem, vnam ſoluendi, alteram eo termino: ergo non impleta hac poſteriori obligatione ſupereſt prima. Ergo licet contrahens deficiat in contractu termini, manebit altero faciendi adſtrictus, tum etiam quia terminus adiicitur tum, vt debitor citius impleat: ergo non debet contrariam operari liberationem; Ita Antonius *in dicto capit. ſicut de ſponſ. numero* 10. Abbas *numero* 11. Alex. de Neuo *numero* 18. Præpoſitus *numero ſeptimo.* Angelus verbo *obligatio numero ſeptimo*, vbi Syueſter *quæſt.* 51. *tabula quæſtione tertia numero quarto* Armilla, *numero quarto* Couarruuias *in 4. decret.* 1. *p. cap.* 5. *nu.* 8. vbi explicat textum noſtrum Cuchus *lib.* 5. *inſtitutionum moral. tomo decimo a numero* 67. Et applicabis quod adduxi de termino ad profeſſionem fidei faciendam tranſacto *in capit.* 2. *de iureiurando quæſtione quinta verſicul. infero ſecundo.*

Nec obſtant *dicta ſupra numero primo*, quia illa iura lucem accipiunt ex mente ipſorum contrahentiũ, à quorum conſenſu contractus accipiunt vim iuxta textum *in l. contractus de reg. iuris lib.* 6. *& l.* 2. *ff. de act. & obligat.* cum ergo inibi voluntas contrahentium fuit tantum interponendi terminum ad finiendam obligationem, ſequitur vt eo tranſacto extinguatur tota etiam obligatio, vt explicant relati, & Couarruuias, videndus *dicto numero* 8. Sanchez *libro primo de matr. t. diſput.* 53. *à numero primo* legendus per totam quæſtionem. 4

Quod ſi dubites quando cenſeatur terminus adiectus ad finiendam obligationem, & quando ad ſollicitandam, vbi de contrahentium animo minime conſtat, accipe duplicem regulam. Prior eſt ſi terminus ab vno tantum contrahentium deſtinetur, vt alter intra illum impleat, cenſetur deſtinari tantum ad ſollicitandum, vt ſi promittam ibi fore, vt vendam rem meam intra menſem, te non adſtricto ad emendum, ſic Antonius, Abbas, Alexander de Neuo, Præpoſitus *in dicto capit.* ſicut, vbi *ſupra.* Poſterior Regula erit quando terminus ab vtroque contrahentium imponitur reſpectu alicuius, per vtrumque implendi, ſi initio contractus adiiciatur; id eſt antequam contractus ſit perfecte initus, & obligatio contra cenſetur adiectus cauſa reſtringendæ obligationis, vt eo tranſacto non duret, quia cum nullus ſit contractus, nullaque obligatio orta, ille terminus eſt intrinſecus & quaſi pars obligationis, eiuſque conditio, & ſubinde eo tranſacto deficit conditionis defectu. Quando autem adiicitur obligationi iam perfectæ, & contractui conſummato, cenſetur adiectus cauſa ſollicitandi, nec ipſius lapſu obligatio extinguitur, quia cum prior contractus iam ſit perfecte initus & orta ſit abſoluta obligatio adiectio termini extrinſeca eſt, & noui contractus initium: ergo eo termino tranſacto non ceſſat prior obligatio abſoluta, à poſteriori independens, ita omnes, quos allegaui *ſupra numero tertio* videndus Sanchez *dicta diſputatione* 53. vbi *à numero* 6. aliquas limitationes adducit huius Regulæ, de quibus dicam *infra in dicto cap. ſicut de ſponſalibus.* 5

Ad ſecundam partem quæſtionis de diſpenſante in ieiunio videbis quæ dico *infra ad titulum de ieiunio*, & diſputat cum multis de prædicta quæſtione occaſione textus noſtri, Zenedus *in quæſt. pract. q.* 40. 6

Ad vltimam quæſtionis partem videbis quæ dico *infra in dicto cap. ſicut de ſponſalibus.* 7

AD TEXT. IN CAP. Cum olim VII. de dolo, & contumacia.

PRÆMISSVM.

1 TExtvs iſte quatenus loquitur de ſententia lata in cauſa beneficiali, an tranſeat in rem iudicatam diſputant Doctores *in cap. 32. de electione*, & applicabis *dicta in cap.lator,& tenor de ſententia, & re iudicata.* Et quatenus dicitur non tranſire in rem iudicatam, maxime ſi fuit lata contra abſentem,licet contumacem, & indefenſum, applicabis iam *dicta ſupra in c.1.de iudicijs q.31.&*
2 32. Et in textu noſtro ibi *cum olim Clericus ſe adſereret in Epiſcopum fuiſſe Roſcenſem electum, nullusque appareret, qui aliquid contra eum proponeret.* Per hæc verba poteſt diſputari de quæſtione, an teſti credatur in propria cauſa, vide *dicta infra in c.3.loco 5.de probat.* Et ibi *dictus præfecit ei munus conſecrationis impendi, & ibi per falſas litteras fuerat conſecratus*;per hæc verba poteſt applicari quod dicitur ad titulum de eo,qui furtiue ordinem ſuſ-
3 cepit. Ibi *poſtmodum*, & ibi *vterque ſe aſſeruit à canonicis Roſcenſis Eccleſiæ fuiſſe electũ*,per hæc verba agi poteſt de q.an capitulum canonicorum poſſit aliquem in Epiſcopum eligere, & qualiter hodie procedãt leges quas dixi ſupra in cap.cum Eccleſia
4 Sutrina de cauſa poſſ.q.2. Et ibi *cumque à vobis dictus D.tertio citatus veſtro ſi nollet conſpectui præſentare*,& ibi *volentes igitur miſericorditer agere cum abſente ſæpe dictum D.in Hibernia inuenire poteris citat. ad cauſam*, & ibi *quis ſi inuentus intra tres menſes &c.* & ibi *ſi autem in Hibernia inuentus non fuerit indulto ſibi vnius anni ſpatio &c.*Ex his verbis poteris agere de diligentiis,& citationibus,& aſſignatione terminorum, qui dantur ad probandum quem à beneficio,de quo videbis quæ dixi *ſupra in c.fin.de libelli oblatione quæſt.4.§.23.vbi* agitur de fulminando proceſſu, vt priuetur beneficio, ſeu Epiſcopatu non reſidens. Item etiam cum hic D. fuiſſet contumax poteſt dici, & applicari materia
5 textus *in dicto c.1.de iudiciis dicta q.31.*Et ibi *intelligitur prouocaſſe arrepto itinere ad ſedem Apoſtolicam veniendi*;ad hæc verba poterunt applicari dicta in c.9.de appellat,& in c.1. de Clericis peregri-
6 nantibus.Et ibi *dicto fr. adminiſtrationem Roſcenſis Eccleſiæ in ſpiritualibus, & temporalibus committatis,quo elapſo non differatis eum in Epiſcopum conſecrare*;per hæc verba poteram agere de materia textus in extrauag. *iniuncti* de electione,*& c.auaritiæ eodem tit.lib.6.*quatenus appatet, quod nec beneficiatus, nec Epiſcopus poteſt adminiſtrare in ſuis beneficiis, ante litterarum expeditione, & earum oſtenſionem,de quo dico latiſſime *ſupra in*
7 *cap.transmiſſam 15.cap.qualiter 17.de electione.* Alia notant hic gloſſ.& Doctores antiqui, & Barboſa, alia videbis *dicta de citatione ſupra in c.1. de cauſa poſſeſſionis*,& an ſufficiat vna, & poſſint fieri extra terminum, videbis *dicta in capit. penult. de foro competenti.*

QVÆSTIO I.

An ſententia ſuper beneficio tranſeat in rem iudicatam, reſpectu ſuperioris, quominus poſſit de iuribus partium inquirere.

SVMMARIVM.

1 *Sententia ſuper beneficio lata, qualiter tranſeat in rem iudicatam reſpectu ſuperioris numero 2 & 3.*

NOn tranſire in rem iudicatam docent DD. per textum noſtrum, Felinus *numer.* 14. hic cum aliis adductis Couarr. *in 4. p. 2. cap. 8. §. fin. numer. 12. & 14.* dicentes quod in cauſis beneficialibus non ita in rem iudicatam tranſit, quin retractari poſſit, comperta poſtea veritate, & mouentur Nam inter Eccleſiam,& beneficiatum matrimonium contrahitur ſpirituale, *cap.quoniam §. porro*, verſicul. *ſi vero*, vt lite non conteſtata:ergo ſicut in cauſa matrimoniali ; hoc eſt ſpeciale, vt comperta veritate poſſit retractari ſententia, *vt dicam in dicto cap. lator, & in cap. tenor; & c 11. ſententia, & re iudicata*; ita erit dicendum in cauſa beneficiali. 1

Alij tamen contrariam docent ſententiam, vt probat hic Barboſa *numer.* 3. cum Socino *Regula* 449. Palacios in repetit. *cap.* per veſtras *notabili* 4. *numer.* 11. de donat, inter, cum aliis idem Barboſa *in cap.* cum dilectus 32. per textum ibi *de electione numer.* 8. idem reſoluit Abbas *in dicto cap.* lator *de re iud. numer.* 5. *& in cap.* Cum Bertoldus *numer.* 18. *eodem titul.*qui omnes mouentur *ex Reg. dicto cap.* cum dilectus, vbi dicitur ſententiam electionis Epiſcopi tranſire in rem iudicatam, cum intra decem dies non fuiſſet appellatum. 2

Verum dicendum eſt hanc controuerſiam diſtinctionis fœdere componendam eſſe : nam aut agitur quantum ad perſonam illius, pro quo ſententia lata eſt primo caſu,reſpectu eius, qui condemnatus eſt, ſententia tranſit in rem iudicatam, ſi non appellauit, ita, vt ſi poſtea errore comperto voluerit agere, & docere de errore ſententiæ, vt tractetur, audiendus non eſt, quia obſtat ei rei iudicatæ exceptio. Secundo autem caſu reſpectu illius, pro quo lata fuit ſententia in cauſa beneficiali non tranſit in rem iudicatam quominus comperta veritate retractari poſſit. Diſcrimen eſt in eo; nam in primo caſo potuit condemnatus vitium ſententiæ remittere abſque peccato, & parere ſententiæ, ſuo iuri renunciando : arg. textus *in cap.* 2. de in integrum reſtitutione, & ibi *lite pendente cadat*, & ſentit Bohetius *deciſ.* 206. *num.* 2. Ille tamen pro quo ſententia lata eſt, non poteſt vitium ſententiæ remittere; cum ſic in peccato retinendo beneficium Eccleſiaſticum, abſque iuſto, & canonico titulo,iuxta notata *in cap.* 1. *de eo*, qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ;ita docet Balboa *in dicto cap.* lator de ſent, & re *indicata numero* 6. 38. & 39. 3

AD TEXTVM IN CAP. veritatis VIII. de dolo & contumacia.

PRÆMISSVM.

DE intellectu huius textus vide ad quæſtionem *ſupra in cap.* 1. *de iudiciis quæſt.* 32. & ibi, *num.* 4 & ibi, *quæſt.* 31. vbi de contumace inſordeſcente per annum an priuetur beneficio ſi excommunicatus
1 eſt, & an ſi compareat audiatur. *Et ibi Epiſcopus Eccleſiam ſuam, non ſolum dilapidando depreſſit.* De dilapidante bona Eccleſiæ, quod poſſit priuari beneficio, ſi contumax, & abſens ſit, docet Barboſa hic *num.* 2. cum Marco Antonio Genuenſe *in practicabil. quæſt. Eccleſiaſt. quæſt.* 208. in fine dicente quod in ſpecie textus noſtri fuit proceſſum ad diffinitiuam, lite non conteſtata contra prælatum dilapidatorem ob fauorem Eccleſiæ, in cuius bonorum dilapidatione, publica commoda periclitantur. Faciunt ad materiam dicenda infra *in cap.* 2. de donationibus, & *in cap.* per veſtras de donat. inter virum, & vxorem, vbi maritus dilapidans dotem ea priuatur ſecundum ibi dicenda.
2 Et ibi *ſed etiam homicidio, &c.* an crimen homicidij priuat quem à beneficio, ſeu per ſententiam mouet hic Barboſa num. 3. ad quod videbis quæ dixi ſupra in cap cum non ab homine de iudiciis quæſt. 29. Et ibi *aliiſque criminibus pollutus*; ad
3 hæc verba applicabis alias quæſtiones ibi antea quæſt. 27. & aliis ſequentibus, & quæſt. 30. vbi de Clerico periuro, ſeu falſificante litteras apoſtolicas, an deponi poſſit, ſeu amittat ipſo iure beneficia. Et ibi, *Verum cum Epiſcopus ipſe priorum iu-*
4 *dicum ſententiam per contumaciam contempſiſſet, &c.* Ad hæc verba, & alia ſequentia faciunt dicta in c. 1. de iudiciis, vbi de Epiſcopo Quodvultdeo litigare promittente, & altera die contumaciter recedente. Et ibi; *admittentes ſcilicet Abbates*, hic agi
5 poterat de numero, & qualitate teſtium, qui deponere poſſunt contra Epiſcopos, de quo videbis notata in cap. 4. cap. licet vniuerſis, cap. cum nobis de teſtibus. Et ibi, *cum nec per ſe, nec per reſponſa-*
6 *lem idoneum*, ad hæc verba applicabis dicta in cap. 14. de iud. & ad titulum de procuratoribus. Et ibi,
7 *præterea quod poſt ſententias in ſe latas celebrare præſumpſerit*; per hæc verba ſatis valet excitari de materia irregularitatis, ad quod applicabis quæ dico infra ad titulum de Clerico excommunicato miniſtrante. Et ibi, *licet abſentes corpore præſentes au-*
8 *tem ſpiritu iuxta verbum eiuſdem Apoſtoli tulimus ſententiam perpetuæ depoſitionis*; ad hæc verba applicabis quæſtionem, de qua ſupra in dicto cap. 1. de iudiciis quæſt. 26. vbi dixi, an abſens, & irre-
9 quiſitus poſſit excommunicari. Et quid ſit depoſitio perpetua, & quid degradatio, vel ſuſpenſio agant Doctores in cap. 4. §. de adulteriis de iudiciis, & in dicto cap. cum non ab homine de iud. a quæſt. 1. vbi multa de degradatione, & de aliis
10 dico in cap 3. de ſententia, & re iudicata. Et ibi,
Intelligitur textus noſter *cum tam a Pontificali, quam ab omni officio Sacerdotali priuantes ſine ſpe reſtitutionis aliqua duximus condemnandum*, dicam in dicto cap. 3. de ſent. & re iudicata. Sed faciunt contra dicta ſupra in dicto cap. 4. de iudiciis quæſt. 18. & 19. vbi diſpenſat Epiſcopus cum Clerico depoſito: tamen loquimur de depoſito verbaliter tantũ; nec n faciunt contra prędicta verba quæ dixi ſupra in dicto cap. 1. de iudiciis, vbi licet Epiſcopus Quodvultdeus cõtumax excommunicatur; tamen non priuatur beneficio. Sed reſpondeo quod ibi ſolum fuit contumax; hic tamen præter contumaciam commiſerat crimina depoſitione digna. Et ibi, *Nihilominus in irritum* 11
reuocantes quæcumque poſt inhibitionem ſedis Apoſtol. per hæc verba applicabis dicta infra ad titulum vt lite pendente nil innouetur; & ad textum in cap. de appellationibus, vbi nil nouandum, appellatione pendente, quod reuocatur attentatorum remedio, & applicabis dicta in cap. vt noſtrum 56. de appellat, vbi latè de materia auocationis, ſeu inhibitionis, & quod non valet proceſſus factus à minori iudice à vocatione, ſeu inhibitione ſuperioris pendente. De inhibitionibus latè ſeſſe. Et ibi, *ſeu* 12
factam ſuſpenſionem, & excommunicationem de rebus Eccleſiæ alienare præſumpſerit; per hæc verba agi poteſt, an Clericus, ſeu Epiſcopus ſuſpenſus ab officio, & beneficio, ſeu excommunicatus, poſſit alienare res Eccleſiæ. Ad quod applicabis dicta ſupra in cap. intelleximus de iudiciis, vbi an contractus celebratus ab excommunicato valeat. Alia ad titulum de rebus Eccleſiæ alienandis, vel
non. Et vide quæ mouent gloſſa, & DD. antiqui 13
in præſenti, præſertim Abbas, Belamera, & Felinus.

QVÆSTIO I.

Quare cum proceditur per viam inquiſitionis contra aliquem abſentem contumaciter poſſint lite non conteſtata teſtes recipi & ſententia diffinitiua ferri.

SVMMARIVM.

1 *Lite nondum conteſtata in cauſa inquiſitionis procedi poteſt ad teſtium acceptionem, & diffinitiuam.*

HÆc communis cõcluſio depromitur ex noſtro 1
textu, quæ labefactari videtur ex dictis *ſupra in cap.* 1. *vt lite non conteſtata a quæſt.* 1. & ibi, *dicta in cap.* 4. & *in cap. quoniam frequenter*, vbi de caſibus in quibus lite non conteſtata teſtes recipiuntur & ibi *in §. porro à quæſt.* 6. *&* 7. *& in §. ſunt, & alij quæſt.* 9. dixi de quæſtionibus, quæ faciunt pro littera noſtri textus. Vnde licet ex noſtro textu contumax poſſit beneficio priuari, etiam ante litis conteſtationem, quod videtur contra communem loquendi modum: tamen omiſſis variis loquendi modis, de quibus Abbas hic *à num.* 22. vere dicendum eſt textum noſtrum procedere in cauſa inquiſitionis, in qua ſpeciale eſt vt lite nondum conteſtata procedatur ad teſtium receptionem, & diffinitiuam ſententiam, vt ibidem ſentit Abbas *num.* 23. & Balboa *in cap.* 1. *de iud. num.* 81.

Qvæſtio II.

An primo nominatus dignior cenſeatur.

SVMMARIVM.

1 *Nominatus primo cenſetur maior, & dignior.*
2 *Arguere licet ab ordine litteræ num.4.*
3 *Regulæ quatuor ſunt ab Eccleſia approbatæ, ſub quibus omnes Monachi degunt & quæ iſta.*
4 *Religioſi primo creati, & confirmati præferuntur aliis in proceſſionibus, & ſeſſionibus.*
5 *Scripturæ ordo attenditur in fideicommiſſo inter perſonas, inter quas cadit affectio.*
6 L. cum quidam ff.de legatis 2.

1 IN verſ. *ſuper his* huius noſtri textus mouet hanc
quæſtionem Felicianus de Vega *in cap.*1. *de iu-*
*diciis à num.*1. Molina *de primogeniis lib.*1.*cap.*11.
*num.*36. Valenzuela *conſil.*1. *num.*67. *à num.*113.
videbis textum *in cap.* Epiſcopus 7. *diſtinct.*17.
Igitur Bohertus *tractatu magni Conſilij num.*85.
Caſſaneus *conſil.*52. *verſ.* 9. docent præſumi ma-
iorem, qui primo natus eſt, *textus in cap. bene*
quidem 96. *diſtinct.* gloſſa *prædicatorum cap. quo-*
rundam de elect. lib. 6. Baldus *in l. cum quidam*
*num.*3. *de verb. ſignificatione* Altamiranus tracta-
tu de viſitatione verbo *Patriarchæ primates num.*7.
cap. Concilia §. *fin.*17. *diſt.* Abbas *in cap.*2.*num.*18.
*de iudiciis l.*1. & 2. *ff. de albo ſcribende*, Nauar-
2 rus *conſ.* 10. *de maioritate num.*1. Ob idque ar-
guere ab ordine litteræ licitum erit iuxta legiti-
mas ſanctiones *l. quoties ff. de vſufructu l. ſi quis*
ſeruum §. *ſi quis ff. de legatis* 2. *l. heredes mei* §.
peto à te ff. ad Senatus-Conſult. Trebell Bart. *in l.*1.
num. 14. *de condit. & demonſtrat.* Paulus Fuſcus
*de viſitatione cap.*26. *num.*10. Burgoz de Paz *conſ.*
43. *num.*32.
3 Vnde cum quatuor ſiot Regulæ ab Eccleſia ap-
probatæ ſub quibus militant omnes Religioſi
Catholicæ Eccleſiæ. Prima ſcilicet Beati Baſilij.
Secunda Sancti Auguſtioi. Tertia Sancti Bene-
dicti. Quarta Sancti Franciſci, de quibus Fe-
linus *in cap.* Eccleſia Sanctæ Mariæ *not.* 1. *de*
conſtit. Socinus *conſil.*13. *incip. præſens conſulta-*
tio verſ. *etenim animaduertendum*, Bohertus in
tractatu, & in vita Eremitarum *num.* 1. & 2. ſed
Pontifex *in cap. periculoſum* 18. *quæſt.*2. enumerans
quaſdam Regulas. Primo ponit Regolam Sancti
Benedicti, & Baſilij, & poſt eas Auguſtini arguen-
do ab ordine litteræ, vt iſto caſu arguit Bohetius
4 dicto tractatu magoi cooſilij. Et ſic ex ordine litte-
ræ arguitur prærogatioa, iuxta relatam gloſſam
verbo *Prædicatorum*, vbi Dominicus, & Philip-
pus Francus dicentes quod illi religioſi ſunt in
proceſſionibus, & in ſeſſionibus præferendi, qui
primo fuerunt approbati, & confirmati per Eccle-
ſiam arguendo ab ordine, *dicto cap. quorumdam,*
cap. fin. de pactis lib. 6. *cap. in his de priuilegiis,*
Abbas *in cap.* Nicolao, in principio de appellatio-
nibus, & multis allegatis per Euerardum in locis
legalibus argumentorum de loco ab ordine
*num.*13. Felinus in Rubrica de maior. & obedien-
tia, & *num.* 5. Fuſcus de viſitatione *tractatu* 15.
*num.*66. Menochius *de arbitrariis lib.*2. *caſu* 187.
num. 52. Cæſar de Vrſillis in addit. ad Afflictis
deciſ. 1. *num.* 15. docte Abbas *in dicto cap.* 2. *de*
Iud.
Vnde Bartolus, & ſcribentes *per textum in l.* 5
heredes mei §. *fin. ff. ad Trebel.* docent quod
quando fideicomiſſum relinquitur inter perſonas,
inter qoas cadit affectio attendendus eſt ordo
ſcripturæ, & probatur *in l. cum pater* §. *à te peto*
*ff. de leg.*2. ibi *non eſſe datam electionem, ſed ordi-*
ne ſcripturæ factam ſubſtitutionem reſpondi, pluri-
bus adductis docet Molina de primogeniis *dicto*
lib. 2. *cap.*11. *à num.*36. & *lib.*1. *cap.* 6. *num.*7.
Nec obſtare ait textum *in l. cum quidam ff. de* 6
leg. 2. & alia iura, quia procedunt, quando
electio ioter omnes ex familia generice, atque in-
ordinate conceſſa fuit; ſecus quando per dinu-
merationem cæterorum graduum, vel perſonarum,
certo ordine ſeruato; quia tunc ordo ſcripturæ,
& dinumerationis ſeruandus eſt, vt perdoctè con-
ſiderat Ripa *in dicta l. heredes mei* §. *fin. ff. ad Tre-*
*bel. num.*7.

Qvæſtio III.

An Epiſcopus dilapidans bona Eccleſiæ, quaſi prodigus careat ipſo iure eorum admi-niſtratione, vbi multa de prodigo quæſt.4.

SVMMARIVM.

1 *Epiſcopus dilapidans bona, non priuatur ipſo iure adminiſtratione Eccleſiæ num.*2.
3 *Prodigi materia remiſſiue.*

OCcaſione textus noſtri in dicto verſ. *non ſo-* 1
lum diſputant hic nonoulli de prædicta quæſt.
& multa de prodigo. Et videtur quod debeat ca-
rere: nam cum in ſpecie noſtra manifeſtum eſſet,
& notorium, Epiſcopum dilapidatorem eſſe, cum
multi teſtes publice id deponerent; ſequitur vt
aduerſus ipſum procedatur, ac ſi da eo ſententia
eſſet lata; argumento textus *in l. emptore ff. de*
actionibus empti; ergo quemadmodum prodigus
Notarius, ipſo iure amittit adminiſtrationem re-
rum ſuarum, ac ſi ei bonis interdictum eſſet, vt
amplectitur gloſſa *in l. is cui ff. de teſtament.* Petrus
à Bellapertica Raphaël Cumanus, & Immola *in*
l. is cui bonis ff. de verb. obligat. Baldus *conſ.* 259.
& *ſequenti lib.* 2. cum aliis multis, videndus Fa-
chinetus *lib.* 2. *cont. à cap.*64. vbi per plures quæſtio-
nes agit de prodigo, ita idem videtur de Epiſcopo
dilapidante.
Verum textus ooſter, etſi loquatur de Epiſco- 2
po dilapidante; tamen non loquitur de Epiſcopo
manifeſtè prodigo, quia poteſt aliquis Epiſcopus
dilapidare bona Eccleſiæ, aliter quam ex cauſa
prodigalitatis; ita docet Fachinetus *dicto lib.* 2.
*cont. cap.*64. in verſ. *ad ſeptimum*, quo fit, vt cum
hic aſſumerentur teſtes contra dilapidantem Epiſ-
copum, nec conſtabat fuiſſe notorie prodigum;
ideo neceſſum fuit, vt aduerſus eum ſententia
prolata eſſet, qua impediretur ab adminiſtra-
tione, & alienatione rerum Eccleſiæ, non ſolum
quia dilapidator, ſed quia aliqua crimina commi-
ſit. Et quod nec admioiſtratio auferatur prodigo
quantumcumque notorio, antequam, ei prohi-
beatur dixi ſupra *in cap.* 9. *de indiciis quæſt.* 14. &
*num.*4. & ſic ſecundum hunc intellectum, etiamſi
Epiſcopus hic eſſet notorius dilapidator, non de-
buit,

Digitized by Google

buit ab eo aote ſententiam adminiſtratio auferri. Et vide *quæ dico infra in cap. 2. & 3. de ſequeſtratione poſſeſſionu, & fructuum.*

3 De prodigo multa occaſione prædicti verſiculi poſſumus dicere, ſed ad plures quæſtiones videbis Faquinetum *à dicta quæſt. 63. cum alius ſequentibus,* Antonium Gomez *lib. 2. var. cap. 14. à num. 30.* & Pichardum *in §. item prodigus inſtitata* quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum, & multos ab eis relatos, & ad quæſtionem *in cap. 9. de iudiciis,* vbi egi de quæſtione, an prodigus poſſit eſſe in iudicio ſine curatore, vbi adduxi textum noſtrum *num. 4.* & vide quæſtiones ſequentes, vbi de nonnullis inquiro.

QVÆSTIO IV.

An prodigus poſſit aliquem contractum facere antequam ſit, & interdicta rerum adminiſtratio. Et an valeant contractus à prodigo geſti, poſt interdictam adminiſtrationem bonorum; quæ tamen publicata non eſt, & ignorabatur ab eo, qui contraxit. Et an obligetur prodigus ex contractu iureiurando confirmato, poſtquam à Prætore bonis interdictum eſt ei. Et an cenſeatur prodigo interdicta bonorum adminiſtratio eo ipſo quod per ſententiam ſit declaratus prodigus. Et num videatur interdicta adminiſtratio bonorum ipſi prodigo, eo quod aliquis tertius prohibitus ſit à iudice, vt non contrahat cum aliquo, quia prodigus eſt.

SVMMARIVM.

1 *Prodigus omnem contractum facere quoit, antequam ei ſit interdicta bonorum adminiſtratio num. 2. 3. 4. 7. & quid antiquitas obſeruauit hic num. 1. & à num. 5. & 9. vbi reſpondetur ad leges hic adductas.*

4 *Prodigo, vt interdicatur adminiſtratio, quæ debeant præcedere, & num. 8.*

9 *L. 1. ff. de curat. furioſorum. L. is cui lege ff. de teſtamentis, l. matum ff. de acquirenda hæreditate.*

10 *L. is cui bonis ff. de verb. obligat. l. is qui in ea cauſa §. diuus ff. tutoribus datis ab his, l. 1. ff. de curatione furioſ.*

11 *Sententia, & notorium æquiparantur ſolum quoad liquidationem facti.*

12 *L. ſiquis cum ſciret ff. pro emptore.*

13 *Contractus à prodigo geſtus valet, donec eius interdictio publicetur.*

14 *Prodigus, cui iam bonis interdictum eſt non obligatur faciens contractum iuramento firmatum num. 15.*

16 *Prodigus declaratus per ſententiam, eo ipſo interdicitur adminiſtrare.*

17 *Contractus à tertio geſtus cum prodigo quando non valeat.*

1 AD primam difficultatis partem ſunt multi, qui exiſtimant prodigum, de quo notorie conſtat nullom poſſe celebrare contractum iuxta textum *in l. 1. ff. de curat. furioſ. l. is cui lege ff. de teſtamentis l. mitum 5. ff. de adquirenda hæreditate §. furioſi inſtitata de curat.* quibus dicitur prodigo interdictam eſſe adminiſtrationem bonorum ſuorum. *Secundo,* quia prodigus furioſo æquiparatur *l. is, cui bonis ff. de verb. obligat. l. is qui in ea cauſa §. diuus ff. de tutoribus, & curatoribus dotis ab his l. 1. ff. de curatore furioſo;* ſed furioſus ipſo iure amittit bonorum adminiſtrationem, nec vllum negotium contrahere poteſt, *l. in negotiis ff. de reg. iuris;* ergo & ſimiliter prodigus. Prætetea, quia vbi aliquid eſt manifeſtum, & notorium perinde ſtatuendum eſt, ac ſi de eo eſſet lata ſententia: argumento textus *in l. emptorem ff. de act. empti, l. ſi vero pro condemnato §. 1. ff. qui ſatiſdare cogantur. Quarto,* facit textus ſingularis *in l. ſiquis cum ſciret in fine ff. de vſucap.* pro emptore, vbi habetur quod ille qui emit ab eo, qui ſcit ſtatum perditurum, & conſumpturum in malum, & deprauatum vſum, non eſt in bona fide nec habet eum obligatum, nec aliquo modo poteſt contra cum agere, nec aliquid petere, tenet gloſſa ordinaria *in l. is cui, ff. de teſtamentis in gloſſa 1. in fine,* Petrus de Peruſ. *in l. is cui bonis ff. de verb. obligationibus,* vbi Petrus à Bellapert, Raphaël Cuman, & Immola, Faber *in §. furioſi inſtituta de curat,* Alexander, & Ripa *in dicta l. is, cui bonis num. 8.* licet Alexander magis ibi ſuadeat communiorem ſententiam eſſe ſequendam, Bertrandus *in conſ. 188. lib. 3.* incipit caſus *ſuper quo,* & hanc partem defendit acerrimè Fachinerus *lib. 2. cont. c. 63.*

2 Sed mihi contraria ſententia, nempè vt antequam prodigus interdicatur bonis ſuis vti, poſſit contractus celebrare, quantumuis prodigus ſit, verior eſt, & probatur *primo ex dictis ſupra in cap. 9. de iudiciis tota quæſt. 14 ſecundo ex textu in §. item prodigus inſtituta,* quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum, quo probatur teſtamentum à prodigo factum ante interdictionem validum eſſe *l. 1. l. obſeruare 5. & l. Iulianus 10. l. ſæpe 13. ff. de curat. furioſ.* cumque conſtare videatur vt geſta à prodigo valida ſint, niſi expreſsè eis interdicantur. Sequitur interdictione opus eſſe, antecedenter ad hoc, vt prodigus commercio priuetur omnino, vti ſcripſit Accurſius *in dicta l. 1. & dicta l. 15. cui bonis,* vbi Bart. probat *num. 30.* Iaſon *num. 90.* Antonius Gomez *2. tomo var. c. 14. num. 31.* & eſt communis ex multis adductis per Caldas *in l. ſi curatorem,* verbo *non abſimilis n. 3. Cod. de in integrum reſtitutione,* & probari videtur *ex l. 5. tit. 11. p. 5.* ibi, *le fueſſe dado guardador y le fueſſe defendido del Iuez del Lugar que no vſaſſe de ſus bienes,* vbi notanter ſcripſit Gregorius.

3 Et hæc eadem concluſio probatur *ex dicta l. Iulianus ff. de curat. furioſ. dand.* ibi *eos, quibus per Prætorem bonis interdictum eſt, nil transferre poſſe, & ex l. patri pro filio ff. de minoribus,* ibi *aut eius vita ſit iſto adoleſcens, vt merito bonis ei interdici debeat. Et ex l. tres tutores §. fin. ff. de adminiſtratione tutorum, vbi is, qui prodigus eſt, tutor appellatur. Et ex l. non debet ff. de dolo,* vbi patet prodigum habere actionem in factum aduerſus hominem emendationis vitæ, & conſequenter habet adminiſtrationem rerum ſuarum alioqui nō poteſt agere, *l. 1. Cod.* qui legitimam perſonam habeat ſtandi in iudicio. *Et ex l. ſed et ſi lege §. conſuluit ff. de petitione hæreditatis,* vbi dicitur bonæ fidei poſſeſſorem non teneri pro bonis dilapidatis. Tum etiam ex textu noſtro, vbi probatur Epiſcopum dilapidatorem non eſſe priuatum ipſo iure adminiſtratione

niſtratione bonorum Eccleſiæ. Et confirmatur; nam ſi prodigus eſſet ipſo iure priuatus ſuperuacaneum eſſet ei bonis interdici à Prætore, his, & aliis prædictam noſtram ſententiam defendunt multi relati à Fachineo *dicto lib.2. cont. cap.64.* licet his omnibus ſatisfaciens contrariam ſententiam *n.1.* relatam defendat.

4 Igitur tenendo opinionem, quod notoriè prodigus poteſt contrahere, & teſtari, & omnia facere, quæ quilibet ſanè mentis poteſt facere, antequam ſibi bonis interdicatur ex dictis iuribus, inde aduertes, quod vt interdictio hæc procedat in praxi, debent aliqua præcedere, nempè vt adſit cognitio cauſæ de dilapidatione; item quod detur ſibi curator. Præterea quod iudex interdicat, ei bonorum ſuorum adminiſtrationem. Item quod faciat publicè præconizari, vt nullus de cætero cum eo contrahat; ita probat textus *in l.1. & per totum ff. de curator. furioſ.* textus *in l.1. & per totum, Cod. eodem, & in dicta l. is cui bonis, & in l. is cui lege, & ex dicta l.5. tit. 11. p. 9.* Ex quo etiam infero quod ipſe prodigus eſt citandus ad interdictionem ſibi faciendam, cum interim ſit libera perſona, & legitimus adminiſtrator bonorum ſuorum, & tractetur de ſuo maximo præiudicio, & honore per regulam generalem, textus *in l. nam ita diuus ff. de adopt.* ita Angel. de Peroſ. *in dicta l. is cui bonis 2. col. num.* 8. & ibi Immola *col. fin. & quaſt.* Paulus de Caſtro 2. *col. num.6.* Alexand. *num.28.* Ripa *num.16.* tradit Antonius Gomez *dicto lib.2. var. cap.14. num.31.* in verſ. *ſed his.*

5 Nec obſtant adducta pro prima ſententia, quæ iura vt exponas aduertes moribus olim receptum fuiſſe apud Athenienſes, teſtante Athenæo *lib.4. Cæna ſapientium cap.*20. & apud Romanos admiſſum referente Iulio Paulo *lib.3. ſentent. tit.4.§. moribus,* Vlpianus *in dicta l.1. verſ. moribus ff. de curator furioſ.* Cicero *lib.3. officiorum,* & in Catone Maiore, vt prodigo, qui dicitur bonorum euerſor apud Caium *lib.1. inſtitutionum tit.8. & antiquis Hiſpanis ll. des gaſtador in dicta l.5. tit.11. p.5. & in l.13. tit.1. p.6.* & qui nec modum nec finem expenſarum habet, ſed omnia ſua bona dilacerando, & diſſipando profundit *dicta l.1. ff. de curator, fur.* tanquam furioſo Curator daretur, cui non eſſe abſimilem profitetur Pomponius *in l. furioſi 41. ff. de reg. iuris* Vlpian. *in l. is qui 12. §. Diuus ff. de tut. & curat. dat.* quia quoad bona pertinet furioſum facie exitum.

6 Quod poſtea in duodecim tabulis fuiſſe tranſlatum commemorat idem Vlpianus *in dicta l.1. & inſtitution. tit.12. §.1.* Iuſtinianus *in dicto §. furioſi inſtit. de curatoribus.* vbi etiam meminit Miſinger qua lege interdictione prodigo facta eius bonorum adminiſtratio ad agnatos, quemadmodum & furioſi deferabatur, Cuius verba legis hæc extant, *ſi furioſus exiſtat agnatorum, gentiliumque in eo poteſtas & ius eſto.* Quod ius cum aliquid incommodi haberet, paulatim deſuetudine antiquatum fuit; cœperuntque à Magiſtratibus Curatores ipſis dari, non tantum agnati; ſed etiam alij extranei, ſi id expedire magis videretur, poſtquam iam illis cum cauſę cognitione bonis interdictum erat, *dicta l.1. dicta l. obſeruare, cum aliis ff. de curat.*

7 Cum ergo prodigo bonorum ſuorum adminiſtratio interdiceretur iudicis declaratione, opus erat *ex iam dictis,* cuius olim in interdictione hæc verba fuerunt, *quando tua bona paterna, cunctaque nequitia tua diſperdis, liberoſque tuos ad egeſtatem perducis ob eam rem tibi, ea re, commercioque interdico,* ex Iulio Paulo *dicto lib.3. tit.4. verſ. maioribus.* Petro Herodio *lib.2. decretorum tit.38.* Briſonio *lib.5. de formulis pag.459.* in qua formula *pro ea re.* in aliquibus codicibus *are* non male legi obſeruat Iacobus Cuiac. ad Iulium Paulum in dicto verſiculo *moribus.*

8 Vnde iam paulatim conſtare videtur interdictione opus eſſe ad hoc, vt geſta à prodigo nullius ſint momenti, ſi abſque curatoris authoritate celebrentur, quod, & probari videtur *ex l. certi condictio 9. §. quoniam,* verſ. *ſed & ſi ei numerauero ff. de rebus creditis l. is cui bonis 6. ff. de verb. obligat. l. cui bonis 3. ff. de nouationibus l. ex caſtrenſi 8. in fine principij ff. de caſtrenſi peculio dicta l.1. dicta l.* Iulianus ibi *eos, quibus per Prætorem bonis interdictum eſt ff. de curat. furioſ. l. ſi curatorem 3. ibi cui à Prætore curatore dato bonis interdictum eſt Cod. de in integrum reſtitutione.* & inde fieri, vt geſta à prodigo ante interdictionem vtilia eſſe videantur ex iam ſupra dictis.

9 Nec obſtant textus *in dicta l.1. ff. de curat. fur. ibi l.12. tabularum prodigo interdicitur bonorum ſuorum adminiſtratio,* & *dicta l. is cui lege 18. ff. de teſtamentis* ibi *is cui lege bonis interdictum eſt.* Cum aliis, quia reſpondeo quod etſi tempore 12. tabularum lege ipſa ita cautum eſſet; tamen poſtea alio iure hoc immutatum fuit, quo per Magiſtratus prodigis interdici cœpit, vt explicat Pichardus *in dicto §.* item prodigus inſtituta quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum *n.8.* Alia tradit Fachineus *in dicto cap.63. dicto lib.2. cont.* à verſ. *ergo hac.* 10 Nec obſtant iura ſecundo loco adducta *ex dicta l. is cui bonis ff. de verborum obligat.* cum aliis, quia reſpondeo, quod prodigus bene æquiparatur pupillo, & furioſo poſt factam interdictionem; antea vero non, & hoc caſu loqui prædicta iura, tenet Gomezius *dicto lib.2. var. cap.14. n.31.* in verſ. *nec obſtat primo.* 11 Nec obſtat tertium adductum *ſupra n.1.* in verſ. *præterea,* vbi notorium, & ſententia æquiparantur; quia illud eſt verum, & procedit quoad liquidationem facti; non tamē quoad iuris effectum; ita Baldus *in dicta l. is cui lege. ff. de teſtamentis col.5.* explicat Gomez. vbi ſup. in verſ. *ſecundo non obſtat.* 12 Nec obſtat textus quarto loco adductus *in dicta l. ſi quis cum ſciret ff. pro emptore;* quia loquitur quando quis ſcienter contrahit cum aliquo, quem ſcit ſtatim conſumpturum in certum malum vſum determinatum, vt ſi luſori exiſtenti in ludo mutuatur pecunia vel adoleſcenti cauſa libidinis, vt daret meretrici, quia tunc non poteſt repetere. Nam videtur ſua culpa perdere & alium ad malos mores inducere, & ad hoc illum textum notat, & commendat ibi Bart. & DD. antiqui & reputat ſingularem, & vnicum Imola & Gomezius ſupra ibi adducit textum *in l. ſi vero non remunerandi §. ſi adoleſcens ff. mandati;* idem diſponit *l.25. tit.12. pag.5.*

13 Ad ſecundam partem difficultatis breuiter dico quod contractus à prodigo geſtus, poſt interdictam bonorum adminiſtrationem, quæ tamen publicata non eſt, & ignorabatur ab eo, qui contraxit firmus eſt, facit textus *in l. ſed ſi pupillus §. de quo, & §. præſcribere ff. de inſtit.* vbi dicitur publicari debere prohibitionem factā, ne quis cū inſtitutore contrahat, alioqui contractus valeat, & probatur *ex dicta l. ſi ſciēs ff. de cōtrahēda emptione, & l. ſi ab eo ff. de vſucap.* vbi probatur cōtractū factū prodigo nō valere, ſi cōtrahens ſciebat eſſe prodigū, ergo ſecus ſi ignorabat

à contrario

Digitized by Google

à contrario ſenſu. Facit etiam praxis, de qua ſupra in verſ. *igitur tenendo*, & ita tenent Caſtrenſis *in dicta l. is, cui bonis num.* 11. Aretinus verſ. *aduerte tamen*, Ripa *num.* 37. Fachinetus *dicto lib.* 1. *cont. cap.* 69. contra Alexandrum *in dicta l. is cui bonis num.* 12. ait non valere contractum, eo quod iure non probatur validum eſſe; ſed non reſpondet ad iura pro noſtra ſententia adducta.

Ad tertiam partem difficultatis de prodigo iurante contractum, poſtquam à Prætore ei bonis interdictum eſt, & licet videatur quod ſic ex eo, quia minor 25. *annis*, etiamſi habeat curatorem, & ſit ei interdicta rerum ſuarum immobilium alienatio, *vt in l.* 1. *& per totum, Cod. de prædiis* minor, obligatur iuramento, *auth. ſacramenta pub. Cod. ſi aduerſus venditorem*, & quia prodigus æquiparatur adulto curatorem habenti, *l. ſi curatorem habens, Cod. de in integrum reſtitutione*; ſed iuramentum obligat adultum, *dicta authentica ſacramenta*: ergo, & prodigum; cum ergo iuramentum ſit ſeruandum, quod non vergit in diſpendium ſalutis æternæ, aut in alterius detrimentum, vt latè adducto *in cap. cum contingat de iureiurando*, & in eo titulo, ſequitur quod cum iuramentum prodigi non ſit tale, debeat ipſum obligare. Tamen his, & aliis non obſtantibus dicendum eſt nullum eſſe contractum à prodigo factum, & iuramento firmatum; *Primo* quia iuramentum debet continere tres comites, & requiſita *iuſtitiam*, *veritatem*, *& iudicium*, quæ non cadunt in prodigum, quia non habet iudicium: argumento *in dicta l.* 1. *ff. de curator. furioſ.* Tum etiam, quia poſtquam eſt ei adminiſtratio interdicta æquiparatur infanti furioſo, qui non obligatur iuramento. Deinde quia qui non paret ſuperiori peccat. *cap.* 2. *de maiorit. & obedientia*; ſed prodigus ita contrahendo non paret Magiſtratui; ergo peccat, & conſequenter iuramentum videtur illicitum, ac proinde non obligatorium, *cap. non eſt obligatorium de reg. iuris*; ergo cum in hoc caſu iuramentum videatur dolo extortum, non obligabit, *dicto cap. cum contingat*. Nam qui contra iura ſic contrahit dicitur eſſe in mala fide, *cap. qui contra iura de regulis iuris, dicta l. ſiquis cum ſciret ff. pro emptore*. Ex his, & aliis ita tenent, & defendunt Bart. Baldus, Angelus, Caſtrenſis, Alexander, Iaſon, Zaſius *in dicta l. is cui bonis ff. de verb. obligat.* Ripa *num.* 57. Alciatus *in dicto cap. cum contingat num.* 226. Bertrandus *conſ.* 47. *lib* 2. Couarruu. *in cap. quamuis pactum de pactis lib.* 6. *parte* 2. §. 3. *num.* 8. Gomezius aliis adductis *dicto lib.* 2. *var. cap.* 14. *num.* 32. Faquinetus *lib.* 2. *cont. cap.* 65. vbi reprobans aliam tertiam opinionem Baldi *in l. pactum Cod. de collat. in q.* 5. *diſtinguentis*, aut prodigus habet curatorem, & non obligatur, aut non habet, & obligatur, & aliam diſtinctionem eiuſdem Baldi, quem refellit Alexander *in dicta l. is cui bonis num.* 26. ita defendit, & reſpondet ad argumenta contraria, quæ ſatis liquent ex dicendis *in dicto cap. cum contingat, & ex dictis ſupra in cap. nouit de iudiciis quæſt.* 9. & 13 *& ex dictis in cap. ſi diligenti de foro compet.* Et hanc ſententiam nullis adductis, & contrariis reſpondens, tradit nouiſſimè Diana *p.* 8. *tract.* 7. *Miſcel. reſ.* 21. vbi in verſ. *quid ergo*, qui primam partem videtur tueri cum Hurtado *de iuſtitia tractatu de contractibus diſp.* 1. *diffic.* 7. ex reg. textus *in cap. cum contingat* de iureiurando, *& in cap. quamuis pactum de pactis*, dicens quod tale iuramentum à prodigo præſtitum in fauorem alterius eſt obſeruandum virtute religionis, dummodo is, in cuius fauore factum eſt iuramentum velit, vt ſibi adimpleatur, ſecus ſi talem promiſſionem non acceptauit, vel obligationem poſtea reuocauit.

Ad quartam quæſtionis partem Bartolus *in dicta l. is cui bonis num.* 2. *ff. de verb. oblig.* & aliis, quos refert ibidem Ripa, docent non eſſe interdictam bonorum adminiſtrationem ex eo, quod per ſententiam aliquis eſt prodigus declaratus; quia declaratio, & interdictio ſunt diuerſa, nec de vna ad aliam infertur pro qua faciunt *dicta ſupra in dicto verſ. igitur dicendo*. Tamen quia interdictio bonorum videatur ſequi ex declaratione, ob id pro expreſſa debet haberi ſecundum Baldum *in dicta l.* 1. *ff. de curat. furioſ. & in l. vnica Cod. de confeſſis*, & aliis adductis defendit Fachinetus *dicto lib.* 2. *cont. cap.* 67. cui accedo, dum tamen ad hanc declarationem accedat praxis, de qua in dicto verſ. *igitur* facit etiam quia cum quis deliquiſſe declaratur, videtur condemnatus in pœnam *l.* 1. §. *calumniatoribus ff. ad Turpil.* ſed hoc intelligitur de pœna à lege impoſita. 16

Ad vltimam quæſtionis partem breuiter dico quod ſi edictum prohibitorium emanauerit adhibita cauſæ cognitione, & cum requiſitis, de quibus ad praxim dixi ſupra in dicto verſ. *igitur*; tunc prohibeatur contractus ab eo, cum quo prohibitum eſt contrahi; eo quod prodigus eſt, quia eſt attendenda legis vis, & poteſtas, non eius cor ex cap. intelligentia de verborum ſignificatione, ergo dici debet ex illo loquendi modo talem eſſe edicti prohibitorij intentionem, vt prodigus abſtineat à rerum ſuarum adminiſtratione, docent Paulus Caſtrenſis, Alexander, Aretinus, & Ripa *in dicta l. cui bonis*, Fachinetus *dicto cap.* 67. in verſ. *in contrarium*, adducens ſententiam textus *in l.* 1. *Cod. de cupreſſis lib.* 11. *& in l. fin. Cod. de indict. vid. tollen.* alias enim exiſtimo veram eſſe doctrinam Bartoli *in dicta l. is cui bonis*, vbi dicit contractum eſſe validum, quia interdictio debet fieri ipſi prodigo ex dicta l. Iulianus *ff. de curator. furioſ.* 17

QVÆSTIO V.

An prodigus ipſo iure amittat adminiſtrationem bonorum alterius. Et an per dationem curatoris prodigus amittat adminiſtrationem; & num ſi curator datus ſit, ei qui reuera non ſit prodigus.

SVMMARIVM.

1 *Prodigus non amittit ipſo iure adminiſtrationem bonorum alterius n.* 2.

3 *Prodigus eo quod datus eſt ei curator amittit adminiſtrationem.*

4 *Prodigus quando dicatur ille, cui datus eſt curator, etiamſi reuera prodigus non fuerit n.* 5. 6. *&* 7.

AD primam difficultatis partem dupliciter reſpondent DD. prima ſententia docet ipſo iure amittere adminiſtrationem bonorum alterius, ſequitur hanc partem Baldus *in l.* 1. *ff. de curat. furioſ.* Ripa *in l. is cui bonis num.* 15. *ff. de verb. oblig.* Fachinetus *lib.* 1. *cont. cap.* 5. in verſ. *tertia controuerſia*, & probatur hæc ex legibus, quibus 1

quæſt.

quæſt. præcedenti in principio multi docent ipſo iure prodigum amittere ſuorum bonorum adminiſtrationem, tum etiam *ex l. vlt.* §.1. *Cod. de ſent. paſſis*, vbi dicitur patrem amittere adminiſtrationem bonorum ſi prodigus ſit. Et ex eo, quia prodigus priuatur adminiſtratione bonorum ſuorum; ergo multo magis bonorum alienorum, in quibus tale ius non habet.

2 Sed mihi potius contraria ſententia probatur ex dictis *dicta quæſtione præcedenti*; nam ſi prodigus ipſo iure, vt ibi dixi, non amittit adminiſtrationem bonorum; ſed à tempore, quo per ſententiam publicè prodigus declaratus perinde, & in hoc caſu dicendum idem eſſe exiſtimo ex iuribus, quibus *in dicta quæſt.* hanc partem probaui, & in terminis probant Alexander, Aretinus *in dicta l. is cui bonis*, & ex eo, quia nec tutores ipſo iure adminiſtrationem amittunt, ſed remouentur à Magiſtratu *l. tres tutores* §. *vltimo ff. de adminiſtratione tutorum*, *& in l.3.* §. *præterea ff. de ſuſpectis tutoribus*, & ſic reſpondent ad textum *in dicta l. vltima* §.1. *Cod. de ſententiam paſſis* eam legem intelligi de patre, qui ob delictum iam excluſus eſt ab adminiſtratione.

3 Ad ſecundam difficultatis partem dico, quod ſi cum cognitione cauſæ, ſecundum dicta *ſupra quæſtione præcedenti*, in verſ. *igitur tenendo*, alicui datus ſit curator, tanquam prodigo, ſufficeret hæc curatoris datio eo modo, quo ſufficeret, vt non poſſet adminiſtrare, ſi directè prodigus declaratus eſſet, & hoc pacto componendum eſt diſſidium Bartoli *in dicta l. is cui bonis num.* 4. Caſtrenſis *num.* 8. Aleſandri 18. Ripæ *num.* 34. affirmatiuè reſpondentium quia ex curatoris datione neceſſario intelligitur eam eſſe Prætoris intentionem, vt non ipſe prodigus adminiſtret, ſed curator, dicit Fachinetus *dicto lib. 2. cont. cap.* 68. ex regula textus *in l. illud ff. de acquirenda hæreditate*, contra Baldum, & Angelum in *dicta l is cui bonis*, qui mouentur authoritate Innocentij in cap. grandi de ſupplenda negligentia Prælat. *lib.* 6. vbi nil Innocentius dicit, vt aduertit cum Alexandro loco annotato.

4 Ad tertiam quæſtionis partem Antonius Gomez cum multis ab eo relatis ex antiquis *lib.* 2. *var. cap.* 14. *num.* 31. in verſ. *item quæro*, dicit quod ſi alicui datus ſit curator, tanquam prodigo, qui reuera talis non ſit, valeat datio, donec per iudicem declaretur, & reuocetur, quia ſemper præſumitur pro ſententia, & decreto, *vt in l* Herennius §. *Caia ff. de euictionibus*, tenet gloſſa ordinaria *in dicta l. is cui bonis*, & ibi Bart. Paulus Cuman. & alij Doctores gloſſa *in l. Labeo ff. de vſucap.* gloſſa *in* §. *item prodigus*, inſtitutu quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum, ibi communiter Doctores, Abbas, & Canoniſtæ *in cap.* 1. *de re indicata*, facit etiam textus *in l.* 1. §. *idem* Pomponius *ff.* quod falſo tutore authore, vbi propter Prætoris, authoritatem valent geſta à tutore minus legitimo.

5 Alij autem contrariam ſententiam docent, inter quos Alexander, Imola, Aretinus, Iaſon, & Zaſius *in dicta l. is cui bonis ff. de verb. obligationibus*, Cinus, & Albericus *in l. ſi putas Cod. de petitione hæreditatis*, quorum fondamentum eſt textus *in l. tutor ſi petitus*, *& in l. Seia egreſſa ff. de tutoribus, & curatoribus datis ab his*, quibus probatur quod ſi tutor alicui detur tanquam pupillo, qui non ſit, ea datio non valeat, & idem probat *in dicta l. ſi putas Cod. de petitione hæreditatis*, ibi *iudice ſtatuto, tum deſinis ipſo iure eſſe in poteſtate curatoris*, *dicta l.* 1. *ff. de curat. furioſ.* ergo multo magis dici debet eam tutoris dationem non valere, cum quis reuera prodigus non eſt.

Ego vero exiſtimo hanc difficultatem componendam eſſe fœdere diſtinctionis; nam aut is, cui tanquam prodigo curator datus eſt inuito, & contradicenti, & in iudicio contendenti ſe non eſſe talem datus eſt, & tunc propter authoritatem rei iudicatæ, à qua non eſt appellatum valet curatoris datio, aut vero non contradicit; ſed ſimpliciter conſenſit in curatorem, & tunc ſecus, ita Ripa diſtinguit poſt Immolam *in dicta l. is cui bonis n.* 40. quam diſtinctionem probat Fachinetus *dicto lib.* 2. *cont. cap* 66. ex eo, quia vbi ſententia non eſt lata contra ius conſtitutionis, ſed contra ius litigatoris valet, & ab ea eſt appellandum, aut ſi non appellatur ei parendum *l.* 1. *ff.* quæ ſententiæ ſine appellatione reſcind. *l.* 2. *Cod.* quando prouocare non eſt neceſſe *i*, & apparebit *ex dictis infra in cap.* 1. *de ſententia, & re indicata*. Quod ſi res in contradictorio iudicio non agatur; ſed Prætor ex officio, vel ita inſtantibus cognatis eius; qui prodigos eſſe dicitur curatorem decreuerit, tanquam prodigo, cum non eſſet, poteſt dici obreptum eſſe prætori, & conſequenter dationem non valere, *l. cum* §. *ſubuentum ff. de fideicommiſſariis libert.* *l.* 1. §. *hæc verba ff. ne vis fiat ei*, Bart. *in conſ.* 91. *num.* 2 *lib.* 2. Caſtrenſis *in dicta l. is cui bonis ante num.* 4. Menochius de retinenda poſſeſſione remedio 1. *à num.* 15. qua diſtinctione componuntur primæ duæ ſententiæ. 6 7

QVÆSTIO VI.

An prodigus in integrum reſtitui poſſit aduerſus ea, quæ geſſit antequam bonis interdiceretur. Et an obligetur ad pœnam ex delicto. Et an ei, qui moribus malis, vtpotè luſor, libidinoſus, & aliis malis artibus addictus bonis interdici queat, vbi alia de prodigo.

SVMMARIVM.

1 *Prodigus vt reſtituatur in integrum aduerſus ea, quæ geſſit antequam bonis interdiceretur quid debeat conſtare n.* 2. 4. 5. 6.

3 *Reſtitutio, quæ competit prodigo, & furioſo, qualiter æquiparetur ei, quæ datur minori num.* 4.

6 *Prodigus deſtitutus contra ſententiam interdictionis, quando cenſeatur reſtitutus ad adminiſtrationem.*

7 *Prodigus ſoluens indebitum ipſo iure repetet.*

8 *Prodigus licet contrahendo, nil faciat, tamen delinquendo punitur, & qualiter n.* 9.

10 *Interdictio bonorum fit mulieri luxurioſè viuenti, & quid de viro n.* 13. *&* 14. *l. & muliere ff. de curat. furioſ.* n. 11. & 14.

12 *Fœmineum genus non comprehendit maſculinum in odioſis.*

13 *Carnis ſtimulus magis ardet in fœmina, quam in maſculo.*

15 *L. penultima* §. *maiores, Codice de ſententiam paſſis.*

16 *Luſori, guloſo, ebrio, quando interdicatur adminiſtratio bonorum.*

17 *Pro*

17 *Prodigus qua de cauſa teſtari nequeat* numer. 18. 19.

18 *Prodigus cum teſtatur non minuit patrimonium.*

19 *Prodigo aufertur Reipublicæ fauore, & eiuſdem prodigi adminiſtratio.*

20 *Prodigus non priuatur teſtari; eo quod ei datus ſit Curator. Et facultas teſtandi data videtur ei in pœnam n.* 21.

1 PRima difficultas multum pendet à diuerſitate opinionum, de quibus dixi *ſupra q* 2. Nam qui dixerint contractus validos eſſe à prodigo antequam, vt talis declaretur, & prohibeatur ſuis bonis vti, & conſequenter dicent non eſſe dandam reſtitutionem, cum non debeant decipi contrahentes legis authoritate *l.* 1. *Cod. de his*, qui veniam ætatis impetrauerunt tenent Odofredus, & Albericus *in l. ſi curatorem habens, C. de in integrum reſtitutione*, & Iaſon *in dicta l. is cui bonis numer.* 12. quorum fundamentum eſt, quia nulla lege id cauetur.

2 Sed quod prodigus petere poſſit reſtitutionem aduerſus ea quæ geſſit, antequam bonis ei interdiceretur, affirmat gloſſa *in l. patri pro filio*, in verbo *interdict. ff. de minoribus*, Bart. ad legem Marcellus *col.* 1. verſicul. *iſtud. nota*, & ibi Caſtrenſis *col. vltima de* fideiuſſoribus, Alexander *in dicta l. ſi curatorem habens cum aliis multis* Fachinetus *lib.* 2. *controuerſiarum cap.* 68. in verſicul. *noua controuerſia*; ex eo quia prodigus, & minor æquiparantur, eiſdemque priuilegiis, ac beneficiis perfruuntur *l.* 4. *ff. de priuileg. creditorum*, ergo ſicut minori læſo conceditur in integrum reſtitutio, ita & prodigo videtur concedenda, & facit etiam textus *in l.* 1. *ff. de curat. furioſ*; dum prodigo bono-
3 rum ſuorum adminiſtrationem prohibet. Tum etiam; nam licet controuerſum ſit, an furioſis, & prodigis detur reſtitutio minorum; tamen eis dari reſtitutionem eiuſdem priuilegij, & naturæ eſt, cuius eſt reſtitutio minoris, quia æquiparantur minores, & prodigi gloſſa *in l.* 2 & ibi alij *Cod. de curat. furioſ.* eſt enim æquiparatio iſta facta eadem cauſa propter quam minoribus datur reſtitutio, ſcilicet quia infirmi conſilio ſunt, & calliditatibus, & machinationibus malorum hominum ſuppoſiti; ideoque non habere liberam bonorum ſuorum adminiſtrationem, vt legitur *in l.* 1. *ff. de minor. iunctis l.* 1. *ff. de curat. furioſ. & prod. & l.* 2. *Cod. eodem.* Iacobus de ſancto Georgio *in l. fin. C. in quibus cauſis reſtit. non eſt neceſſe num.* 5. Rebuffus in tractatu *de reſtitut. in integrum art.* 1. *gloſſa* 10. Sfortia Oddus *de reſtitutione in integrum p.* 1. *q.* 3. *art.* 1. *à n.* 2. 3. & 4.

4 Sed vt hanc difficultatem diſſoluam dico, ſi prodigo fuit bonis interdictum cauſa cognita, tunc ſine hæſitatione eſſe dandam ei in integrum reſtitutionem, in terminis docet Ioannes Andreas in additionibus ad Speculatorem ſuper Rub. de præſcript. verſ. *habeatur etiam quæſtio*, Baldus *in dicta l. ſi curatorem habens Cod. de reſtitutione in integrum*, Barbatia *in c. ex parte nu.* 8. *de conſuetudine*, & probatur ex Regula quam tradit Baldus *in l. Marcellus*
5 *ff. de fideiuſſ.* quæ habet, vt qui non poteſt aliquid facere, nec ſe ad aliquid obligare, ſi lædatur, in integrum reſtitui debet, non quidem per titulum de minoribus; ſed ex hac clauſula generali, & idem vult Bart. *in l. ſi infanti n.* 6. *C. de iure deliberandi* ibi quia per alium regitur plenius, Paulus de Caſtro in *dicta l.* Marcellus. Tum etiam quia priuilegia concessa minoribus concessa quoque iſtis intelliguntur, qui per alios regulariter reguntur. Sequitur, & docet Sfortia Oddus de reſtit. *in integ. q.* 4. & cum aliis ab eo relatis, quod verum eſt, poſtquam prodigis eſt interdicta bonorum adminiſtratio.

Sed in caſu quæſtionis noſtræ, antequam ei ſit 5
interdicta, exiſtimo nullo modo competere ei talem reſtitutionem ex fundamentis primæ opinionis iam relatæ; non enim minori æquiparatur, niſi ei ſit interdicta adminiſtratio bonorum, & hanc vocat ſecuriorem ipſe Sfortia *dicto art* 4. *nu.* 9. contra Paulum Caſtrenſem *in conſ.* 248. *viſis, & ponderatis col fin.* verſ. *vlterius quæro, lib.* 2. vbi dicit adhuc ſi prohibitus non ſit habere reſtitutionem, quæ ſententia eſt admodum probabilis, quia licet adhuc ei non ſit interdicta adminiſtratio. Tamen quia prodigaliter res ſuas expendit, habet vt reſtitui poſſit ex tit. ſi qua iuſta cauſa.

Vnde ſi dubites an prodigus reſtitutus contra 6
ſententiam interdictionis, & notorietatem prodigalitatis dicatur reſtitutus ad adminiſtrationem bonorum, & quod, non, tenet Baldus, quem ſequitur Sfortia Oddus *ſupra q.* 98. *art.* 4. *n.* 51. quod procedere ait cum Barbatia, niſi probetur prodigum rediiſſe ad ſanos mores, & propterea fuiſſe reſtitutum, quod ſatis dicit probari poſſe, ſi probatur fuiſſe receptum ad officium inter ancianos per notata ad Bartolum in l. 1. qui, & aduerſus quos, tunc enim dicetur potius reſtitutio Iuſti-
tiæ, quam gratiæ. Et ſic prodigus ſoluens indebi- 7
tum ipſo iure repetet, & reſtituetur aduerſus ſolutionem ex dictis ſupra ſi læſionem patiatur, & ei ſit interdicta bonorum adminiſtratio, vide his eundem Sfortia Oddum de in integrum reſtit. *q.* 52. *n.* 73. & 88.

Ad ſecundam difficultatis partem an prodigus 8
obligetur ad pœnam, ſcilicet debiti. Et obligari, docet Bartolus *in dicta l. is cui bonis ff. de verb. oblig.* & hoc vbi non agitur de bonorum alienatione, ſequitur Zaſius ibi *num.* 19. eius declarans ſenſum eſſe hunc, vt prodigus corporali pœna ob delictum affici poſſit; non autem pecuniaria, quia ſicut contrahendo res ſuas nequit alienare; ita nec delinquendo. Et quod prodigus obligetur ex delicto ſi delictum conſiſtat in faciendo; ſecus in omittendo, tenent Caſtrenſis *in dicta l. is cui*, & Alexander *num* 20. & 21. Iaſon *num.* 17. Aretinus 8. Ripa 54. quorum fundamentum eſt; nam cum prodigus deliquit non videtur eſſe dignus auxilio, & fauore legis; argumento textus *in l. auxilium ff. de minor.* Et quoniam prodigus minori comparatur, l. ſi curatorem habens Cod. de in integrum reſtitutione, & ſicut minor excuſatur, ſi omittat id, quod facere debet *l.* 2. *Cod.* ſi aduerſus delictum ita & prodigus *l. fulcinius §. adeo* verſicul. *idemque in prodigo ff.* quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur. Et quod obligetur prodigus, tam ad pœnam corporalem, quam ad pecuniariam, reprobata diſtinctione Bartoli, tenet Menochius poſt alios, quos commemorat. de recuperanda poſſeſſione *rem.* 9. *n.* 96. Et quod non obligatur ad pœnam vllam reſpondet gloſſa *in l. ſi quis in tantum* in verſ. *earundem rerum*, C. vnde vi. Nam res ſuas alienare non poteſt, dicta *l. is cui bonis ff. de verb. oblig.* poterat, & illud afferre, quod ait Cuntulius, furioſi, & eius, cui bonis interdictum eſt nullam eſſe voluntatem, *l. furioſi ff. de reg. iuris.*

Verum in tanta varietate opinionum exiſtimo 9
iuxta ſecundam, & tertiam ſententiam puniri poſſe prodigum delinquentem; quia licet in rebus

ſtis adminiſtrandis iudicio careat, & ob id ad lege ſuccurratur ei, tanquam furioſo. Tamen ſi delictum committat non eſt cur mereatur auxilium legis, quam ipſa contempſit, quo fit, vt licet nulla dicatur in prodigo voluntas ad contrahendum, poſtquam ei bonis eſt interdictum: tamen perinde non ſequitur ipſum per omnia furioſum imitari; quia excepta prodigalitatis cauſa nil prohibet, quin in reliquis rebus intelligat quid actum ſit, & quanta ſit grauitas delicti, licet fortaſſe mitius puniri debeat, cum plenum non habeat iudicium; ita tenet Faquinetus *lib. 2. cont. cap. 69.* in verſ. *poſtrema*, & in verſ. *& hac dua*, pro qua explicatione faciunt quæ *dicam infra ad titulũ de delictis puerorum.*

10 Ad tertiam quæſtionis partem de luſori, & eo, qui malis moribus addictus eſt, an cenſeatur eſſe prohibitus ad rerum adminiſtrationem. Etenim ſunt qui exiſtiment affirmatiue reſpondendum per textum *in l. & muliere ff. de curat. furioſ.* ibi, *& mulieri, quæ luxurioſè viuit bonis interdici poteſt.* Ita Ripa ad textum *in dicta l. is, cui num. 16. ff. de verb. obligat.* & alij. Sed quia hanc ſententiam refellit Pinellus *ad l. 4. cod. de bonis maternis n. 20.* quia verbum *luxurioſè in dicta l.* & mulieri, idem ſignificat quod *prodige*, vt ibi præclare oſtendit ex latinis authoribus, ex Antonio Auguſtino, & aliis, quo fundamento ſublato nullum eſt aliud quo dicta ſententia nitatur, vnde vt corruat neceſſum eſſe ait Faquinet. *d. lib. 2. cont. c. 66.* in verſ. *quinta* & verſ. *fin.*

11 Tamen Antonius Gomez *lib. 2. variarum cap. 14. à n. 33.* agens de hac difficultate in muliere luxurioſè viuente eam veram dicit, & dubitat an ſit porrigendum ad maſculum, & pro affirmatiua ſententia adducit, nam eadem in maſculo videtur eſſe ratio. *Secundo* quia ille textus *in dicta l. & mulieri* eſt in practica, & ſenſus eius eſt, quod nedum maſculo luxurioſè viuenti inter dicatur bonis, vti, ſed etiam mulieri, & facit textus *in l. fin. §. minores Cod.* de ſententiã poſſis, tenet Bald. *in l. fin. cod. de condict. ob cauſam*, Ripa *in dicta l. is cui bonis col. 6. n. 15.* & alij relati à Gomezio; qui tamen contrariam ſententiam, & concluſionem docet ita, vt maſculo luxurioſè vi-

12 uenti non fiat interdictio. Primo quia genus fæmininum nunquam cõprehendit maſculum in odioſis, nec in fauorabilibus, textus *in l. ſi ita ſit ſcriptum ff. de legatis 2.* textus *in §. fin. inſtituta quibus tutores*

13 *dari poſ.* *Secundo* magis ardet in fæmina ſtimulus carnis, & maſculus eſt conſtantior, & ſagacior; ideo in ea eſt minor interdictionis ratio, tenẽt in terminis Speculator in tit *de actore §. 1. verſ. ſed verũ maſculo*, ibi Ioannes Andreas in additionibus Alberic, & Cumman. in dicta l. & mulieri, Romanus *in d. l. is cui bonis*, Abbas *in c.* paſtoralis de re iudicata 2. *col.*

14 Nec obſtat implicatiua textus *in dicta l.* & mulieri, quia non implicat maſculum, ſed alios caſus

15 interdictionis, quibus addit iſtum. Nec obſtat etiam textus *in dicta l. penult. à §. minores Cod. de ſent.* paſſis, quia loquitur in aliena adminiſtratione, ſcilicet

16 filij, quæ debet auferri. Sed adde quod ſi quis ſit luſor, & expendat, & conſumat ſubſtãtiam ſuam in ludo, fit ei bonorum interdictio; argumento prædictorum iurium, Baldus in cap. cum decorem de vita, & honeſtate Clericorum col. 2. cum quo tranſeunt ibi Doctores, quod certe eſſe ſingulare in practica, notat Gomezius ſupra, vbi idem de guloſo dicit, & ebrio, ita cum Rio in dicta l. is cui bonis, & ibi Gomezius, vſque in finem, alias refert perſonas, quibus adminiſtratio bonorum aufertur.

17 Pro complemento addes quod licet prodigus, cui bonorum adminiſtratio eſt interdicta, nequeat teſtari; non ideo ei prohiberi, quaſi iudicio careat, vt multi exiſtimabant; quia ſi hoc verum eſſet, nec defenderetur teſtamentum, ante interdictionem factum, quod tamen nemo affirmat contra textum *in §. item prodigus inſt.* quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum. Nec præterea etiam, quia teſta- 18
mento eius conditio ſit deterior, eiuſve patrimonium minuatur; nam quamuis quoad contractus, & conuentiones id admittatur ex iam dictis in aliis quæſtionibus de prodigo, iuxta textum *in dicta l.* Iulianus *de curat. furioſ.* cum ſimilibus, in quibus nullam videtur habere voluntatem *ex l. furioſi 41. ff. de reg. iuris*; tamen prædictum periculum in teſtamentis non eſt cur timeatur, ſi quidem eius exitus excurrit in tempus poſt mortem.

Nec placet ratio Conani *lib. 9. cap. 4. n. 11.* aien- 19
tis fauore propinquorum auferri prodigo teſtamẽti factionem; quoniam verius eſt Reipublicæ fauore interdictionem fieri, cuius intereſt ne re ſua quis male vtatur §. *fin. inſtit. de his qui ſunt ſui; item*, & in gratiam ipſius prodigi, ne ſe in egeſtatem deducat, vt colligitur ex legibus ibi adductis ſupra quæſt. 4. & ex forma interdictionis, quam ibi retuli. Nec enim curatoris datio in hoc caſu aufert teſtan- 2
di facultatem; ſi quidem minor curatorem habens, qui ſimilis eſt prodigo iam interdicto l. 3. Cod. de in integrum reſtitutione, teſtamentum, vtique facere poteſt, vt colligitur ex generalitate textus in §. præterea inſtituta quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum, & expreſſe probat textus *in l. Aurelio 21. §.* Caius *ff. de liberatione legata*, vbi notat Accurſius, verbo *intra legitimam* communiter receptus ſecundum Ciſuentes *in l. 45. Tauri n. 4.* eſſeque extra controuerſiam, tradit Pichardus *in dicto* §. item prodigus inſtituta quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum *n. 11.* Vbi dicit prædictam teſtandi fa- 21
cultatem eſſe inductam in pœnam, & reſipiſcentiam ipſius prodigi, vt ſic cogatur ad ſanos ſe conuertere mores; argumento text. *in cap. 1. de ſententia excommunicationis lib. 6.* iunctis traditis in eius propoſito à Couarr. In cap. Alma Mater de ſententia excommunicationis *lib. 6. in princ. n. 7.*

QVÆSTIO VII.

An abſens condemnari poſſit.

SVMMARIVM.

1 *Abſens de iure communi non punitur pœna corporali ex delicto graui, ſed tantum ex delicto, cui imponitur pœna pecuniaria, Et quid ſi ſe abſentauit poſt litem conteſtatam publicatis atteſtationibus 0. 2. 3. 4. fallit à n. 10. quid hodie n. 14.*

3 *L. abſentem ff. de pœnis.*

5 *Abſens citatus in tempore habetur ad condemnationem, vt præſens in ciuilibus n. 6. 8.*

7 *Delictum qualiter non præſcribatur temporis lapſu.*

9 *Bona abſentis citati annotantur, & ſcribuntur, licet non condemnetur ad pœnam ſanguinis.*

10 *Abſens qui deliquit poteſt nihilominus puniri in aliquibus caſibus num. 11. 12.*

L. ſi is, cum quo ff. communi diuidundo.

15 *Teſtes contra abſentem, an recipiantur remiſſiuè.*

COmmuniter per textum noſtrum ſolent diſ- 1
putare Doctores de hac quæſtione; igitur vt videas quid de iure communi, & quid de iure Regio, ſuppono primo quod de iure communi abſens

abſens non poteſt accuſari, nec condemnari ex delicto graui, ex quo veoiret imponenda corporalis pœna, & ſic vltra relegationem, ſed tantom ex delicto ex quo veniret tantum imponenda pecuniaria, vel relegationis, vel infra iuxta textum *in l. abſentem ff. de pœnis l. 1. & per totum ff. de requir. reis, l. ſeruum quoque §. publice ff. de procurat. l. 1. verſ. ſin autem ff. an per alium cauſæ appellat. l. abſentem Cod. de accuſat. l. ſi quodam Cod. de adult. cap. 2. & in cap. abſente, & quaſi per totum 3. quæſt. 9.* & ex hoc textu ooſtro vbique gloſſa ordinaria, & Doctores.

2 Quod extendes etiam ſi ſe abſeotaoerit poſt accuſationem propoſitam, & litem conteſtatam, imo quod magis eſt, etiam ſi ſe abſentauerit publicatis atteſtatiooibus, & probato, & liquidato iam negotio, ita tenet gloſſa *in dicta l. abſentem ff. de pœnis*, in verbo *relegatione*, & ibi Bart. Alber. & communiter Doctores, tenent etiam Azoo in ſumma *Cod. de requir. reis n.* 2. Cinus, Bald. Salicetus, & commuoiter Doctores *in dicta l. abſentem, Cod. de accuſat.* idem Baldus, & alij Doctores *in l. 1. C. quomodo, & quando iudex*; Gomezius in *l. 76. tauri n* 1. vbi *n.* 2. dicit ſecus eſſe in caſu cootrario, ſcilicet reo præſente, & accuſatore abſente quia bene poteſt ferri ſententia liquidato negotio, ne forte abſentia accuſatoris noceat reo capto, vel detento, vt probat textus notabilis *in l. quamuis* indubitati *C. de adult.* & ibi notab. Azon. Bald. & communiter alij Doctores.

3 Eſt enim ratio fundamentalis, primo quia quando reus eſt abſens non poteſt ſe defendere, cum forte competat ei aliqua iuſta cauſa, & defenſio, vel excuſatio, per quam poſſit abſolui, vel minui pœna quam forte iudex, vel teſtes ignorant, & ſi in hoc dubio iura volunt, quod non poſſit abſentem condẽnari, nec cootra inauditam partem, ferri ſententiam, vt in expreſſo voluit Cooſultus *in dicta l. abſentem ibi: ſanctius enim eſſe impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnari*, quaſi dicat textus, quod abſens non poſſit condemnari, quia forte aliqua defeoſio ſibi competebat, & erat innocens: faciunt *dicta in c. 1. de cauſa poſſeſſionis*, & proprietatis. Secunda ratio eſt, quia de delictis, & cri-
4 minibus, in quibus veniret imponenda pœna capitalis vltra relegationem, ſententia lata in abſentia eſſet illuſoria, cum oon poſſit executioni mandari reo abſente, vti in terminis docet Cinus in dicta l. abſentem cod. de accuſat. in fine, Bald. *in l. quamuis indubitati C. de adulteriis 1. col. in medio*, Abbas hic *col. 3. n. 19.* Ioannes de Imola 1. *col.* verum hanc rationem non concludere notat Gomezius *in dicta l. 76. tauri n. 3. in fine*, quia ſaltem maxima vtilitas, & effectus reſultaret ex ipſa ſentẽtia contra abſentem lata, cum poſtea forte deficeret probatio; item etiam quia prædicta ſententia lata poſſet executioni mandari, poſtquam reus caperetur, & ſic primam rationem iudicat veram, efficacem, & iuridicam, ſecundum quam intelligendi veniunt Duarenus ibi animaduerſ. c. 8. Cuiac. 1. *obſeruat. c. 33. & 4. n. 211.* Petrus Faber io *l. hæredem 59. ff. de regulis iuris.* Robertus *l. 1. rerum iudicatarum c. 10.* Claros *in pract. crimin. q. 44.* Pichardus *in §. ſumma autem inſtituta de interdictis c. 2. à n. 83.* vbi docent regulare eſſe abſentem ex crimine, cui pœna relegatione maior veniat imponenda, minime damoandum, nec bona præſcribenda, iuxta textum in dicta *l. 1. ff. de requir. reis cum aliis relatis ſupra.*

5 Sed obſtat; nam ſi abſens citatus fuit non dicitur indefenſus, ob idque recte in abſentia poterit condemnari, vt apparet ex textu noſtro, & cum reputetur præſens, auth. vt omnes obediant iudicibus *§. ſi vero nec, collation. 5. l. ab eo, C. quomodo, & quando iudex l. eo, quæ eodem tit. l. fin. C. ſi per vim, vel alio modo l. properandum §. ſin autem reus C. de iudiciis, c. inter quatuor de maioritate, & obedientia, c. qualiter, & quando el 2. §. debet accuſatio de accuſat. c. 1. de teſtibus, c. abſens 3. q. 9.* ibi *niſi fuerit abſens ex contumacia pro præſenti namque eum contumacem haberi*, textus in auth. qua in Prouincia Cod. vbi de criminibus agi oporteat, ibi *quia contumacia eius pro præſentia eſt*; facit etiam textus in c. 1. de *iudiciis*, vbi contra Quoduultdeum cõtumaciter abſentẽ ad pu- 6
nitionem proceſſit Pontifex. Tamen reſpondeo omnia prædicta iura iotelligenda eſſe, quando contra abſentem agitur, vel proceditur in cauſis ciuilibus non ingerentibus pœnam ſanguinis, & ſic infra relegationem; ſecus vero in grauibus criminibus iogereotibus mortis pœoam, vel corporalem, & ſic ſupra relegationem propter graue periculum quod ibi vertitur, & hoc caſu habet locum & verificatur ratio noſtræ doctrinæ, nec aliud ſuadetur ex iuribus in cõtrarium adductis. Nec obſtat dice- 7
re iterum, quod ſi in delictis iogerentibus ſanguinis pœnam non poſſet procedi cootra abſeotem, reſultaret maximum inconueniens, ſcilicet quod delictum poſſet præſcribi lapſu temporis. Nam omoe delictum regulariter præſcribitur per vigiori annos, textus eſt ſingularis, & vnicus *in l. querela C. ad legem Cornel. de falſis*, quem ad hoc notat, & commendat Bartolus, & communiter Doctores, & reputat ſingularem, & vnicum Angelus, & Salicetus ibi. Tamen ad hoc notabiliter reſpoodetur, quod accuſator, vel iudex ex officio poterit proponere libellum accuſationis, vel inquiſitionis, licet in ea non procedatur, & hoc operatur, quod non concurrat aliqua præſcriptio, vt probat textus notabilis *in l. 2. verſ. 1. C. de exibendis reis*, & ibi tenet gloſſa ordinaria, & communiter Doctores gloſſa etiam ordinaria *in l. abſentem ff. de pœnis.* Azon in ſumma, *C. de requir. reis*, Antonius de Butrio *hic col. 4.* & alij Doctores, tenet Bart. ex aliis iuribus *in dicta l. abſentem ff. de pœnis.* De aliis effectibus libelli propoſiti in iudicio quoad impediendam præſcriptionem & conſtituendum alium in mala fide dixi ſupra ad Rubricam de litis cooteſtatione, & agooſcuot DD. in cap. illud de præſcript. notat Gomezius vbi ſupra io *dicta l. 76.* Tauri, *vbi n. 5.* dicit interrumpi præſcriptionem præteritam iuxta textum & eius gloſſam *in l. iure mariti C. de adulteriis.* vbi notat Salicetus *col. 2. n. 9.* idem *in l. ſi quondam C. eodem tit. n. 2.* In aliis autem 8
delictis, in quibus noo venit imponeoda mortis pœna, nec corporalis; ſed relegationis tantum, vel infra bene poteſt procedere contra abſentem, quia non agitur de tam graui damno, & præiudicio, & ſimiliter ſententia non cenſebitur illuſoria, quia ſi reus condemnatur in exilium, & ipſe eſt abſens, ſatis ſua abſentia punitur, & obtemperatur ſentẽtiæ; ita Cinus *in l. abſentem C. de accuſat. prope finem.*

Verum tamen eſt quod licet io criminibus capi- 9
talibus, non poſſit procedi contra abſentem ad diffinitiuam ſententiam, quando venit imponenda mortis pœna, vel corporalis. Tamẽ bonaeius annotantur, & ſcribuntur, & ſi reus delinquens abſens citatus intra annum non veniat, confiſcantur, & Regio fiſco applicantur, adeo quod licet poſtea ionocens reperiatur, & ſi culpa non poſſit bona recuperare, quia illa perdit, & amittit propter maximam eius cootumaciam *libr. ſecundo Cod. de requir. reis* &

ibi gloſſa ordinaria Odofredus, Cinus, Bartolus,
Baldus, Angelus, Salicetus, & communiter DD.
idem diſponit *l.7. tit.8. p.3.* quod tamen Gome-
zius intelligit *in dicta l.76. Tauri num.7.* cum Cino
in l.1. Cod. de requir. reis, Angelo de Petuſ. & Sa-
liceto, quando delictum erat tale, ex quo ſi in
præſentia diffinitiue damnaretur, bona venirent
publicanda, non vero alias.

10 Sunt tamen nonnulli caſus, in quibus de iure
communi poteſt procedi criminaliter ad pœnam
ſanguinis contra delinquentem abſentem, veluti
ſi agatur de vindicando crimine læſæ Maieſtatis;
vti ex communi reſoluit Farinacius *tom.1. quæſtio-
num crimin. quæſt.11. num.1.* cuius præcipua pœ-
na eſt Domus euerſio, & ſi delinquenti ſit com-
munis cum alio, vt docet Farinacius *tomo 5.
quæſt.126. num.33.* licet conſueuerint iudices in
hoc caſu pœnam commutare, ne ſocio infamia
irrogetur; idem Farinacius ſupra *quæſt.112 n.117.*
11 In hac ſpecie accipiendam eſſe legem, ſi is cum
quo, *ff. communi diuidundo* putat Rebard. *lib.1.*
var. *cap.7.* quia nulla authoritate veteris ſcripturæ,
aut neceſſitate pro illis verbis *motu iudicis* legit
Magiſtratus imper. vt iam alibi retuli. Vide Go-
mezium in dicta *l.76. Tauri num. 7.* Pichar-
dum *in dicto §. ſumma inſtituta de interd. cap. 2.
num. 84.*

12 Secundus caſus eſt quando quis eſt Officialis
publicus, & apparitor, & delinquit in Officio,
quia poterit ex illo delicto in abſentia condemna-
ri; textus *in l. ne diu Cod. de pœnis*, vbi notabiliter
13 commendat Bald. & communiter Doctores. Ter-
tius caſus eſt quando quis alium ſpadonem fecit
textus eſt *in l.4. verſ. & qui hoc crimine ff. ad le-
gem corneliam de ſicariis*, quem ad hoc notat, &
commendat Bart. & alij DD. & reputat ſingula-
rem Angelus de Peruſio, ſequitur Gomezius *dicto
num. 7.*

14 Hodie autem de iure Regio cautum eſt, vt con-
tra abſentem citatum poſſit procedi, etiam ad
pœnam corporalem, & contra eum ex quocum-
que crimine ferri poſſe ſententiam & executioni
mandari, vt latè explicat Farinacius *dicta quæſt.11.
à num.3.* latiſſime Azeuedo *in l.3. tit.3. lib.4 recop.*
per textum ibi, & Gutierez *lib.1. pract. quæſt.71.*
cum aliis quatuor, Paz in praxi *tom.1. part.5. cap.4.*
tenet Pichardus *ſupra num. 85.* latè Gomezius *in
dicta l.76.* Tauri *à num.8.* penes quos multa vi-
dere poteris de praxi hac.

15 Sed nunquid poſſint recipi teſtes contra abſen-
tem criminoſum *dixi ſupra ad Rubricam vt lite non
conteſtata* in verſ. *de accuſatore*, & ibi in cap. *quo-
niam frequenter quæſt.3.* Et alia applicabis *dicta in
cap.14. de iud. à quæſt.3.* vbi an procurator in cri-
minalibus admittatur.

AD TEXTVM IN CAP. contingit IX. de dolo & contumacia.

PRÆMISSVM.

1 T huius textus materiam ſatis attin-
gas leges quæ ſupra dixi ad textum in
cap. quoniam frequenter §. *in aliis*, vt
lite non conteſtata. Et ibi *propter
rei potentiam, ſiue dolum alter intra annum rem
cuſtodiendam nanciſci non poteſt, vel adquiſitam
amittit.* Ad hæc verba notaui aliqua ad textum
in cap.1. hoc tit. Et in dictis verbis, *vel ad quæſitam
amittit* occaſione horum verborum poteram hic
agere de modis; quibus adquiritur, vel amittitur
poſſeſſio; latè Gomezius in l.45. Tauri *a num.*20.
vbi quam plura refert, aliqua dixi ad Rubricam, &
titulum de cauſa poſſeſſionis, & ad titulum de
reſtitutione ſpoliatorum, vbi videbis.

AD TEXTVM IN CAP. veniens ab his fin. hoc tit.

PRÆMISSVM.

TExtvs iſte docet quemadmodum ci-
tatio debeat fieri quando reus non in-
uenitur, ſed quia de hoc latè dixi ſupra
ad textum in cap.1. de cauſa poſſeſſio-
nis, & propriet. ad Rubricam, & titu-
lum noſtrum, ideo ibi dicta hîc applicabis pro ple-
na diſquiſitione huius textus. Et ibi *volentes finem* 1
imponere litibus; ad hæc verba ſatis aperte faciunt
dicenda in cap.2. de ſententia, & re iudicata, & in
cap. penult. de iudiciis, vbi dixi latè de peri-
menda inſtantia. Videbis notata ſupra in cap. finem
litibus hoc tit. Et ibi *ad initium proxime venturæ* 2
*quadrageſimæ, quod tibi peremptorium terminum du-
ximus aſſignandum*; applicabis ſupra dicta prælle-
gatis locis, vbi de citatione peremptoria, & in cap.1.
hoc tit, & ad titulum de dilationibus. Ibi *per te,* 3
*aut procuratorem idoneum ſufficienter inſtructum ad
litem conteſtandam, & ad alia negotia peragenda.*
Applicabis dicta ſupra in cap.14. de iudiciis, & ad
titulum de procuratoribus, & Rubricam de litis
conteſtatione. *Ibi: Si non poter. inueniri faciunt, vt* 4
citationis edictum. De citatione edictali dixi ſupra
in dicto cap.1 de cauſa poſſeſſionis. Et ibi *nos igi-* 5
*tur videntes ordinem iudiciarium in hoc fuiſſe ſerua-
tum*, qualiter ſeruandus ſit iudiciarius ordo dixi
ſupra in cap. dilecti 6. de iudiciis, & ibi à quæſt.11.
& 16. Ad quod videbis quæ dico in cap. fin. de li-
belli oblatione quæſt.4. §.1. & in aliis ſequentibus,
vbi de quolibet inſtituendo proceſſu.

AD TITVLVM DE EO QVI MITTITVR in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ.

AD Rubricam breuiter procedam. Quia 1
cum hic agitur de eo, qui mittitur in
poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, pro-
pter contumaciam non comparentis;
ideo recurres ad ea quæ notaui ſupra ad titulum vt
lite non conteſtata teſtes non recipiantur, & ad
textum ibi in cap. quoniam frequenter §. *in aliis*,
vbi latè egi de hac miſſione, tam ex primo, quam
ex ſecundo decreto. De miſſione in poſſeſſionem 2
Oſualdus ad Donellum lib.23. comment. cap.11.
& de effectu miſſionis cap. 12. 13. & 14. notabis
etiam dicta ſupra tit. præcedenti, ibi ad Rubricam,
& in cap.1. & in cap. prout 4. Nunc vero breuiter
ad

Digitized by Google

annotationes faciam ad ſingula capita noſtri tituli, circa ea, quæ ſingularia videantur. Et ad maiorem exornationem videbis quæ congerit Innocentius Cironius in patatilda huius tituli.

AD TEXTVM IN CAP. I. De eo, qui mittitur in poſſeſſionem rei ſeruandæ.

PRÆMISSVM.

1 TExtvs huius materiæ ſatis comprehenditur in annotatis ſupra ad Rnbricam. Ibi *intra annum altera pars ſtandi iuri non præſtitit cautionem.* De cautione ſtandi in iure latè dixi ſupra ad
Rubricam de litis conteſtatione quæſt. 21. aliqua
in cap. 8. de reſtit. ſpol. & an ſufficiant pignora
præſtare quando aliquis miſſus eſt in poſſeſſionem
cauſa rei ſeruandæ annotaui ſupra in dicto §. in aliis
2 vt lite non conteſtata quæſt. 3 Et ibi *quod licet cauſa rei ſeruandæ tantum in eiuſdem Eccleſiæ poſſeſſionem inducti fueritis*; ex his verbis poteſt agi de
quæſtione an miſſio ex primo, vel ſecundo decreto locum habeat in beneficio, & eius fructibus
vel Eccleſia. Videbis quæ dixi ſupra in dicto §. in
aliis quæſt. 5. & notata in cap. 1. vt lite non con-
3 teſtata quæſt. 8. in verſ. *nec iterum.* Et ibi *licet voluntatem habueris præſtandi* gloſſa hic agit de
quæſtione an conatus puniatur; alia tradit ex multis Barboſa hic num. 5. 6. & 7. & de conatu puniendo videbis quæ adduco infra in cap. 1. de præſumptionibus.

AD TEXT. IN CAP. cum ſicut II. hoc tit.

PRÆMISSVM.

MAteria etiam huius textus determinatur ex dictis in cap. quoniam frequenter § *in aliis*, vt lite non conteſtata; non enim currit annus aduerſus contumacem, qui intra annum comparuit, licet à iudicibus non audiatur; ex ratione textus noſtri, & ex dictis in dicto §. in aliis, & ex annotatis ſupra in cap. 1. hoc tit. quia ex quo comparuit, & cautionem præſtitit ſiſtendi iudicio, iuxta notata ibi quæſt. 3. & ad Rubricam de litis conteſtatione quæſt. 21. non fuit contumax, nec debuit contra eum decerni miſſio ex ſecundo decreto, vide ad textum Paz in praxi part. 2. tom. 1. cap. vnico à num. 45. & ante & à num. 79. alia notat Barboſa hic.

AD TEXTVM IN CAP. Cum veniſſent III. hoc tit.

PRÆMISSVM.

TExtvs iſte loquitur de materia miſſionis in poſſeſſionem ex primo decreto, ad quod ſatis dixi in dicto cap. quoniam frequenter §. *in aliis*, vt lite non conteſtata, & de condemnatione expenſarum ſi iuſte decreta fuit miſſio; notabis dicta in cap. finem litibus tituli præcedentis. Et de reſtituendis expenſis diuerſo modo factis applicabis dicta in cap grauis 21. de reſtit. ſpoliat. & de cautione ſiſtendi in iudicio videbis in locis notatis in
cap. 1. & 2. hoc tit. *In textu noſtro* ibi *ſecundum ius,* 1
& bonam terræ conſuetudinem; occaſione horum
verborum agi poteſt de quæſtione, an cauſa Eccleſiaſtica terminanda ſit, ſecundum bonam terræ conſuetudinem. De intellectu videbis quæ dixi ſupra in c. 2. de iudiciis q. 3. & ibi n. 8. & applicabis dicta in c. quod Clerici 9. de foro competenti, & in cap. Clerici 8. de iudiciis. Eſt igitur intelligendus textus noſter de conſuetudine bona inter Eccleſiaſticos introducta, non à Laicis, quia ab iſtis introduci non poteſt talis, & per eam Eccleſiaſtici iudicentur ex dictis per plures quæſtiones in dictis iuribus. Et ibi *rationabiliter appellaſſe*, & ibi *cum ex hoc appareat eum fruſtratorie prouocaſſe.* Ex his verbis poteſt agi
de legitima, & illegitima appellatione, quod vide-
bis ad titulum de appellat. Et ibi *expenſarum illa-* 4
rum, quas Abbatem conſtiterit propter hoc neceſſarias in lite feciſſe. De neceſſariis expenſis ad aliud propoſitum dixi ſupra in dicto cap. grauis 21. quæſt. 2 de reſtitutione ſpoliatorum, & ad propoſitum huius textus applicabis dicta ſupra, dicto cap. finem litibus de dolo, & contumacia quæſt. 10. in verſ. *ad ſecundum*, & vide ad textum Paz in praxi tom. 2. p. 2.
cap. vnico à n. 47. Et ad intellectum huius textus vi- 5
debis quæ ſcripſi in dicto §. *in aliis* in verſ. *& quod in hoc corollario, & in verſ.* 8. *notabis.* Alia notat Barboſa cum multis, & videbis quæ nouiſſime idem addit ad hunc textum in 6. parte.

QVÆSTIO I.

An interdictum vti poſſidetis competat miſſo in poſſeſſionem ex primo, vel ſecundo decreto.

OCcaſione huios text. diſputat de hac quæſtione Balboa in cap. 5. de cauſa poſſeſ. & propriet. à n. 18. ſed videbis quæ dixi ſupra in cap. quoniam, vt lite non conteſtata §. in aliis num. 49.

AD TEXTVM IN CAP. fin de eo, qui mittitur in poſſeſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ.

PRÆMISSVM.

DE citatione, de qua in noſtro textu, vide- 1
bis, & applicabis dicta ſupra in cap. de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis, & dicta ſupra ad Rubricam, & titulum de dolo & contumacia. Et ibi, *procuratorem legitimum non di-*

miſit quod quis poſſit per procuratorem litigare, & quando non, videbis annotata, & dicta in cap. 14. de
2 iudiciis à quæſt. 1. Et ibi, *iure petere poteſt, vt in poſſeſſionem earum terrarum, de quibus vertitur quæſtio cauſa cuſtodiæ inducaris*; hic enim citatus erat aduerſarius, qui ad remota loca ſe tranſtulit, & ob id quis nec comparuit, nec procuratorem dimiſit; ideo concludit per hæc verba Pontifex, vt actor mittatur in poſſeſſionem terrarum, de quibus quæſtio vertitur cauſa cuſtodiæ; ad quod applicabis longe notata in cap. quoniam frequenter §. *in*
3 *aliis* vt lite non conteſtata. Et applicabis quæ docet Donellus lib. 13. comment. cap. 2. & cap. 9. 10. 11. & 12. alia tradit Barboſa hic.

QVÆSTIO I.

An ad interponendum primum decretum, ſit neceſſaria peremptoria citatio, vel ſufficiat ſimplex. Et an ſine citatione, potuit hic fieri miſſio.

SVMMARIVM.

1 *Citatio peremptoria requiritur ad interponendum primum decretum num. 2.*
2 *Miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto non habet locum ſi reus abfuit ante citationem.*
3 *L. ignorare Cod. de reſtitutione militum.*

1 AD primam difficultatis partem facile reſpondebis ex dictis *in dicto §. in aliis*; eſt igitur citandus peremptoriè reus, & ſi non venerit, vel venerit ad miſſionem faciendam contra eum in poſſeſſionem, vt tædio affectus veniat reſpōſurus iuxta textum *in l. cum legati ff. quibus ex cauſis* in poſſeſſionem eatur, & *in dicto cap. quoniam frequenter §.* in aliis, & gloſſ. *in l. ſi finita §. ſi plures*, verb. *prius receptam ff. de damno infecto*, idem firmat textus *in cap.* quoniam contra falſam verbo *dilationes* de probat, gloſſa *in cap. 1. de milite* vaſallo, qui contumaciam in vſibus feudorum, Menochius *lib. 2. de arbitrariis caſu 6. n. 3. cent. 1.* & ad praxim applicabis dicta *in dicto §. in aliis* à verſ. *deinde aduertes*, & verſ. *iterum*, & quando dicatur citatio peremptoria docet cum multis Paz in praxi *tom. 2. cap. 2. cap. vnico n. 24.* ad quod videbis quæ dixi *in dicto cap. 1. de cauſa poſſeſſionis*, & ad Rubricam *de dolo, & contumacia*.

2 Ad vltimam quæſtionem, & intellectum textus noſtri ibi *poſt citationis edictum* dico quod ſi ante citationem reus abfuit, non haberet locum miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto; nam certi iuris eſt neceſſariam eſſe citationem peremptoriam ad interponendum primum decretum, vel eo modo, vt dixi *in dicto §. in aliis*, verſ. *iterum* ob idque Paz vbi ſupra *n. 28.* docet non eſſe neceſſariam ſuppletionem gloſſæ textus, nec alias interpreta-
3 tiones Abbatis, Panormitani hic. Nec obſtat textus *in l. ignorare Cod. de reſtitut. militum.* Nam reſpondetur ibi citationem præceſſiſſe, ſaltim ad domum; quia abſens inueniri non poterat, vt notat Panormitanus in cap. cauſam quæ *n. 6. de dolo*, Paz ſupra *n. 29.* & conſtat ex dictis ſupra ad rubricam de dolo, & contumacia, vbi explicaui, qualiter citatio ad domum fiat, & quando, *quæ conducibilia ſunt ad textum noſtrum*; ſed qualiter hodie de iure Regio interponatur primū, vel ſecundū decretum, & quæ citatio prærequiratur explicaui ſupra *in dicto §. in aliis*.

QVÆSTIO II.

An citatio ad domum ſufficiat, quando ſententia excommunicationis promulgatur.

SVMMARIVM.

1 *Citatio quando excommunicationis ſententia promulgatur præcedere debet.*

AGit per noſtrum textum de hac quæſtione 1
Innocentius hic, vbi docet in tantum ante ſententiam excommunicationis debere citationem præcedere, vt non ſufficiat ea, quæ fit ad domum. Idem docet Abbas hic, de quo dicam *in cap. ſacra de ſententia excommunicationis*, interim videbis plura quæ congerit Gratianus *reg. 68.* cum pluribus ab eo relatis per limitationes, & applicationes, nonnulla dixi ſupra *in cap. 1. de iudiciis.*

AD RVBRICAM ET TITVLVM, vt lite pendente nil innouetur.

SVMMARIVM.

1 *Nouandum nihil eſt appellatione pendente.*
2 *Litigioſa res, à quo tempore dicatur.*
3 *Exequutio lite pendente non fit, alias reuocatur, vt attentata.*
4 *Attentata non dantur, dum lis non pendet, & quæ requirantur, vt quis attentare dicatur.*
5 *Lis non dicitur introducta quoad reum, niſi poſt exequutam citationem.*
6 *Litigioſum quando dicatur beneficium, & quando tertio non noceat litigium, cum ordinario n. 7.*

AD hanc Rubricam applicabis quæ dico 1
infra *in c. 51. de ea appellat.* vbi latè ago de regula nihil nouandum appellatione pendente, quod idem demonſtrat titulus noſter, etiam procedere à ſola litis pendentia. Nan regulariter nemo poteſt pendente lite aliquid innouare, quo ſtatus cauſæ pendentis, in alterius præiudicium immutetur, vt explicant communiter hic Doctores.

Quod ſi dubites à quo tempore dicatur lis pen- 2
dentia, an à tempore litis conteſtatæ, ſeu à tempore citationis videbis quæ dixi ſupra *in cap. penult. de foro compet.* & ad Rubricam *de litis conteſtatione, & alibi*; quando dicatur litem pendere explicant Doctores per textum ibi *in Clementina 2. hoc tit.* vbi dicitur quod tunc pendet, non ſolū quando lis conteſtata; ſed ſimul atque reus ab actore in ius vocatus addita, & clare expreſſa cauſa ob quam vocatur, & litigioſa res dicetur, de cuius dominio cauſa mouetur inter poſſeſſorem, & petitorem iudiciaria conuentione, *l. 1. iuncta auth. litigioſa, Cod. de litigioſis*, & ideo controuerſia ſuper poſſeſſione non facit rem litigioſam gloſſ. *in c. 1. de confirmat. vtili, vel inutili*, Andreas Valenſ. hic *num. 2.* & de hac materia optime Guido Papæ *in deciſ. 337.* qui etiam in *deciſ.* 488. recenſet requiſita in terminis dictæ Clementinæ fin. Tradit alia Graña *hic n. 10.* Menochius de arbitrariis *caſu 102. ex n. 7.* Lancelot. de attentatis *p. 2. in præfatione c. 4. ex n. 1.* latè Maſcard. de probationib. *vol. 2. concl. 984. apud quos, & alios quos* refert Zenedus *in collect. 53.* ad textum *in cap. fin. hoc*

Digitized by Google

hoc tit. videre poteris. Vide aliqua *in cap. penult. de foro compet. q.14.16.17.*

3 Lite autem pendente exequutio fieri non poteſt, alias tanquam attentatum venit reuocanda, Gratianus *in deciſ.*110. Rota *in deciſ.* 10. *hoc tit. in nouis*, quod limitatur quando litis pendentia fuiſſet inducta per dolum, & fraudem ex parte aduerſa, prout in terminis dicit deciſum Bohetius *deciſ.* 161. tunc enim lite taliter pendente non impeditur exequutio; ſequitur Riccius *collect. deciſ.*139. quæ doctrina locum habet etiam in caſibus textus *cap.* 1. *&* 2. *huius tituli.* Nec enim lite pendente poteſt iudex facere præambulum; ita Riccius cum Minand *in deciſ.*8. & Bohetius *deciſ.* 33. ait quod proponens in iudicio iura ſucceſſionis ex teſtamento, non poteſt lite pendente intentare iudicium ab inteſtato; verum Riccius dicit hunc caſum pati aliqualem diſtinctionem.

4 Vnde ſi dubites an ante litem aliquid faciens dicatur attentare, & quoad capturam poſſeſſionis ante litem motam res redditur clara per deciſionem Rotæ 1. *p.* 2. *diuerſorum*; ſed ratio autem pro negatiua principalis quæſtionis eſt, quoniam abſque lite non dantur attentata, Caſſad. *in deciſ.*6 *ſuper Reg.* Paleot. *in deciſ.*222. hinc Beninten. refert, Rota. Bonon. decidiſſe duo eſſe neceſſaria, vt quis dicatur attentare, ſcilicet pendentia litis *primo*, & innouatio *ſecundo*, *in deciſ.*40. ſequitur Riccius *in collect.*1815. ſuper Rubrica noſtra, vbi hoc amplíat procedere quamuis per commiſſionem cauſæ, & decretum citationis quoad actorem lis introducta dicatur, Rota *in deciſ.*1 t. *de dolo, & contumacia in antiquis*; *& deciſ.*4. *hoc tit. in antiq* Afflictis *in deciſ.*
5 220. Caſſad. *in deciſ.* 6. Mohed. *in deciſ.* 7. Licet quoad reum ſecus ſit, quoniam quoad eum lis non dicitur introducta, niſi poſt exequutam citationem, Caſſad. *in deciſ.*1. *&* 3. *hoc tit. ad quod notabis quæ retuli in dicto cap. penult de foro competenti q.*1. & in terminis poſſeſſionem captam poſt decretum citationis ante tamen eius exequutionem non dici attentatam tenuerunt Domini in vna Firmana 5. *Decemb.* 1565. *coram Croper.*

6 Igitur ſi dubites qualiter dicatur beneficium litigioſum; reſpondeo, & aduerto *primo*, quod lis ſuper poſſeſſione rei, non facit rem ipſam litigioſam; ſed poſſeſſionem, duntaxat Caſſad. *deciſ.*6. *de reſcriptis*, *& deciſ.*4. *hoc tit.* Oſaſcus *deciſ.* 144. Franciſcus Marcus *deciſ.* 76. *& è contra* lis ſuper proprietate non facit rem litigioſam ſuper poſſeſſionem, Ioſeph. Ludouicus *deciſ.*68. Peruſ. ſequitur Riccius *collect.*1225 ſuper hanc Rubricam, vbi dicit dici etiam beneficium litigioſum, veluti ſi cauſa conceſſa eſt à principio; tam ſuper ſpolio, quam ſuper toto negotio principali, Veralus *deciſ.* 177. *p.*1. & fieri etiam litigioſum impetratione commiſſionis, Mohedan. *deciſ.* 16. Verum & ſi lis ſuper priuatione beneficij non conſtituat illud litigioſum; tamen illud faciet ſententia, Puteus
7 *deciſ.*496. *lib* 2. Illud tamen eſt animaduertendum, quod licet beneficium dicatur litigioſum reſpectu ordinarij, qui non poteſt de illo prouidere. Tamen illa lis non nocet *tertio*, niſi adeſſet fraus inter litigantem, & tertium; ita Riccius ſupra cum Mohedan. *deciſ.*205. qui ait eum. Gar. *de ...* 38. quod ſi lis pendeat ſuper fructibus beneficij, conſtituere illud litigioſum, & reſoluit, etiam quod vt interrumpatur poſſeſſio pacifica, neceſſum eſt, vt ſubſequatur interruptio poſſeſſionis, & fructuum.

QVÆSTIO I.

An ſi beneficium litigioſum transferatur in alium, dicatur innouari. Et an vitium litigioſi duret perempta inſtantia. Et quomodo diſtet exceptio litis pendentiæ ab illa, quæ eſt, ne continentia cauſæ diuidatur. Et an ſi lite pendente ſuper beneficio decedat vnus litigantium, intret ſubrogationis ius, vel fiat noua prouiſio ab ordinario collatore.

SVMMARIVM.

1 *Litigioſi vitium durat inſtantia perempta.*

3 *Exceptio litis pendentia in quo differat ab exceptione, ne continentia cauſa diuidatur, & quid ſit mutare, aut iudicium diuidere.*

4 *Litigator nouus non admittitur ſuper beneficio litigioſo cum lite pendente, vnus ex litigatoribus deceſſit, vel ceſſit.*

TAngit primam difficultatis partem Riccius *collect.* 1225. ſuper hanc Rubricam, cum Dominis de Rota *deciſ.* 1. *& ſequens hoc titulo in antiquis.* 1

Ad ſecundam, an v tiu nl tig oſi duret per m pta inſtantia deciſum affirmat Riccius *in deciſ.*385. ſequitur Riccius *collect.* 139. *in fine ſuper Clement. fin. hoc tit.* & pro exacta materia *applicabis dicta ſupra in cap. penult. de iudiciis per plures quæſtiones, vbi dixi de inſtantia, & ad noſtrum caſum quæſt.* 6. *num.*5. 2

Ad tertiam difficultatis partem quomodo diſtet exceptio litis pendentiæ ab illa quæ eſt, ne cauſæ continentia diuidatur videndus eſt Afflictis *in deciſ.*354. ſed vt late videas quæ pertinere poſſint ad iſtam, quæ loquitur de cauſæ continentia *applicabis quæ late dixi ſupra in cap. fin. de iudiciis q.*1. Nunc vero breuiter, vt reſpondeam ſuppono aliud eſſe mutare iudicium, & aliud illud diuidere: nam mutare iudicium eſt quando illud idem quod propono coram vno iudice, volo proponere coram alio iudice, & ſecundum hoc procedit textus *in l. vbi cœptum de iudiciis*, Iaſon in *l. nulli Cod. de iud.* & ita agens puniebatur olim amiſſione cauſæ; hodie vero arbitrio iudicis, & hæc dicitur ſecunda exceptio litis pendentiæ, vt notat Socinus *conſ.*38. *volum.*1. vbi concludit iſtam exceptionem eſſe præiudicialem, & impedire litis ingreſſum parte opponente; quod verum putat, ſi opponatur ante litis conteſtationem, ſicut quælibet alia exceptio, vt notat Felinus *in cap. exceptionem de except. num.*41. Alia plura adducit Afflictis omnino videndus *deciſ.* 354. vbi additio *à num.*1. verum quando pars non vult mutare iudicium; ſed diuidere, quia coram vno iudice vult facere cauſam petitorij, & coram alio cauſam poſſeſſorij *ſecundum ea, quæ late dixi in dicto cap. fin. de iudiciis*; tunc iudicium fit nullum, oppoſita exceptione, ne continentia cauſæ diuidatur, quæ poteſt opponi in quacunque parte iudicij, ex quo audientia denegatur. Ita Afflictis, & conueniunt notata per Felinum *in dicto cap. exceptionem num.*28. Itaque differentia, quæ oritur inter has exceptiones, ea nempè eſt, vt exceptio litis pendentiæ debeat pro- 3

iſponi aote litem conteſtatam quia eſt dilatoria, & cn ea lex non teſiſtit, ſicot facit in exceptinne, na gnotinentia cauſæ diuidatur, quæ impedit litis ingreſſum; ita Afflictis *ſupra num.6.& 9. vbi num.3.* t quod litigans coiam diuerſis iudicibus ſuper eadem re, non excipiens de liris pendentia, vel appellans ſibi præiudicat.

4 Ad vltimam difficnltatis partem de ſubtogandis collirigantibus videbis quæ dixi *in cap. quia V. de iudiciis quæſt.24. vbi late dico de hac difficultate, & applicabis ibi dicta quæſt.21.* Igitut Andreas Vallenſis hic in fine ait, quod ſi ex duobua litigantibus ſuper alectione de ſe in diſcordia facta, alter decedat, vel tenunciet, vel à proſequutinne cauſæ excludatur ad nouam electinnem, ante litem, ſuper electiona alterius finitam, procedi nnn pnſſit *ex cap.1. hoc tit. lib.6.* Et ſic pari modn altero ex litigantibua cedente, vel decedente, non poterit ante finitam litem, cum ſuperſtite beneficium alteri conferri; vel ad illud alius eligi, vel præſentari, iuxta doctrinam textus *in cap.2. hoc tit. lib.6. & in clement.1. eodem,* verſ. *ſi vero eodem*; its communiter, ſed qualiter practicetur dixi *in dicta quæſt.24.* dicto cap. quia videbis ad exnenatinnem huius Rubricæ, quæ tradit Innocentius Cirnnius in paratitla huius tituli.

AD TEXT. IN CAP. I. vt lite pendente nil innouetur.

PRÆMISSVM.

1 AD textum iſtnm poteris applicare ea, quæ dico in cap. per venerabilem qui filij ſint legitimi, quatenos ibi agn de quæſtinne, an pnſſit Princeps auferre ab aliquo ius quæſitum; aliqos nntaoi ſupra *in cap.1. de cauſa poſſeſſionis quæſt.1 num.3. & quæſt.8.*
2 *à num.2. & 4.* Item etiam ex verbis noſtri textus, qustenus lite pendente deffenditur Archiepiſcopus, de qun hic in poſſeſſinne, quam habet, poteſt agi de materia manotentionis, de qua dixi aliqua ſupta *in cap.3. de reſtitut. ſpoliat.* & vide infra *cap.3. de appellat.* & videbis quæ dicn *in cap.*
3 *licet 9. de probat.* Et ibi, *ante vos per totam Angliam deferre crucem.* Ad hæc verba applicabis quæ dico ſupta ad titulum de vſu pallij. Et applicabis aliqua dicta *in cap. quia V. de iudiciis quæſt.1. & 3.* vbi egi de teſcripto, ab von impetrato, qui-
4 bos proſit, aut noceat. Et hic agi commodè poteſt de ſobreptitio prioilegio, ſeu teſcripto; de qun videbis notata in cap. cæterum, & in cap. ſuper litteris com aliis multis de teſcriptis, & quæ dicn, & ooto infra in cap. fin. hoc tit. Alia nntat Barboſa hic & num.1.

* * *

QVÆSTIO I.

Quare pendente lite, non poſſit quis priuari à commodo poſſeſſionis, quam antea habuit. Et an quæ lite pendente proueniunt adiuuent litigantem.

SVMMARIVM.

1 *Nouatio eſt prioris ſtatus mutatio.*
2 *Lite pendente quis non priuatur à commodo poſſeſſionis & à n.4.*
3 *Reſcriptum debet facere mentionsm litis pendentia.*
4 *Lite pendente ſolent fructus ſequeſtrari, & quare à n.6.*
Cap. 2. 3. de ſequeſtratione poſſeſſ. cap. quoties 26. quæſt.2. à num.6. l. litibus Cod. de agricolis à num.6.
Lib. 11. l. fideiuſſor. §. fin. ff. qui ſatiſdare cogantur à num.6.
5 *Clem. vnica de ſequeſtratione poſſeſſionum.*
7 *Cap. accuſatus 4. cap. quoties 5. de ſimonia, cap. accuſatus 2.q.5 n.8.*
8 *Diffamatio publica facit vt quis amoueatur ab officio n.9.*
9 *L. eum quem 7 Cod. de ſuſpectis tutoribus. §. ſiquis autem inſtit. eodem.*
10 *Cap. ſunt perſonæ §. fin. de priuileg. lib. 6. n.11.*
11 *Priuilegij poſſeſſio, non defenditur, cum aduerſus præſcribentem obſtat vehemens malitiæ præſumptio.*
12 *Textus noſter intelligitur.*
13 *L. 1. §. ſi pendeat ff. ad Senatus Conſult. Maced.*
14 *Litigantem non adiuuant, quæ lite pendente veniunt, niſi de præterito, fallit. n.15.*

RAtio communiter nritur ex Rubrics noſtra, qua prohibetnr lite pendente aliquid nouari; 1
nam cum oouatio nil aliud ſit, quam prioris ſtatus mutstio *l. chirographus ff. de adminiſtratione tutorum.* Iden lite pendente poſſeſſnt in poſſeſſione retenta defenditur, ſiquidem nihil noui facit, nec 2
mutat, quia tantum cnntiouat poſſeſſinoem ante litem motam nbtentam, iuxta textum *in l. continuus 13. ff. de verborum oblig.* Et ſic merito, & iuſta de cauſa donec lis finiatur poſſeſſori omnis ſunt in pnſtinom ſtatum teſeruanda, notat gloſſa verbn *innouari in Clement. 2. hoc tit.* Cujacius in poſthumis ad textum noſtrum, hic Graña *num.2.* faciunt quæ dixi ſupta ad titulum de teſtit. ſpnliat. *in cap.1. cap.2.3. & in cap. in litteris cap. ex conqueſtione, & præcipuè in cap. 4. vbi egi de interdicto retinendæ.* Ad quod textus nnſtri materia reduci poteſt; faciunt etiam iura *in cap.* licet Epiſcopus *de prab. lib.6. cap. dudum eodem tit. in antiquis, cap. cum teneamur de appellat. cap. cum veniſſent de inſtitut. cap.2. de ſequeſt. poſſeſſ. cap. cum perſona de priuilegiis lib.6. cap. porro de diuortiis, cap. cauſam matrimonij de officio deleg. cap. nonne 8. quæſt.4. l.2. Cod. de probat. l. fin. Cod rei vind. auth. in medio litis §. illud quoque collat. 8. l.* Diuus Pius *ff. de petitione hæreditatis l.18. tit. 22. p.1.* Lancellnttus de attentatis *2.p. cap.4. in præfatione,* Menochius *de recuperanda remedio 1. quæſt.* an. idem de arbitrariis *caſu 202. num.12.*

*num.*12. & 206. *num.* 6. Gratianus *diſcept. forenſ.*
*cap.*100. Couar. *cap.*17.*n.*6. *pract.* Donellos *lib.*2.
commentariorum cap. 14. ibi Oſualdus *littera O*,
idem *lib.*24.*cap.*4. *littera A*, & *C*, Cujacius *lib.*4.
Pauli ad edictum *in l.*2.*§.fin.ff.pro emptore*, idem ad
titulum *Cod. de præſcript. longi temporis*, Puteus
*deciſ.*372.*lib.*4.& *deciſ.*64.*lib.*3.

3 Quia iuxta noſtrum textum vt litteræ impetratæ
valerent, fuit neceſſarium, vt mentionem facerent
litis pendentiæ; ita vt ea prætermiſſa reſcriptum
ſit nullum, Valaſcus *in deciſ.* 11. Et ita
hoc verum eſt vt mentio litis pendentiæ fieri debeat,
etiamſi cauſa cœpta ſit per ſolam citationem,
& ſic lite non conteſtata, vti affirmat deciſum
Gratianus *in deciſ.* 209. ſequitur Riccius *collect.*
139. *circa finem.* Vide *infra cap. fin. quæſt.* 1.
& 2.

4 Verum deciſioni obſtat textus *in cap.*2. & 3. *de*
ſequeſtratione poſſeſſionum, & fructuum, cap.quoties
26. 2. *quæſt.*6. *l. litibus Cod. de agricolis, & cenſitis*
lib. 11. *l. fideiuſſor. §. fin. ff. qui ſatiſdare cogantur*,
vbi lite pendente quis priuatur à commodo poſ-
ſeſſionis, ſiquidem apud tertium res, & fructus
ſequeſtrantur. Nec ſubterfugies difficultatem, ſi
dicas ideo illos fructus lite pendente ſequeſtrari;
quia dilapidantur à poſſeſſore; argumento eorum,
5 quæ notaui ſupra *in cap. veritatis de dolo.* Quia
tunc obſtat clementina vnica de ſequeſtratione
poſſeſſionis, vbi lite pendente etiamſi poſſeſſor
fructus non diſſipet ſequeſtrantur, & ſi litigans
eos occupauerit cadit à iure; verum textus ille
loquitur quando ſententia in cauſa beneficiali,
apud Curiam Romanam lata eſt, aduerſus eum,
qui nondum triennalem poſſeſſionem adimpleuerat,
quod ſpeciali de cauſa ex vi ſententiæ admittitur
ad compeſcendas litigantium malitias ex iure
nouiſſimo, vt conſtat ex eadem clementina verbo
decernimus, & verbo *ad componendas malitias litigantium*;
de qua diſputat Hiligerus ad Donellum
6 *lib.*24.*commentariorum cap.*4.*littera A*,*&c.* Et ſic
vera reſponſio, & iura *in dicto cap.* 2. & 3. *de ſe-*
queſtratione poſſeſſ.&c. vt ex quadam æquitate, cum
condẽnatus in prima inſtantia fructus diſſipat, quia
adeſt non modica præſumptio aduerſus eum quod
ex ea diſſipatione à iure ſuo deficere, & deſperare
videatur, & in iniuriam aduerſariorũ fructus diſſipa-
re, iuxta text. *in l. Imperatores §. fin. ff. de appellat. l.*
ab exequutione Cod. quorum appellationes non
recipiantur; ita Graña hic *num. fin.* omiſſa alia in-
terpretatione, Sahagun. *in cap. fin. de ſequeſtratio-*
ne poſſeſſ. & in hunc ſanè ſenſum accipiunt iura
in cap. venerabili 37. de officio delegati, *cap. fin.*
de accuſat, vbi lite pendente prælatus accuſatus
de dilapidatione priuatur à commodo poſſeſſionis
cum dilapidationi aliter ſuccurri non poſſit; argu-
mento textus *in cap. penultimo de ſequeſtratione*
poſſeſſ. l. ſi poſſeſſor §. ſatiſdatus ff. qui ſatiſdare co-
gantur, Lancellotus *de attentatis* 1.*p. cap.*12. *li-*
*mitat.*12.

7 Obſtat ſecundo textus *in cap. accuſatus* 4. *cap.*
quoties 5. *de ſimonia, cap. accuſatus* 2. *quæſt.*5. vbi
accuſatus de ſimonia lite pendente remouetur à
8 Miſſarum celebratione. Tamen reſpondeo hæc
iura procedere, quando non ſolum accuſatio de
ſimonia interuenit, ſed etiam publica diffamatio
præceſſit; non enim accuſato de crimine ſimoniæ
interdicitur ſacramentorum adminiſtratio. Nam
tunc propter criminis atrocitatem poterit ante
ſententiam ſuſpendi, vt notat gloſſ. hic, Abbas,
& Ancharranus *in dicto cap. accuſatus*; argumento
textus *in cap.* inter ſolicitudinem de purgatione
canonica, Graña *hic num.* 11. Vbi docet eodem 9
ferè modo eſſe interpretandum textum *in l. cum*
quem 7. *Cod. de ſuſpectis tutoribus §. ſiquis autem in-*
ſtituta eodem, vbi accuſatus de delicto in officio
commiſſo, ſi publica præceſſit diffamatio lite pen-
dente ab officij adminiſtratione interdici poterit,
& plura refert Azeuedus *in l.* 19. *tit.* 17. *lib.* 3.
recopilat.

Præterea mouet etiam difficultatem textus *in* 10
*cap. ſunt perſonæ §. fin. de priuileg. lib.*6. vbi is, qui
allegat priuilegium contra ius commune, etiam
præſcriptione munitum lite pendente in illius
priuilegij poſſeſſione defendi non poteſt, quod
videtur eſſe contra textum noſtrum vbi ex ſola al-
legatione priuilegij lite pendente Archiepiſcopus
Eboracenſis, in eo defenditur, Abbas hic, & Couar.
lib. pract. cap. 17. *num.* 8. conatur hæc iura inter-
pretari. Dicendum eſt tamen, ideo *in dicto §. fin.* 11
lite pendente non tuetur quis in illa poſſeſſione
priuilegij, ex eo, quod aduerſus præſcribentem
obſtabat vehemens malitiæ præſumptio, quæ
fauere, & patrocinari videtur iuri communi, &
publicæ vtilitati, quo in caſu non ſufficit præſcri-
ptionem allegare, cum odioſa ſit; ſed eam plenè
probare neceſſum eſt. & ſic merito Epiſcopus
rectè potuit vti ſua iuriſdictione, aduerſus alle-
gantem priuilegium exemptionis præſcriptione
munitum; ſecus vero cum ceſſat illa vehemens
contraria iuri communi præſumptio. Nam tunc
pendente in illa priuilegij poſſeſſione quis tueri
poteſt, vt in noſtro textu notat Graña *n.*6. Domi-
nicus Francus, & Ancharranus *in dicto cap. ſunt per-*
*ſonæ §.fin.de priuileg. lib.*6.

Nec iterum aduerſus litteram textus noſtri ob- 12
ſtat dicere quod Archiepiſcopus Eboracenſis nul-
lam poterat continuare poſſeſſionem, ſiquidem ad
petitionem Archiepiſcopi Contuarienſis ante li-
tem inchoatam iam præceſſerat prohibitio Ale-
xand.III.contra Eboracenſem Archiepiſcopum, vt
non poſſet illo iure vti. Verum omiſſa interpreta-
tione Abbatis hic dicendum eſt, non obſtante illa
prohibitione Archiepiſcopum poſſe per totam
Angliam inſigniis illis vti; quia cum prohibitio
illa fuiſſet impetrata abſque citatione, & cauſæ
cognitione; ideo non tenet, cum nemo, nec à
Principe ſine cauſæ cognitione poſſit priuari com-
modo ſuæ poſſeſſionis, iuxta notata ſupra *in cap.* 1.
de cauſa poſſeſſionis, & ſic Graña docet hic *num.*3,
ex eo factum eſſe, vt quod ſine cauſæ cognitione
Alexand. III. prohibuit, idem cauſa iam cognita
in melius reformauit, ne lite pendente Archi-
epiſcopus priuaretur commodo poſſeſſionis, vt
ſic poſſet inſigniis illis per totam Angliam in-
terim vti.

Nec vltimo obſtat textus *in l.*1. *§. ſi pendeat ff.* 13
ad Senatus Conſultum Macedonianum, vbi lite
pendente ſuper filij ſtatu, an ſit in poteſtate patris
necne, ſi pendente patris captiuitate filio ſit cre-
dita pecunia, auxilium Macedoniani, & eius actio
ei non conceditur. Verum reſpondeo *in dicto §. ſi*
pendeat filium non eſſe in poſſeſſione filiationis
prætenſæ, nec eius ſtatus erat certus, ſed incertus,
cum pendente patris captiuitate, pendeat etiam
patria poteſtas; ſiquidem ſi reuerſus fuerit iure
poſtliminij omnia recuperat §. ab hoſtibus inſt.
quibus modis ius patriæ poteſtatis ſoluitur, ob
idque merito denegari Macedoniani actionem cum
ſi pater non reuertatur, perinde habeatur, ac ſi ſui
iuris effecto pecunia ſit credita; ita Graña hic *n.*8.
cum

Digitized by Google

cum Antonio Fabro in rationali ad textum *in dicta l.5.§.ſi pendeat ff.ad Macedenianum*, & de ſtatu libertatis, an pendente lite quis habeatur pro libero, vel ſeruo, videbis textum *in l. qui de libertate 29.ff.de liberali cauſa*, & textum *in dicta l.21.Cod. de iure deliberandi, l. ſi cui 21. ff. de liberali cauſa, & applicabis qua dixi ſupra in cap. intelleximus de iudiciis quæſt.3. & in cap. cum ſis generale de foro compet. quæſt.3. & in cap. penult. quæſt.22. de foro compet. & in cap.4. de iudiciis quæſt.17. vbi ago de interpretando textum in l.diffamari, Cod.de ingenuis, & manumiſſis.* Alia iura interpretatur Graña hic apud quem videbis.

14 Ad ſecundam difficultatis partem dico ea, quæ proueniunt lite pendente non adiuuare litigantem, niſi de præterito ſuperueniant, textus *in l. non poteſt ff. de iudiciis, l. ſi rem §. fin. ff.de pignoribus, & in l. ſi tibi mandauero*, vt à Titio exigeres *ff. mandati*, per quæ iura, ita Bart, tenet *in l.& an eandem, col. ante penult. & penult. ff. de exceptione rei iudicata, & in l. ſi* Titius, vbi Doctores *ff. de verb. oblig.* Baldus *in l.1. col. 4. Cod. de alienatione iudicij*, mutandi cauſa facta, *& in ll. per diuerſas 7.& 8.Cod.mandati*, Angelus *num.9.&* Iaſon 100. *in* §. ſuperſt. inſtituta de actionibus, & eam vocat communem Marianus *in cap.ſignificantibus,col.38. de libelli oblatione*, vbi tripliciter limitat pluribus adductis, Gratianus *Reg.*300. vbi ampliat, vt procedat, etiamſi ius ſuperueniat appellatione pendente, & procedere etiam in rei vindicatione iuxta gloſſam celebrem *in dicta l. ſi rem §. fin.* item etiam ſi cauſa exprimatur, & etiam in perſonalibus iuxta aliqua quæ notaui ſupra ad titulum *de libelli oblatione.* Tamen hanc regulam limitari aliquibus modis; probatur *primo* de æquitate canonica, quia ea attenta non procedit, quod qualiter intelligatur bene docet Ferrat. *in ſua pap.pract.* in forma libelli in actione Reali *num.* 2. Socinus *in Reg.*216. ius ſuperueniens *limitatione* 4. item etiam quando ius iſtud ſuperuenit poſt concluſum in cauſa; quia eſt quaſi poſt ſententiam. Nec procedere in excipiente ex doctrina Bart. *in l.1. Col. penult. ff. de exceptio.* Nec procedere ſi agatur coram iudice delegato ſecundum Bart. *in l. præſcriptione col. penult. quæſt.8. Cod.* ſi contra ius, vel vtilit. public. Tamen in hoc caſu contrariam opinionem eſſe veriorem, defendunt Romanus *in l. Titius ff. de verbor. obligat.* ſequitur corroborans aliquibus fundamentis, Andreas ab Eges *in libro pactorum* 439. Gratianus *ſupra dicta Reg.*300. *à num.*5.

QVÆSTIO II.

An ius ſuperueniens validet actionem propoſitam, quæ verè tempore litis non competebat.

PRædictorum occaſione, & noſtri textus, poteſt agi de hac quæſtione; ſed de ea videbis *ſupra in cap. dilecti 6. quæſt.14. de iud.*

QVÆSTIO III.

An poſſit Archiepiſcopus vti ſuis inſigniis extra Prouinciam ſibi commiſſam.

PEr verba textus noſtri ibi *ante vos per totam Angliam deferre crucem*, diſputant de hoc puncto Doctores hic, ſed notabis quæ dico ſupra ad titulum de authoritate, & vſu pallij, congerit aliquos diſputantes de hoc puncto Barboſa hic *n.*3. de quo *in cap.antiqua de priuilegiis.*

AD TEXTVM IN CAP. laudabilem II. vt lite pendente.

PRÆMISSVM.

VT plenè materiam huius textus comprehendas leges quæ dixi ſupra in cap. ex tranſmiſſa, & cap. litteras de reſtitutione ſpoliatorum, & applicabis dicta ſupra in cap.1. vt lite non conteſtata quæſt.1.& 2. Et videbis dicta ſupra ad Rubricam, & in cap.1. hoc titulo.

QVÆSTIO I.

An lite pendente ſeparentur coniuges, & priuentur commodo poſſeſſionis ex eo, quod interponatur accuſatio adulterij. Et an pendente lite diuortij teneatur innocens coniux certus de adulterio alterius reddere debitum. Et quid dicemus quando inter coniuges lis mota eſt de valore matrimonij. Et quid in foro conſcientiæ quando non eſt certum impedimentum, & coniux bona contraxit fide, & lis mota eſt.

SVMMARIVM.

1 *Cap. tenor de ſententia, & re iudicata numero 3.*
2 *Coniuges lite pendente, non ſeparantur à commodo poſſeſſionis matrimonialis contractus licitè à principio celebrati.*
4 *Cap. litteras de reſtit. ſpoliatorum.*
5 *Lite pendente ſuper diuortio, licitè coniux non reddit debitum, & quare, fallit n.6.*
7 *L.8.tit.2.part.4.*
9 *Coniux, ſi bona fide contractum eſt matrimonium, & lis mota eſt, & non eſt certus de matrimonio, qualiter debeat ſoluere debitum.*
10 *Coniux reddere poteſt licitè debitum, quando lite pendente lata eſt duplex ſententia, vna pro matrimonio, alia contra illud.*

AD primam partem dubitationem facit textus *in cap. tenor 10. de re iudicata*, vbi pendenti

pendente lite ſeparantur coniuges , & priuantur
commodo poſſeſſionis , ſi quidem eis interdici-
tur conſortium carnale ; quæ doctrina videtur
2 eſſe contraria textui noſtro. Vbi etiam in cauſa
matrimoniali coniuges lite pendente non poſſunt
priuari commodo poſſeſſionis. Verum reſpondeo
textum noſtrum procedere quando à principio
matrimonium contractum eſt , Eccleſia approban-
te ; quod ſi poſtea nullum dicatur, coniuges pen-
3 dente lite in poſſeſſione tueri debent. Secus ta-
men eſſe in ſpecie textos *dicti cap. tenor*; quia pro-
cedit , quando ſecundum matrimonium contra-
ctum eſt poſt litem motam ſuper primum. Nam
tunc non defenduntur contrahentes in ſecundo
matrimonio;cum celebratum eſſet contra interdi-
ctum Eccleſiæ , & cum vitioſa illa poſſeſſio dica-
tur , & res litigioſa, iuſta de cauſa in ea , tanquam
vitioſa non tuentur ; arg. textus *in cap. 1. & fin.*
de matrimonio contracto, contra interdictum Eccle-
ſiæ ; ita Gtaña hic *num.* 12. vbi ſimili modo inter-
pretatur textum *in capit.* veniens de regula-
ribus.

4 Obſtat tamen prædictæ ſolutioni textus *in cap.*
litteras *de reſtit.* ſpoliat , vbi etiam, ſi matrimonij
legitima ſit poſſeſſio , non tuentur coniuges in
commodo poſſeſſionis , & ſeparatio permittitur ex
propria alterius coniugis authoritate. Verum re-
ſpondeo, ibi non agere de continuatione poſſeſ-
ſionis lite pendente ; ſed de reſtitutione poſſeſſio-
nis lite pendente , à qoa erat ſpoliata coniux,quæ
reſtitutio ei denegatur , propter notoriom pericu-
lum inceſtus, quod imminebat ex probationibus
impedimenti in gradu à iure diuino incontinen-
ti , oblatis *iuxta ea , quæ dixi late in dicto cap. lit-*
teras.

5 Ad ſecundam difficultatis partem ſuppoſitis
quæ dixi *in dicto cap. litteras* , dico minime teneri
coniugem certum de alterius adulterio reddere de-
bitum , quia quamuis lite pendente nil nouan-
dum *Clement. iura ex toto titul. noſtro hic in 6.* &
in Clementinis,at id procedit in foro externo , in
quo veritas non conſtat, donec lis decidatur;qua-
re coniux veritatis conſcios non tenetur ſpectare
litis exitum , vt à debiti coniugalis redditione ab-
ſtineat, eo, vel maxime quod ſi tunc à iudice mini-
me coactus redderet, eſſet condonatio adulterij,ac
ius petendi diuortij extingueretur , vt late docet
Sanchez de matrimonio *lib.* 10. *diſp.* 14. *de quo*
6 *infra ad titulum de diuortiis*. Sed tenetur reddere ſi
non eſt certus de adolterio, Roſella verbo *debitum*
n. 13. vbi Silueſter *quæſt.* 1 .*cauſa* 3. qota in hoc du-
bio non eſt ſpoliãdus conioz à iure ezigendi debi-
tum, Sanchez *dicto lib.* 10. *de matrimonio diſp.* 12.
7 *numer.* 7. videndus numeris ſequentibus. Vnde
non eſt audienda lex Regia 8. *titul.* 2. *p.* 4. quæ
ſequens Gofredum *in ſumma titulo de diuortiis nu.*
15. ait teneri lite pendente innocentem reddere
debitum , niſi adulteriom ſit manifeſtum , *ſed an*
teneatur reddere iudice tunc præcipiente dixi ſupra
in dicto cap. litteras & Sanchez *diſputatione* 12.
numer. 6.

8 . Ad tertiam difficultatis partem videbis quæ
dixi ſupra *in dicto cap. litteras cap. ex conqueſtione,*
& cap. ex parte de reſtitutione ſpoliatorum , & San-
chez com multis *lib.* 2. *de matrimonio diſp.* 41. *à*
num. 50.

9 Ad vltimam partem quæſtionis , quando impe-
dimentum nõ eſt certum coniugi dubitanti, qui
bona fide contraxit , & lis mota eſt Enriquez *lib.*
11. *de matrimonio cap.* 15 *ad finem*, dicit lite pen-
dente inter coninges de viribus matrimonij ea in-
tentione, vt dirimatur,vel de cauſa diuortij quoad
totum,neutrum teneri reddere , ne iuri ſuo præiu-
dicet,poſſe tamen reddere , & petere. Sed neſcio
qualiter hæc coniunxerit, quando intenditur ſe-
paratio , quoad vinculum , vel quoad totum , &
idem in vtroque dixerit caſu : nam quando tori
ſeparatio intenditur , bene ait non teneri reddere,
quia eſſet iniuriæ remiſſio iuſque diuortij amit-
teret , poſſe tamen petere & reddere , quia matri-
monium eſt certum, nec de eius valore cõcertatur,
poteſt liti cedere. At quando valor matrimonij
dubius eſt, & ad illud diſſoluendum lis agitatur;
lis quidem nec concedit,nec aufert ius , ſed perin-
de cenſendum eſt , ac ſi ea mota non eſſet ad diiu-
dicandum , vtrum in eo dubio licitum ſit reddere,
& petere quod colligitur ex textus noſtri verbis
ibi *quæris quando matrimonium accuſari contingit*
an ſtatim ſit carnale commercium ſuſpendendum ad
quod reſpondemus quod coniugum alterutrum accuſa-
tus , ante probatam accuſationem iure , quod habet
in altero priuari non poſſit ; ita Sanchez *dicto lib.* 2.
de matrimonio num. 50. in verſ. *quid autem* , vbi
ponderans verba , ibi *iure* , *quod habet* , ait perma-
nere idem ius ad petendum , vel reddendum,quod
habebant coniuges ante litem motam. Imo quan- 10
do duplex lata eſt ſententia, altera pro matrimo-
nio , & altera contra neutra, quæ tranſiit in rem
iudicatam , tunc poterit dubitans reddere , quia
in hoc dubio non eſt alter poſſeſſione ſpoliandus,
vt bene docent Paludan *in 4. diſt.* 36. *quæſt.* 2. *art.*
3. *num.* 16. D. Antoninus 3. *p. tomo* 1. *cap.* 3 §. 2.
Sanchez ſupra *dicto* 1. *numer.* 50. *in fine*, vbi dicit
in hoc dubio verum non eſſe , vt coniux præiudi-
cet petens , vel reddens , quia ſi propria volun-
tate impedimentum nequit auferri,vt ſi ſit con-
ſanguinitatis , quo modo poterit ſibi præiudicare;
quim probato impedimento matrimonium diſ-
ſoluatur.

Qvæstio II.

An quando impedimentum matrimonij tolli
poſſit propria voluntate vt, ſi ſit ſeruitutis
ignorata , dubium eſt ſi lite mota ceſſan-
dum ſit à redditione , & petitione debiti.
Et an vir lite pendente teneatur alimenta
vxori præſtare.

SVMMARIVM.

1 *Coniux tenetur reddere debitum , etiam contra iudicis præceptum lite pendente, cum alter coniux eſt in poſſeſſione.*

2 *Vir lite pendente tenetur alimenta vxori præſtare, etiam indotata.*

PLura hic inculcari poterant de obligatione de- 1
biti coniugalis,de qua late aliis in iuribus,nunc
vero dependenter à quæſtione præcedenti quæſtio
præſens anceps eſt , & videtur dicendum teneri
coniugem ad reddendum debitum, etiam contra
præceptum iudicis , quis com alter contra ſit in
poſſeſſione,debet in hoc dubio eſſe melior cõditio
eius . vide quæ congerit Sanchez *lib.* 2. *de matri-*
monio diſp. 53. *vbi à numer.* 5 6. & 7. & 8. bene
diſſoluit ; ſed quia de hoc dicturus ſim in capit.
inquiſitioni

Digitized by Google

inquiſitioni de ſententia excommunicationis, de quo aliqua dixi ſupra *in cap. litteras reſt. ſpol.* ideo gradum ad alia facies.

2 Ad ſecundam difficultatis partem breuiter dico, quod vir tenetur lite pendente præſtare alimenta vxori, quæ ante litem tenebatur, argumento textus *in l. ſi neget ff. de liberis agneſcendis*, vbi dicitur mouentem litem de matrimonij valore, eo quod vxor ancilla ſit, teneri interim liberos alere, ſic gloſſa *in cap. cuius rei verbo remouiſſe* 29. *quaſt.* 2. Innocent. *in cap. per veſtras de donat. inter virum, & vxorem*, Antonius *in cap. fin. de coniug. ſeruorum*, vbi Ioannes Andreas, Abbas *numer.* 6. Ancharranus *fin.* Alex. de Neuo *numer.* 17. Angelus *matrimonium* 3. *imped.* 4. *numer.* 9. qui limitat, niſi vir certus ſit non eſſe matrimonium; ſequitur Sanchez *lib.* 2. *de matrimonio diſp.* 41. *numer.* 1. & ait Innocentius in dicto *cap. fin.* forte teneri virum ad prædicta alimenta quamuis vxor ſit indotata per cap. *ex parte de accuſat.* vbi habetur Monachum cum proprio careat alendum eſſe lite pendente de bonis Monaſterij.

AD TEXT. IN CAP. In Eccleſia. III. hoc titul. vt lite pendente.

PRÆMISSVM.

AD textum hunc, & textum in cap. ſequenti hoc titul. applicabis quæ dico ſupra ad titulum de alienatione, cauſa mutand. iudicij. Et generaliter iam ſupra dicta ad Rubricam, & ad textum in cap. 5. hoc titul. Et ibi *Eccleſia ſancta Maria*, videbis textum in capit. Eccleſia ſanctæ Mariæ de conſtit. & applicabis plura dicta ad titulum ad reſtit. ſpoliat.

QVÆSTIO I.

An vitium litigioſi liget Eccleſiaſticos, etiam quoad pœnas ciuiles.

SVMMARIVM.

1 *Litigioſi vitio ligantur Clerici, ſed non quoad pœnas ciuiles n.4.*

2 *Sententia lata contra reum doloſe alienantem, non poteſt exequi contra tertium poſſeſſorem, niſi eius citatio interueniat nec contra aliam perſonam in ſententia non memoratam numero tertio.*

3 *Clerici ligati vitio litigioſi non pertinent ad cognitionem iudicis laici.*

5 *Cap. Eccleſia 4 hoc tit. n.7.*

6 *Pœna iuris ciuilis, quas aliquando amplectitur ius canonicum, ligant Clericos virtute legis canonica.*

8 *Alienatio rei litigioſa facta à laico in Eccleſiam ſolum habet vim de iure canonico.*

9 *Litigioſa res alienari nequit. Et an oppignorari.*

1 IGitur ex textu noſtro tam in hoc *cap.* 3. quam *in cap.* 4. *hoc tit.* colligunt communiter Doctores ex diſpoſitione iuris canonici ligari vitio litigioſi omnes Eccleſiaſticos, hic tenent Ioannes Andreas, Antonius & Butrio, Abbas, & cæteri, & declaratur, vt contra Eccleſiaſticos debeat procedi coram iudice Eccleſiaſtico; vti de hoc eſt caſus in noſtro textu; vbi ſummus Pontifex auocat ad ſe cauſam à ſenatore vrbis, & hanc opinionem tenet Socinus *in conſ.* 13. *incipit Inſignis Doctor in cauſa presbyteri volum.* 4. quia ſiue iudicium ſit ſummarium, ſiue ordinarium, ſiue agatur reali, ſiue perſonali, ſiue poſſeſſorio, ſiue petitorio Clericus ad iudicium ſæculare trahi non poteſt, vt dixi *in cap.* 2. *cap. qualiter, cap.* 10. *cap. nouit & in cap. fin. de iudiciis.*

Quod ſi plenius procedit, ſi quidem data ſen- 2
tentia contra reum doloſe alienantem, non poteſt exequi contra tertium poſſeſſionem, niſi ipſius citatio interueniat. *l.* 1. *Cod. de iuriſdictione*, & facti ignorant in verſ. *ceperis ex ſententia conueniri*, l. meminerit Cod. vnde vi, vbi Bart. idem firmant Bartolus Alexander, Iaſon, & cæteri *in l. à Diuo Pio. §. in vendicatione ff. de ſent. & re iudicata* Abbas *in cap. paſtoralis §. quia vero numer.* 7. *de officio delegati*, Ripa *in l. qui pro tribunali numer.* 10 *ff. de re iudicata* cum aliis per Aſinium in ſua praxi *num.* 31. *cap.* 4. *in principio*, vbi quod hoc procedit, ſiue fiat exequutio in reali, ſiue in perſonali actione, & licet aliqui dicant non requiri citationem quando fit exequutio pro eadem re, ſuper qua fuit lata ſententia, Afflictis *in deciſione* 157. *in fine.* Tamen hoc procedit, quando idem reus condemnatus in ſententia poſſidet, & iſta eſt communis opinio obſeruata in practica, de qua Ioſeph Ludouicus 3
in deciſione Peruſ. 6. *numer.* a. *p.* 1. Sed ſi exequutio facienda eſſet contra aliam perſonam in ſententia non memoratam; tunc citatio requiritur, vt declarat Felinus in cap. quia v. de iud. & aliis adductis à Marta de iuriſdictione 4. *p. cap.* 39. *num* 16. vbi docet procedere etiam, ſi poſt ſententiam alienatio facta eſſet, Rota *deciſ.* 3 *hoc tit. in* nouis, & latius declarat Veſtrius in ſua *pract. Romana lib.* 8. *tit. de exequutione rei iud. numer.* 4. vbi quod propter perſonæ mutationem, contra quam in realibus eſſet, quaſi noui iudicij inchoatio, ſed quia hoc iudicium qualecunque ſit coram iudice laico fieri non poſſit; propterea concludit Marta Eccleſiaſticos ligatos vitio litigioſi de iure canonico non poſſe cognoſci à iudicibus ſæcularibus, ſed ſolum ab Eccleſiaſtico.

Igitur iam ad difficultatis punctum reſpondetur Eccleſiaſticos non ligari vitio litigioſi, quoad 4
pœnas ciuiles, vt docet gloſſa finalis *in capit. ſequenti hoc titul* quam ſequuntur Canoniſtæ, communiter faciunt dicta *in dicto c.* 2. 4. *c.* 9. 10. 13. *c.* 17. *& cap. fin de iudiciis.* Et alia longe relata ad tit. de foro competenti, præcipue in c. ſi Clericus laicum 5. *cap. cum ſit generale, cap. ſi diligenti* cum aliis, & dicta *in cap. Eccleſia,* 10. *& in cap.* 7. *de conſtit.* Nec obſtat quod in dicto *cap. Eccleſia* 4. *hoc*
tit. Pontifex approbauerit pœnas ſtatutas, & diſpo- 5
ſitas à ſtatuto vrbis, vt dicit Antonius de Butrio
hic in fine. Verum licet canonico iure cautum ſit 6
ſæpius, vt pœnæ, alias à legibus ciuilibus inſtitutæ approbentur, non ſequitur, vt virtute legis ciuilis ſint Eccleſiaſtici ligati; ſed ex approbatione Canonici iuris, *quia ſicut leges non dedignantur ſacros Canones imitari; ita & ſacrorum ſtatuta Canonum Principum conſtitutionibus adiuuantur*, *c.* 1. *de noui operis nuntiatione.* Tamen quoad caſum, de quo loquimur denegandum eſt in *dicto cap.* 4.

hoc

Digitized by Google

hoc tit. illud in argumento adductum cautum eſſe cum conſtet Pontificem in eo textu declaraſſe irritum, & inane, quidquid fuit factum per iudices laicos, poſt ad ſe auocatam cauſam, & ibi gloſſa in verbo *irritum*, dicit tanquam à non ſuo iudice factum; imo idem Antonius de Butrio hic *n.* 2. dicit hoc eſſe quia dum tractabatur cauſa coram ſæculari iudice non erat decidenda, ſecundum ſtatutum, ſed ſecundum ius canonicum, & ibi ſequuntur omnes communiter, & facit pro hac ſententia; nam in terris Eccleſiæ ſeruatur ius canonicum, Felinus *in c. in cauſis n.* 1. *in fine de teſtibus*. conſtat enim vrbis ſtatuta ligare Eccleſiaſticos per approbationem Pontificis, vt ſcripſit Marta de iuriſdictione *cent.* 4. *caſu* 29. *& caſu* 35. *à n.* 17.

8 Quo fit vt ſi alienatio rei litigioſæ facta ſit à laico in Eccleſiam, ſiue ex tit. lucratiuo, ſiue oneroſo diſpoſita per ius ciuile, nullo modo procedat reſpectu Eccleſiæ, de quo dico late ſupra *in c.* 1. *de alienatione* cauſa mutandi iud.

9 Quod ſi dicas contra textum noſtrum, & textum *in c.* 4. *hoc tit.* lite pendente, rite alienationem factã eſſe, cum priuetur commodo poſſeſſionis *l. fin. C. de litigioſis*; item quia lite pendente quis non poteſt percipere fructus ex re *cap. fin.* 11. *q.* 1. verum dicendum eſt hæc iura non obſtare; loquuntur enim in rebus litigioſis alienatis: nam res litigioſa alienari non poteſt, cum oppoſita exceptione contractus

10 reſcinderetur, *l. fin. ff. de litigioſis l.* 1. *§. fin.* Quæ res pignori obligari poſſunt, iure tamen Codicis alienatio ipſo iure nulla erat; non enim res litigioſa lite pendente alienari poteſt; quia dominium rei in ſuſpenſo eſt, donec ſententia pro reo, vel actore fuerit prolata; *arg. textus in l.* 3. *in fine ff. de publiciana in rem actione*, Reuardus in *l. non ſolet* 85. *ff. de reg. iuris*. ſic enim ceſſare debet alienatio, ne iudicia illuſoria reddantur, in vanumque litigatores laborẽt, qui in iudicio victoriam reportare pr iuxta textum noſtrum ibi, *ne ſi obtinuerit in iudicio in vanum laborent Monaſterio veſtro minime poſſidente*; de quo latiſſime ad titulum de alienatione iudicij mut. cauſa, Graña *in c.* 1. *hoc tit. n.* 10. Cum Parladorio *lib.* 2. *rerum quotidianarum c. fin.* 4. *q. §.* 2. *n.* 9.

QVÆSTIO II.

An qui rem litigioſam alienarit, ſi eam rehabere non poſſit, teneatur æquiualentem ſubſtituere in locum illius.

SVMMARIVM.

1 *Alienas rem litigioſam, quam rehabere non poteſt, tenetur aliam æquiualentem ſubſtituere.*

2 *Reſtitui res ablata debet, & quando in eius valore ſufficiat.*

1 AFfirmant omnes per textum noſtrum, & per textum *in c. Eccleſia* 4. *hoc tit.* ibi *nec reſtituere poteratis Eccleſia ſpoliata loco ipſius tantundem poſſeſſionum æquiualentium, ad arbitrium bonorum virorum ipſi Eccleſiæ fecimus aſſignari*. Et ſic pendet quæſtio hæc ab illa generali, an eadem res ablata

2 debeat reſtitui, vel ſufficiat alia eiuſdem valoris. In qua Rebellus 1. *p. lib.* 1. *quæſt.* 5. *numer.* 13. *de iuſtitia & iure*, Sotus in eodem tractatu *lib.* 4. *q.* 6. *art.* 5. Lopez 1. *p. inſtruct. capit.* 102. *§. vlt.* docent reſtituendam eſſe eandem rem ablatam, & non aliam eiuſdem valoris quod fallit, quando res eſſet æqualis valoris, & æſtimationis, & eiuſdem ſpeciei, veluti in furante triticum, ſufficit vt reſtituat aliam ſimilem quantitatem tritici eiuſdem valoris; ita communiter Summiſtæ, & ſequitur alia docens Villalobos *in ſumma* 2. *p. tract.* 9 *difficult.* 12. *n.* 3. & ob id Diana cum Bonacina, & aliis ab eo relatis *l.* 2. *tractatu* 17. *reſ.* 51. agens de illa quæſtione, verum fur teneatur reſtituere meliorem ſummam, ad quam excreuit res furata tempore detentionis, maxime ſi fur illam vendidit in illo optimo ſtatu? docet, quod ſi quis habet apud ſe rem alterius quocũque modo, & poteſt abſque periculo infamiæ vel alterius grauis damni, tenetur illam eandem in ſpecie reſtituere, & addit quod ſi res non extat, diſtinguendum ſit; nam vel quis tenetur reſtituere ratione rei acceptæ, quã bona fide conſumpſit, vel vendidit, vel tenetur ex furto, vel aliàs iniqua actione aut retentione; ſed res alterius aliquando eundem habet valorem tempore acceptionis, & retentionis, venditionis, conſumptionis, ac reſtitutionis, aliquando diuerſum, & variari poteſt valor tum intrinſece, cum ſcilicet melior, vel deterior res efficitur; tũ extrinſece per mutationem loci temporis, vel aliarum circunſtantiarum, ſecundum quæ alia tradit videnda *p.* 3. *tract.* 5. *reſ.* 41. 42. 43. & in aliis locis, & reſolutionibus, quas congerit Dianæ Compilator Auſonius *p.* 1. verbo *reſtitui quid debet*, vbi cum ſumma diſtinctione plura congerit ſecundum quæ reſponſum præbet huic noſtræ difficultati; ad quam videbis plura quæ dico in c. fin. & tit. de alienatione cauſa mutandi iudiciũ, & in terminis de quæſt. videbis quæ notant Abbas *à n.* 1. Ægidius de Bellamera, & alij Plures congerit Barb. hic *n.* 61. & quia *n.* 3. dicit ex multis, quod ſubrogatur ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur; videbis quæ dico ſupra *in cap quia v. de iud. q.* 22. *&* 24. & applicabis alias quæſtiones ibi iactas.

AD TEXTVM IN CAP. Eccleſia. IV. hoc tit.

PRÆMISSVM.

TExtvs iſte ſimilem habet materiam cum c. præcedenti, & ſic ibi dicta, & annotata ſunt repetenda, & quæ dico ad titulum de alienatione cauſa mutandi iudicium. Verum quia alia diuerſa continet, ideo aliqua hic obiter aſſigno. Ibi *poſſeſſionem quæ fuerat prætermiſſo iuris ordine, prædicta Eccleſia ſpoliata, ſibi reſtitui poſtulabat*. Ad hæc verba iam videbis recte applicari quæ late ſcripſi in c. in litteris 5. cum aliis ante, & poſt de reſt. ſpol. Et ibi *verum quoniam præfatam poſſeſſionem poſt reſtitutionẽ vobis factam à Ioanne de Atela alij locationis tit. aſſignatis, nec reſtituere poteratis &c.* Quod nam ius transferat locator ſto quod à conductore rem non poterat euincere, videbis ad titulum de locato. Et ibi *loco ipſius tantundem poſſeſſionũ æquiualentium*; applicabis ad hæc verba dicta ſupra in c. 3. hoc tit. q. 2. Et ibi *quas cum alij fuerant pignori obligata per vos liberari facimus, à creditoribus, qui nobis inſtrumentum pignoris reſignauerunt*, per hæc verba poteſt agi de iure pignoris, & creditorum prælatione; ad quod videbis quæ late dico infra ad titulum de pignoribus. Et ibi *ad arbitrium bonorum virorum*, quid poſſint facere viri boni arbitratores, & de eius poteſtate aliquid mouet Abbas hic, & ego dico ad titulum de arbitris. Alia notat Barboſa hic ibi videnda. 1 2 3 4 5 6

Digitized by Google

AD TEXT. IN CAP. fin. vt lite pendente nil innouetur.

PRÆMISSVM.

1 DE materia generali huius textus applicabis dicta ſupra ad Rubricam, & in capit.1.cum aliis. Et quatenus loquitur de priuilegio impetrato lite pendente, de ea mentionem non faciente applicabis dicta cap. cæterum cum aliis de
2 reſcriptis. Et ibi *ſuper decimis nonalium intra fines paraciæ ſue conſiſtentium quæſtio emerſiſſet*, per hæc verba ſatis poteſt diſputari de decimis nouralium, & ad quam Parrochiam pertineant; ad quod videbis textum, & ibi dicta in cap. quoniam 13.de de-
3 cimis. Ibi *ideoque mandamus* in hoc verſicul. *vſque ad finem* poteſt inquiri de iuriſdictione iudicum delegatorum, & commiſſionis, qui debent in cauſa procedere iuxta formam ſibi traditam, ad quod leges quæ dico ad titulum de officio delegati, & in cap.fin. de libelli oblatione q. 4.§. 8.§.9. & 22. & quæ dixi ſupra in cap. 17. de foro competenti
4 q.13.& in cap.fin. de reſtit. ſpoliatorum q. 1. De natura priuilegiorum videbis ad titulum de conſti-
5 tutionibus. Et de priuilegiis ſuper decimis Monachis & Religioſis conceſſis, qualiter ſuſtineantur videbis infra ad titulum de decimis in cap.ex parte 10.cum aliis,& in cap.nuper 34.

QVÆSTIO I.

Quare priuilegium impetratum non faciens mentionem de litis pendentia irritum fit, cum videamus id multis in caſibus valere.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium, ſeu reſcriptum impetratum non faciens mentionem de litis pendentia nihil operatur niſi lis nulla ſit n.2.*

3 *Priuilegium conceſſum Principis motu quid operetur, ſi litis pendentiæ non faciat mentionem num.2. clauſura* ex certa ſcientia Principis *quid operatur.*

1 IGitur quod priuilegium, ſeu reſcriptum, non facta mentione de litis pendentia nihil operetur in præiudicium tertij, omnes communiter deducunt, per textum noſtrum latiſſime Antonius Gabriel *lib. 2. commun. opinionem titulo de iudicibus concluſione* 4. Lancellotus *de attentatis 2.p. cap. 4.ex num.*.. Felinus *in cap.1. de reſcriptis num.* 14. in verſicul. *fallit* 6.& *in cap. ſuper litteris num.* 12.Decius *numer.* 35. ſcribentes in dictis iuribus, *& in cap. ſuper litteris eodem*, cum pluribus aliis Zenedus hic *collect.* 53. *vide ſupra cap. 1. quæſt. 1. num.* 3.

2 Sed hæc doctrina aliquibus limitatur in caſibus, …n ſi contingat, vt lis eſſet nulla, tunc ſecunda …ſſio, ſeu priuilegium non faciens mentio… …dentis valet, quia de lite nulla impetrans, non tenetur facere mentionem, Abbas in cap. dilectæ in Chriſto *de reſcript. num.* 3. *& in cap.* per veſtras de donat. inter. *num.* 11. Afflictis *deciſ.* 266. Menochius de arbitrariis *caſu* 202. *nu.* 81. Maſcardus de probationibus *volum.* 2 *concluſ.* 846. *ex num.* 20. Lancellotus ſupra *dicto cap.* 4. *nu.* 651. quod intelligit Zenedus *d.collect.* 53. *num.* 4. ſiue lis eſſet nulla ipſo iure, ſiue veniat annullanda ope exceptionis ex gloſſa, verbo de facto *in cap.* cum noſtris de conceſſione præbendæ, vbi Abbas *num.* 12.Maſcardus *in dicta concluſ.* 846. *nu.* 25. optime Felinus in cap. ex tenore *num.* 2. *de reſcriptis.* Item etiam licet grauis eſſet inter Docto- 3
res altercatio, an quando tale priuilegium eſſet conceſſum motu Principis aliquid operetur, ſi de lite pendente nulla mentio fiat,in eo, tamen pro reſolutione quæſtionis applicabis quæ dico infra in cap. per venerabilem qui filij ſint legitimi, vbi ago *de quæſtione an Princeps poſſit auferre ius quæſitum.* verum in terminis huius dubij conſulendi ſunt Gabriel *in lib. 6 commun. tit. de clauſulis concluſ. 2. ex num. 16. & in lib. 2. tit.de iudiciis concluſ. 4. ex num.* 20. Petrus Rebuffus ad leges Regias Galliæ tit. de forma mandati Apoſtol. verſ. *octauus eſt* Menochius *de arbitrariis caſu* 202. *nu.* 12.idem Rebuffus *in praxi tit. de non tollendo ius quæſitum n.*9. Lancellotus *de attentatis 2.p.cap.4. n.*643.*& in cap.*12.*limitatione* 52. Belluga in ſpeculo Principum in Rub. 20.§. quia poſt Eccleſiam *n.* 20.Gambara de officio & poteſtate legati de latere *lib. 3.in Rub.de poteſtate leg.in bienes confer.ex n.*55. Alexander *in l. ſi quis quenquam n.3. ff. ſi quis caut.* Ripa *in c.1.ex n.*80.*de reſcriptis*,Rolandus *conſ.* 31. *n.*19.*volum.*2.

Tamen quando tale priuilegium, etiam non fa- 4
cta mẽtione in eo de lite eſſet impetratum à Principe cum clauſula ex certa ſcientia,an aduerſus litẽ aliquid operetur; ſunt videndi Abbas hic *num.*4. Antonius Gabriel communium opinionum *lib.6. tit. de clauſulis concluſ.* 1. cum idem ſit facere aliquid ex certa ſcientia, vel facere expreſſam mentionem de obſtantibus ex Felino *in cap.*nonnulli *de reſcriptis.* Etenim ea clauſula adeo eſt efficax,vt ius alteri quæſitum auferat ex Alexandro, & aliis relatis à Zenedo *dicta collect.* 53.*n.*2.*&* 3.vbi ait quod factum à Principe ex certa ſcientia non poſſit ab aliquo impugnari,nec in dubium reuocari,vt conſtat ex Natta *conſ.*636.*num.*159.Decio *conſ.*406.*nu.* 26.*& conſ.*341.*n.* 3. Nam hæc clauſula habet vim de plenitudine poteſtatis,de qua eſt videndus Rolandus *conſ.*71.*num.*48.*volumine* 2. Menochius *de præſumpt. lib. 2. præſumptione* 12. *num.* 4. aduerſus quam nihil opponi poſſet, vt dicit idem Rolandus *conſ.*71.*num.*49.cum aliis Zenedo ſupra, vbi ait quod huiuſmodi clauſula habet vim ſpecialis expreſſionis, & vim clauſulæ motus proprii. Et quid operentur huiuſmodi clauſulæ im præiudicium tertij; latiſſime tradit Menochius *lib. 2. de præſumpt. 9.præſumpt. ex numer.*26.de quibus omnibus,& aliis videbis in dicto capit. *laudabilem*; vbi latiſſime de poteſtate Principis in tollendo iure quæſito.

nat.
conce
…m litis pe.

QVÆSTIO II.

An quando lis eſſet deſerta valeat conceſſio, vel priuilegium impetratum, non facta mentione litis pendentiæ, vbi de aliis caſibus particularibus.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium non faciens mentionem litis deſertæ valet n.* 1. 11.
2 *Lis, quo tempore finiatur.*
3 *Lite pendente poteſt quis nouum ius citra vitium attentatorum acquirere,* fallit n. 8. 9. 10.
4 *Attentare non dicitur qui lite pendente impetrat nouam prouiſionem* ſi neutri *vel aliam gratiam.*
5 *Ceſſio lite pendente facta litiganti valet, & litigans queat impetrare beneficium ceſſionis à Principe.*
6 *Excuſſio poteſt fieri lite pendente. Et minor factus maior petere reſtitutionem n.* 7.

1 PRo reſolutione huius difficultatis *ſuppones ea*
quæ dixi ſupra in cap. penult. de iudiciis, vbi late
de tempore, quo Inſtantia finitur. Verum in puncto
noſtræ quæſtionis exiſtimo dicendum tale priui-
legium validum eſſe, quando lis eſſet deſerta, quia
litis pendentis mentio neceſſaria non eſt, quando
lis eſt deſerta, vt tradit Menochius *conſ.* 202. *num.*
2 14. Itaque Caſſadorus *deciſ.* 3. *numer.* 4. *hoc titul.*
adhibet modum, quo lis tempore finiatur, vide-
licet quando à proſequutione litis eſt ceſſatum per
decem, & octo annos, pro vt erat in caſu per eum
ibidem deciſo. Nam tunc creditor quod conſcius
non iuris, aut probabiliter diffidens à lite ceſſauit,
refert hunc modum etiam Menochius *in dicto*
numer. 14. Lancellotus *p.* 2. *de attentatis cap.* 4. *ex*
numer. 276. & Gomezius *in Regula de triennali q.*
61. verſ. *quartus caſus* aſſerit litem cenſeri deſer-
tam ſpatio decem annorum quando ex aliquibus
coniecturis apparet de non iure molientis litem,
vt tradit Lancellotus *in dicto cap.* 4. *n.* 279. & refert
deciſum Rota, Zenedus *collect.* 53. *ad textum no-*
ſtrum nu. fin.

3 Imo ex noſtro textu vt iam ad alia reſpondeam
conſtituo aliquas Regulas; *primo* quod lite pen-
dente poteſt quis iam in poſſeſſorio, quam in pe-
titorio nouum ius citra vitium attentatorum ad-
quirere.

4 Et ſic ſi aliquis impetret nouam prouiſionem,
ſi *neutri*, vel aliam gratiam lite pendente, non di-
citur attentare, Taniſcius *in deciſ.* 72. ſequitur
Riccius *collect.* 1326. ſuper noſtrum textum infe-
5 rens id ad deciſionem Bellam. 202. *&* 662. Itaque
docet, quod ceſſio facta alicui litiganti per tertium
lite pendente valet, & tenet, & quod poteſt litigans
impetrare à Principe lite pẽdente beneficiũ ceſſio-
6 nis bonorum, & illo vti, Afflictis *in deciſ.* 379. Et
quod etiam lite pendente poſſit fieri excuſſio, quæ
tanquam ex iure ſuperuenienti ex cauſa de præte-
rito iudicium conualidet; tenet Guido Papæ, vbi
dicit ita ſe pluries vidiſſe iudicari in deciſ. 412. ſe-
quitur Riccius ſupra, vbi cum Afflictis *deciſ.* 210.
7 infert. Quod minor factus maior lite pendente po-
teſt petere reſtitutionem in integrum, ex quo tem-
8 pore litis cœptæ minor erat. Verum principalis re-
gula limitatur, vt non procedat in priuilegio impe-
trato, & obtento, à communi Domino, vel Prælato,
Bellameta *in deciſ.* 749. & ratio eſt, quia tale priuile-
gium non cenſetur validum, ex quo non creditur
communem Dominum litis pendentiæ aliquod
præiudicium inferre; ita Rota *in deciſ.* 23. *de reſcri-*
ptis in nouis, & Capella Toloſana, vbi Aufrerius *in*
deciſ. 147. Riccius *dicta collect.* 1326. ſuper noſtrum
textum in verſ. *nunc limita* 2. vbi cum Ægidio *in*
deciſ. 749. limitat etiam ſecundo vt non procedat 9
quando ius impetratum, aut ſuperueniens lite
pendente tenderet in præiudicium iuris, vel poſ-
ſeſſionis alterius partis; quia tunc cenſetur attenta-
tum, & cadere ſub edicto. Item etiam limitat cum 10
Balbo *in deciſ.* 29. niſi ius lite pendente ſuperue-
niens reſpiceret titulum ſuper re, de qua litigatur;
quia titulus ſuperueniens lite pendente non ſuf-
fragatur.

Tandem pro complemento addo taliter iuxta 11
noſtrum textum eſſe faciendam mentionem de lite,
vt debeat fieri plena mentio proceſſus. Nam quo-
ties in eo non fit plena proceſſus mentio procul-
dubio inutile redditur reſcriptum, *c. inter Monaſte-*
rium de re iudicata, cap. dilectus de reſcriptis, vt dico
late *in c. ſuper litteris* 20. eodem, videndus interim
Balboa *in c.* 10. *de excep. à n.* 8. *&* 9. vbi hanc Regu-
lam, & concluſionem aliquibus modis declarat, in
quibus non eſt neceſſaria talis mentio. Et quæ de-
ſunt ad exactam exornationem huius textus vide-
bis dicta à Barboſa hic.

AD RVBRICAM ET TITVLVM XVII. De ſequeſtrat. poſ. & fruct.

PRÆMISSVM.

SVMMARIVM.

1 *Sequeſtrantur fructus in pœnam contumaciæ, & ne conſumantur, & vel abſcondantur.*
2 *Sequeſtratio prohibita eſt lite pendente, à qua nunquam eſt incipiendum.*
3 *Poſſeſſio à nemine auferri debet, antequam condemnetur.*
4 *Sequeſtratio quid ſit, & in quo differat à depoſito num.* 5.
6 *Sequeſtrationis triplex modus, aliquando perſonæ aliquando rei, & aliquãdo perſonæ, & rei.* n. 7. 8.
9 *Sequeſtratio rei, & perſonæ, vna eſt neceſſaria altera voluntaria n.* 10.
10 *Sequeſtratio neceſſaria de conſenſu litigantium non eſt prohibita, & quid ſi altera pars contradicat n.* 11.
12 *Sequeſtratio alia vocatur mixta.*
13 *Depoſitum iudiciale quod etiam vocatur ſequeſtrum quid ſit.*
14 *Sequeſter quis dicatur.*
15 *Sequeſtrum regulariter non fit, niſi conſtito prius de debito, & niſi in caſibus à iure expenſis n.* 16.
16 *Sequeſtratio multis in caſibus permiſſa.*
17 *Sequeſtrum poteſt iudex apponere ex qualibet cauſa quæ ſibi iuſta videatur, & potiſſimum quando ſubeſt metus dilapidationis bonorum. Et qualiter in re immobili, aut mobili.*
18 *Res quæ conſiſtunt in pondere, numero, vel menſura, ſi traduntur numerata tranſeunt in depoſitarium.*

1 INter pœnas quibus contumax in non compa-
rendo punitur, vna eſt etiam vt eius poſſeſſiones,
& fructus ſequeſtrentur iuxta notata ſupra *in c. a.
de eo,* qui mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſer-
uandæ; cum igitur dictum ſit à titulo de libelli
oblatione eum alijs qualiter rei conueniantur, ſiue
in præſentia, ſiue in abſentia, multoties que con-
tingat, quod poſtquam actores reos conueniunt in
iudicio, ſiue ante, ſiue poſt præſentationẽ libelli, ne
res petitę, vel fructus earũ conſumãtur, vel abſcon-
dantur, & tranſportentur peti ſolet, vt ſequeſtro
2 res ipſæ, vel fructus earum ponantur. Sed cum adeo
lite pendente nil ſit innouandum iuxta notata in
tit. præcedenti, vt etiam ſequeſtratio rei, de qua in-
ter aliquos contenditur prohibita ſit lite penden-
te *l. vnica C. de ſequeſtratione pecuniæ prohibita c. 1.
verſ. Celeſtinus Papa hoc tit. c. 1. ſupra vt lite penden-
te* Franciſcus Curtius *in tractatu de ſequeſtris nu. 6.*
Andreas Vallenſis *hic n. 1.* Ferrara in practica in for-
ma ſequeſtian, *gloſſa 1. in princ.* Azeuedus *in l. 1. tit.
12. l. 4. recop.* & alij etiam infra referendi. Ideo iuris
ratione, & ipſa æquitate perſuaſum eſt, vt lite pen-
dente nemo commodo poſſeſſionis priuetur, & ab
eius exequutione; vti eſt ſequeſtratio, à qua tãquam
3 odioſa non eſt incipiendum *dicta l. vnica.* Etenim
iuris ordo poſtulat, vt à nemine auferatur poſſeſ-
ſio; priuſquam ſit conuictus, & condemnatus; arg.
textus *in l. negantes in fine C. de oblig. & actionib. l. 1.
C. de exceptione rei iudicatæ;* æquitas ipſa, quia affir-
matio actoris poteſt eſſe falſa, & iniquum eſſet, vt
ob ſolam eius affirmationem ius debitoris mutetur
l. 6. ff. ad municip. tum etiam quia in pari cauſa cum
actor intendit, & reus negat, potior eſt conditio rei
poſſidentis, quibus de cauſis à principio ſeque-
ſtratio prohibetur, Donellus *lib. 24. comment. cap. 4.*
idem *in l. 1. Cod. de aſſertione tollenda,* & alij com-
muniter.

4 Pro huius tamen Rubricæ declarat. aduertes pri-
mo quod *ſequeſtratio eſt rei, de qua agitur depoſitio*
textus *in l. licet in principio ff. depoſiti.* ad hoc allega-
tus per Cardinalem *in Clem. 1. q. 15. de ſequeſtratio-
ne* poſſeſſionis, & fructuum, Hoſtienſis in ſumma
huius tit. §. 1. cum alijs, Azeuedus ad Rub. *n. 1. dicto
tit. 12. l. 4. recop.* Et de diffinitione plura dicit Barb.
5 *hic n. 7.* vbi cũ multis explicat. Differt autem ſeque-
ſtrum à depoſito in eo, quod non modo plures, ſed
etiam vnus apud depoſitarium deponere poſſint,
apud ſequeſtrum, non niſi plures, *dicta l. licet ſecũ-
do* res, de quibus nulla eſt controuerſia, & cuſtodiæ
tantum cauſa deponuntur, ſed res, de quibus eſt cõ-
trouerſia ſequeſtrantur, *dicta l. licet deponere ff. depo-
ſiti. Tertio* qui rem communem deponunt ſinguli
pro parte ſua deponere cenſentur; qui vero apud
ſequeſtrum rem litigioſam deponunt ſinguli in
ſolidum deponunt. Quarto qui deponit ſimplici-
ter proprietatem, & poſſeſſionem retinet; qui vero
apud ſequeſtrum communi conſenſu deponunt,
poſſeſſionem amittunt, niſi authoritate iudicis res
ſequeſtretur inuito poſſeſſore *l. 3. ff. de acquirenda
poſſeſſione,* aut inter eos expreſſa actum probatur,
quod tantum cuſtodiæ cauſa res apud ſequeſtrum
depoſita ſit *dicta l. licet ff. depoſiti, & l. intereſſe 39. ff.
de acquirenda poſſeſſione.* Et applica quæ congerit
de ſimilitudine ſequeſtri, & depoſiti, ſeu de eorum
differẽtia Salgadus *de Regia protect. p. 2. c. 16. à n. 53.*

6 Huius enim ſequeſtrationis triplex eſt modus
ſecundũ Baldum *in l. ſi fideiuſſor. §. fin. ff. qui ſatisda-
re cogantur,* & Curtius, & Salicetus *in l. 1. C. de pro-
hibita ſequeſtratione pecun.* aliquãdo enim perſona,
& non res ſequeſtratur; putandum iudex præcipit
partibus ne ad locum talem accedant cauſa rixæ, &
ſcãdali, *vt in l. fin. ff. de officio proconſulis.* Poteſt enim
iudex hac de cauſa aliquem condẽnare ne ad domũ,
vel locum talem accedat, neue per illum tranſeat ex
textu *in l. moris verſ. ſunt* autem *ff. de pœnis,* quem ad
hoc allegat Gomezius *to. 3. var. c. 8. n. 2. in fine;* no-
tant DD. *in l. congruit ff. de officio Præſidis,* textus
optimus *in l. ſi vſusfructus §. ſed ſi inter duos ff. de
vſufruct.* & quem admod. quis vtatur fruatur, tradũt
Doctores relati à Couar. *in pract. c. 17. col. fin ad finẽ.*

Aliquando vero res, & non perſona ſequeſtratur 7
puta cum mandat iudex cautiones omnes deponi,
& his duobus caſibus poſſeſſio non perditur, quia
in primo non traditur res tertio; in ſecundo quia
quilibet cohæredum poſſidet, & originaria etiam
exhibentur in iudicio, vbi opus eſt. Aliquando 8
autem ſequeſtrantur res, & perſonæ, & iſta eſt pro-
pria ſequeſtratio, de qua in *l. 1. C. de prohib. ſeq. pecu-
nia,* quia res à perſona, & perſona ab ipſa re ſepara-
tur, ita Azeuedus cum alijs vbi ſupra *dicto tit. 12.
lib. 4. recop. à n. 2.*

Huius autem vltimæ ſequeſtrationis duplex eſt 9
forma, voluntaria vna, & alia neceſſaria, voluntaria
eſt quæ fit vtriuſque conſenſu partis, & hęc ſemper
eſt permiſſa *l. ſi ſoluturus ff. de ſolutionibus,* in eaque
transfertur poſſeſſio in ſequeſtrum, *dicta l. intereſſe
ff. de acquirenda poſſeſſione,* de quo an abſolute verũ
ſit dicã infra; igitur hæc ſolet fieri in manu alicuius
probi viri, eiuſq; cuſtodia, cuius fidei cõmittitur, vt
eã reſtituat ei qui victoriã obtinuerit vna cum fru-
ctibus lite durãte perceptis, de qua traditur *in l. 1. in
princ. §. penult. ff. depoſiti,* & exemplificatur per textũ
in dicta l. licet eodem. Alia tamen ſequeſtratio di- 10
citur neceſſaria, & eſt ea quæ fit per iudicem ex ali-
qua cauſa à iure permiſſa; quia regulariter fieri non
debet, niſi, vbi de iure reperitur permiſſum, & hæc
eſt rei, de qua agitur depoſitio, & fit duplici modo;
primo ex officio, vt quando vterque litigantium
contendit ſe rem poſſidere, & periculum eſt, ne ad
manus veniant; nam tunc iudex ex officio rem liti-
gioſam ſequeſtrare poteſt, & hæc quoque ſeque-
ſtratio eſt permiſſa, vt tradit Vallẽſis hic n. 4. Secũ- 11
do fit ad petitionem vnius partis, altera contradi-
cente, vt ſi actor petat ſequeſtrari rem litigioſam
contradicente reo, & hæc regulariter lite pendente,
ante ſententiam de vtroque iure eſt prohibita, quia
non oportet iudicium ab exequutione inchoare,
nec poſſeſſorem, lite durante, commodo ſuæ poſſeſ-
ſionis priuare, *cap. 2. iuncta gloſſa* in verſ. *ſequeſtrari
hoc tit.* ibi latiſſime Panormitanus, nec ex reſcripto
Imperiali *dicto c. 2.* ibi Panormit. *n. 5.* Azeuedus *cum
alijs iam relatis n. 6.*

Alij autem docent triplicem eſſe ſequeſtratio- 12
nem; nam addunt, præter dictas, aliam, quæ voca-
tur mixta, ea ſcilicet, quæ fit magiſtratus imperio,
& legis authoritate, & partis petitione, vt *in l. ſi fi-
deiuſſor 7. §. fin.* qui ſatisdare cogantur, vbi explicat
Iaſon & Beroius *in cap. quoniam contra numer. 106.
de probat.* Menochius de arbitrarijs *caſu 87. numer.
10* Fornerius *lib. 3. ſelect. cap. 12.* & in caſo le-
gis ſi cum dotem 23. §. *ſin autem* verſ. *ſi vero ff.* ſo-
luto matrimonio, & *l. ſi conſtante 25. eodem tit. cap.*
Per veſtras de donationibus inter virum, exornat
Copinus *lib. 3. de dominio Regis Franciæ,* Pichar-
dus *in* §. præterea quibus modis recontrahitur obli-
gatio *n. 20.*

Igitur depoſitum iudiciale etiam vocatur ſe- 13
queſtrum, & eſt quando res, de qua in iudicio con-
trouerſa eſt apud aliquem deponitur, vt finita con-
trouerſia reſtituatur victori, *dicta l. licet ff. depoſiti
l. intereſſe*

Digitized by Google

l. intereſſe puto ff. de adquirenda poſſeſſione, *l. ſequeſter*, 11. *ff. de verb. ſig. cap. examinata* 15. *de iudiciis cap.* 2. *de dolo, & cont. cap.* 1 2. & 3. *hoc titul, Clem. vnica eodem c.* 1. & 2 *tit.* 9. *p.* 3. *l.* 1. *tit.* 10. *lib.* 3. *ordinamenti l.* 1. *tit.* 12. *l.* 4. *recop.* & hoc ſequeſtrum, ſiue ſequeſtratio dicitur, vt iam ſupra dixi, & tradit Pich. ſupra *numer.* 18. *numer.* 19. docet hanc vocem à verbo *ſequeſtrare* fluxiſſe, *l. ſi cum dotem* 23. §. *ſin autem verſ. ſi vero ff. ſoluto matrimonio, cap. Epiſcopus* 77. *diſt. cap. vobis* 33. 12. *q.* 2. *dicto cap. examinata, dicto cap.* 2. *de dolo*, quæ, & ſi bonis authoribus fuerit incognita apud eos; tamen erat in vſu nomen *ſequeſter*, vel *ſequeſtris*, & apud Iuriſconſultum *in l. ei apud quem* 5. *cum duabus ſequentibus dicta l. licet ff. depoſiti l. apud te* 18. *ff. de præſcriptis verbis dicta l. ſequeſter cum aliis*, quæ referunt, qui de verbis iuris ſcripſerunt eodem verbo, & quamuis deductionem huius vocis quam fecit Modeſtinus *in dicta l. ſequeſter* improbat ibidem Alciatus, à quo non diſcrepant Ioannes Monachus, & Ioannes Andreas in cap. locupletari *num.* 3. *de Reg. iuris in* 6. Archidiaconus *in cap. quia res* 11. *q.* 3. *n.* 3. tamen Rebuffus *lib.* 3. *ad conſtitutiones Regias de ſequeſtris art.* 1. *gloſſa* 1. Cutrius *lib.* 1. *coniecturalium ad fratrem cap.* 5. Carondas *lib.* 1. *veroſimilium cap.* 6. Cortaſius *lib.* 3. *Miſcellan. cap.* 2. Carolus Sigonius *lib.* 1. *de iudic. capit.* 29. Medicis *lib.* 2. *de definitionibus cap.* 56. *ad finem* cum aliis adductis à Pichardo ſupra *num.* 19. *in dicto* §. Prætor, inſtituta quibus modis recontrahitur obligatio. Et ſic ſequeſter ille dicetur apud quem

14 plures, nempe actor, & reus eandem rem, de qua controuerſia eſt depoſuerunt, *dicta l. ſequeſter de verb. ſig.* & dicitur ab eo quod occurrenti, aut quaſi ſequenti eos, qui contendunt res committatur, ita communiter omnes, Valenſis hic *num.* 1. Et Innocentius Cironius in paratitla huius tituli vocat eum mediam, ſeu tertiam perſonam, vel dicitur media manus, *id eſt* cuſtos ſponſionis, quod eius vtraque pars fidem ſequatur, vt inquit Gellius *cap.* 10. *lib.* 20. qui quidem partium ſponſione coram iudice eligebatur, qui rem depoſitam naturaliter poſſideret, aliquando erat arbiter; ſeu iudex ſponſion, ũ& negotiorum apud Tullium 2. in Verrẽ.

15 Et regulariter ſequeſtrum non fit, niſi conſtito prius debito principali, & ratio eſt ſecundum Fabrum *in decis.* 1. *Cod. de prohibita ſequeſtrat.* quia ſequeſtrum vti odioſum non debet extendi, & ſic regulariter ſequeſtrum eſt prohibitum de iure communi, & illud obtinens in caſibus permiſſis; tum à iure communi; tum à municipali tenetur docere de credito, ſaltem ſemiplene, & iuſtificare ſequeſtrum; ad cuius reuocationem quilibet ſine mandato comparere poteſt, docet Gabal *decis.* 63. & Riccius *col.* 1817. *ad textum in l.* ſi fideiuſſor §. *ſi ſatisdator ff. de his*, qui ſatisdare cogantur, idem *in deciſione* 722. *Curiæ Archiepiſ.* vbi refert fuiſſe deciſum, non poſſe fieri ſequeſtrum, niſi conſtet per inſtrumentum publicum de debito principali.

16 Cum ergo ſequeſtratio fieri non debeat, prohibitaque ſit, niſi in caſibus à iure permiſſis; imo nec interdictio bonorum fieri poteſt: niſi vbi ſuſpicio ſuperuenit ſecundum textum *in l. de pollicitationibus in fine ff. de pollicitationibus* quem ad hoc notat Iaſon *in l. filius familias* §. *Diui lectura* 1. *num.* 97. *ff. de leg.* 1. Antonius Gomez *lib.* 2. *variarum cap.* 11. *num.* 75. Suarez *in tit. de los enplacamientos* verbo *ſed attende numer.* 10. *pag.* 400. tradit cum aliis, Azeuedus *in l.* 1 *tit.* 12. *lib.* 4. *recop. num.* 1. vbi hanc regulam probans ex toto tit. de prohibita ſequeſt. pecuniæ iuncta *l.* 1. *tit.* 9. *p.* 3. *referens plures caſus*, vbi hæc regula deficit, quas fallentias ponit Ferrara *in practica in forma ſequeſt. gloſſa* 1. *in princ.* vt puta ſi timetur de dilapidatione, de quo latè in iuribus huius tit. Eſt etiam multis in caſibus permiſſa ſequeſtratio quorum quatuor enumerat gloſſa *in dicta l.* 1. *Cod. de prohibita pecunia ſequeſt.* vndecim vero in *cap.* 2. verbo *ſequeſtrari* hoc tit. ſedecim autem Abbas ibidem *num.* 7. viginti octo Sahagun ibi; idque non ſolum in profanarum rerum; ſed etiam ſpiritualium, ſeu beneficiorum Eccleſiaſticorum controuerſiis; ſimiliterque ſequeſtrati valent fructus rei, in cuius poſſeſſionem actor ex primo decreto miſſus eſt; ſi eos pro arbitrio ſuo diſtrahat, & diſſipet, *dicto c.* 2. *hoc tit.* Valenſis *hic n.* 6. *verſ. ſimiliter.* Et videbis caſus, quos congerit Innocentius Cironius in paratitla ad hanc Rubricam.

Et licet iudex ex qualibet cauſa, quæ ſibi iuſta viſa ſit, poſſit ex officio ſequeſtrum apponere in omnibus in quibus ad inſtantiam partis fieri ſequeſtratio non poſſet, vt ex Bartolo, & ex aliis tradit Gonzalez *in* §. 7. *proæmiali ad Reg.* 8. *Cancellariæ num.* 290. tamen potiſſimum permittitur quando ſubeſt timor dilapidationis, aut interitus rei, quæ ſequeſtrari petitur: nam in eo caſu lite pendente res immobilis, vel alia, quæ ſeruando ſeruari poteſt rectè ſequeſtratur, ne iudicium reddatur illuſorium contra textum *in l. ſi pater ff. de iudiciis*, & ne exequutio reddatur inanis *l. ab exequutione Cod. quorum appellat.* non recipiantur; mobilis vero res, quæ ætatem, & moram litis non fert; ſed tempore fit deterior, aut omnino perire poſſet lite pendente, iudicis implorato officio vendi, & pretium loco rei ſequeſtrari poteſt, Gailius *lib.* 1. *obſeruat* 148. *n.* 3. *vbi num.* 4. dicit eas res propriè dici ſeruando ſeruari non poſſe quæ vltra triennium in ſua naturali bonitate conſeruari nequeunt per gloſſam ſingularem *in l.* 1. *in vſucapione Cod.* ſi aduerſus vſucapionem. Itaque Azeuedus 17

in dicta Rubrica *titul.* 12. *lib.* 4. *recop.* à *numer.* 13. & 14. ait, quod ſi res conſiſtunt in pondere, numero, vel menſura, & numeratæ traderentur; tunc dominium, & poſſeſſionem transferri in depoſitarium, qui tenebitur eandem, vel ſimilem tradere, ſecundum textum *in l.* 1. *in fine tit.* 3. *p.* 5. *videbis quæ refero infra q.* 4. *in fine.* 18

QVÆSTIO I.

An poſſeſſio rei ſequeſtratæ tranſeat in ſequeſtrum. Et an Dominus rei ſequeſtratæ debeat aly ex eius bonis. Et an quando fiat ſequeſtratio in beneficiis. Et an quandò in aliis rebus poſſit incipi à ſequeſtro. Et an bona incarceratorum debeant ſequeſtrari, dum lis durat.

SVMMARIVM.

1 *Depoſitũ iudiciale longe differt ab extraiudiciali*
2 *L. licet* 17. §. *rei depoſita ff. depoſiti l. intereſſe puto ff. de acquirenda poſſeſſione n* 4.
3 *Vſucapio qualiter per ſequeſtrum poſſit introduci.*
4 *Sequeſtratio voluntaria transfert poſſeſſionem; ſecus neceſſaria.*

5 *Fructus rei ſequeſtrata non reſtituuntur poſſeſſori in neceſſario ſequeſtro.*

7 *Sequeſtrata rei Dominus, ali debet ex eius fructibus*, limitatur. n. 7.

8 *Sequeſtratio in beneficio quando fiat, vel non n.* 9.

9 *Clem.* 1. *de ſequeſtratione poſſeſſionis.*

10 *Sequeſtrum non excluditur ex ſententia lata in poſſeſſorio, nec decernitur ex lata ſuper tit. beneficij in cauſa reſtitutionis.*

11 *Sequeſtrum illico poteſt fieri in quatuor caſibus.*

12 *Sequeſtratur mulier qua durante lite ſuper matrimonio ſecundo nubit.*

13 *L.* 1. *§. ſuper Cod. de aſſertione tollenda.*

14 *Sequeſtrari non debent bona incarcerati ex delicto priuato, etiam ſi poſt ſententiam veniant applicanda fiſco n.* 15.

15 *Incarceratus poteſt bona ſua adminiſtrare.*

1 AD primam difficultatis partem videbis quæ congerit Felicianus de vega *in cap. examinata de iudicijs nu.* 7. *&* 39. *ad* 42. Riccius *collect.* 1655. Azeuedus ad Rub. *titul.* 12. *lib.* 4. *recop. à num.* 7. & alij referendi; igitur dicendum eſt iudiciale depoſitum longe differre ab extraiudiciali, de quibus ſupra ad Rub. ſex differentias ponit Othomanus tractatu de depoſito *pag.* 270. ſed præcipuam proponit Florentinus *in l. licet* 17. *§. rei depoſita ff. depoſiti:* quippe rei apud ſequeſtrum depoſitæ poſſeſſionem in eum tranſire in depoſitarium; non item quod idem admittit Innocentius III. *in c.* 1. *hoc titul.* verſ. *bona memoria* Clemens V. *in clementina vnic. hoc titul.* quod intellige de ſequeſtratione voluntaria, communiter docent Doctores, non in neceſſaria ſecundum Bart. & alios *in l. intereſſe puto ff. de adquirenda poſſeſſione*, Alex. *conſ* 94. *volum.* 5. Rebuffus *in titul. de pacificis numer.* 86. *in antiquis*, & in nouiſſimis *numer.* 101. Grammaticus *deciſione Neapol.* 51. *n.* 2. vbi ampliat nedum in ſequeſtro prętorio, ſed in iudiciali. Iterum Rebuffus, quem ſequitur Azeuedus cum alijs ſupra, vbi docet ex hoc dicere Bohic. *in capit. examinata de iudiciis*, quod manus Regia appoſita rei contentioſæ non priuat quem ſua poſſeſſione.

2 Verum prædictæ doctrinæ obſtat, quia nec *in dicta l.* 17. *§. rei* depoſitæ, ſequeſtrationem voluntariam, nec *ex dicta l.* intereſſe neceſſariam fuiſſe conſtat, cum etiam quia, vt alia omittam contrarium videtur ſatis probare Innocentius *in cap.* 1. *hoc tit. num. in ſequeſtratione neceſſaria loquutus*, & poſſeſſionem in ſequeſtrum tranſlatam eſſe docens, & omiſſis interpretationibus, quas *in dicto c.* 1. *& in Clement. vnica, & in dicta l. intereſſe puto,* & *in dicto §. rei depoſita* ſcripſerunt Ordinarij Ioannes Monachus *in cap. locupletari num.* 3. *de reg. iur. lib.* 6. Archidiaconus *in cap. quia res numer.* 311. *quæſt.* 3. & præcipue omiſſa interpretatione Bartoli *in dicta l. intereſſe numer.* 8. quam ibi ſequitur Cumanus, & communem dicit Cardinalis *num.* 25. Immola. *numer.* 6. *in dicta Clem. vnica*, Abbas *in cap.* 2. *hoc titul. numer.* 18. *&* 19. *& in dicto cap. examinata num.* 13. Gregorius *in l.* 1. *titul.* 9. *pag.* 3. Didacus Perez *in l.* 1. *titul.* 10. *lib.* 3. *ordinamenti col.* 1144. Tiraquellus qui plura adducit in eius confirmationem de iure conſtitut. *p.* 3. *limitatione* 17. *numer.* 6. Menochius *de retinenda poſſeſſione rem.* 3. *numer.* 86. Item & omiſſa ſimiliter Aretini opinione *in dicta l. intereſſe puto*, *& in dicto cap.* examinata, quam tanquam nouam ſibi arrogat Zaſius *lib.* 2. *antinomiarum*, *num.* 4. Felin. *in dicto cap. examinata numer.* 13. Menochius iam relatus *numer.* 93. & reiecta etiam alia opinione Duareni de ſacris Eccleſiæ miniſtariis *lib.* 2. *cap.* 10. Alia Corraſij *lib.* 1. Miſcellan, *cap.* 2. *numer.* 14. Alia Charendos veroſimil *cap.* 6. Alia Cuiacij *lib.* 9. *obſeruat. cap.* 33. Reſpondet Pichardus *in §. præterea* inſtituta quibus mod s contrahitur obligatio, *in dicta l. intereſſe*, puto non agi de ea quæſtione

3 an poſſeſſio transferatur in ſequeſtrum; hoc enim pro conſtanti Iulianus ait, ſed an ſi contingat illius rei ſequeſtratæ ab eo qui in cauſa obtinuit vſucapionem allegari, poſſit ne ei illud tempus ſequeſtrati.

Cui quæſtioni duobus conſtitutis caſibus Iulianus reſpondet; alter eſt quando apertè conſtat partes ita imprudentes, & rei ſuæ parum induſtrias fuiſſe, vt ſequeſtrationem ita fecerint, quod poſſeſſionem omnino voluerint dimittere; tunc enim ex aperta animi ſententia tempus, quo durauerit ſequeſtrum ad vſucapionem procedere non poſſe. Alius eſt ſi ſequeſtrum fiat cauſa cuſtodiæ, quod regulare, & frequentiſſimum eſt, & tunc tempus prodeſt ad vſucapionem, quia eius nomine ſequeſter poſſidet; vnde ei procedit poſſeſſio *l.* 2. *ff. quemadmodum poſſeſſio amittatur l. quod meo* 19. *ff. de adquirenda poſſeſſione*, *cap.* cum venißent de reſtit. ſpoliat. *cap ſi diligenti de præſcript.* notat Iaſon *numer. in fine*, & Bartolus *numer.* 8. *in l.* 1. *§. per ſeruum corporaliter ff. de adquirenda poſſeſſione*, quem intellectum late proſequitur Sahagun, Villaſante *in c.* 1. *hoc tit. ex n.* 8. & ſic ſub diſtinctione videtur loquutum eſſe Andream Vallenſ. ad Rub. *hic n.* 3. *&* 4. quatenus docet in ſequeſtratione voluntaria transferri poſſeſſionem, & in neceſſaria, & iudiciali quando fit ex officio, vt quando vterque litigantium contendit ſe rem poſſidere, & periculum eſt, ne ad manus deueniant. Nam tunc hæc ſequeſtratio permiſſa eſt. Verum fateor non ex hoc induci poſſeſſionem transferri. Et ex multis plura tradit Graña *in cap.* 1. *hoc tit. numer.* 7. vbi docet poſſe transferri poſſeſſionem tam in neceſſaria quam in voluntaria ſequeſtratione ſi de tali voluntate appareat; ſecus tamen eſſe de communi iure, cum ibi videas.

Quare retenta explicatione *num. præcedenti* allata, exiſtimo non eſſe recedendum à communi, de qua *num. antecedenti* in verſ. *verum* vbi dico voluntariam ſequeſtrationem transferre poſſeſſionem; ſecus neceſſariam: horum differentiæ ratio eſt, quia in neceſſaria ſequeſtratione, quæ fit iudicis poteſtate nulla datur voluntas partis poſſidentis, à quo res aufertur, vt ponatur in ſequeſtro, ex qua voluntate demonſtretur partem velle deſinere poſſidere, cum aduerſus iudicis iuſſum pars illa nullam habet poteſtatem, imo & ipſa pars vim dicitur pati ex iudicis iuſſu ſecundum Auendanum in dictionario ſuo in verbo *fuerça*, ideoque periurum non eſſe qui iurat tradere rem aliquam, quam poſtea propter iudicis ſequeſtrum tradere nequit, vti ſecundum Didacum Perez ſequitur Azeuedus *in dicta Rubr. tit.* 12. *lib.* 4. *recop. à num.* 8. Tamen in voluntaria ſequeſtratione partes ipſæ conſenſu ſuo, & conuentione ſequeſtrant & deponunt rem; ideo nimirum ſi poſſidere deſinant, quamuis & tunc etiam ſint faciendæ aliquæ diligentiæ, de quibus ipſe *à num.* 11. *vbi num.* 12. *&* 13. refert alium dicendi modum pro differentia horum ſequeſtrorum, dicens in neceſſario ſequeſtro partem non intendere auferre poſſeſſionem; ſecus in voluntario, vbi partes ipſæ conſentiunt. Et li- 5

ci

Digitized by Google

cet in neceſſaria ſequeſtratione poſſeſſio non auferatur: fructus tamen rei ſequeſtratæ reſtitui poſſeſſori non debent, ſed deponendi ſunt, iuxta formam textus *in l. 1. tit. 12. lib. 4. recopilat.* qui in hoc nouiter diſponit, & ſic quoad hoc perditur commodum poſſeſſionis, vt notat Azeuedus in dicta Rubrica *num.* 15. & vide *ad quæſtionem infra quæſt.* 5. & huius diſtinctionis plures Doctores congerit Garcia *de beneficiis p. 5. cap. 6. num.* 18. alios plures Barboſa *in cap. 1. n.* 5.

6 Ad ſecundam quæſtionis partem reſpondeo quod Dominus rei ſequeſtratæ debet ali ex eius fructibus; ita vt ſi litigator nihil proprij habet præter rem ſequeſtratam: tunc non tantum alimenta; ſed etiam litis ſumptus conſequi debeat, & hoc ne cogatur litem deſerere, Magon *deciſ.* 98. quod ampliat etiamſi lata eſſet ſententia pro ſequeſtrante. Idem Magon *in deciſ.* 115. ſequitur Riccius *collect.* 1425 ad textum *in l. fin. §. quod ſi ei*, vbi DD. *Cod. de ordine cognitionum*, vbi ampliat etiam procedere in bonis, propter delictum ſequeſtraria. Nam ſi interim delinquens non habet ex quibus alimenta valeat percipere debet, ex fructibus rei ſequeſtratæ alimentari. Sed hanc li-

7 mitabis doctrinam. Primo quando bona eſſent parui momenti; idem Riccius ſupra, *& deciſ.* 13. *Secundo* quando conſtaret bona eſſe furtiua, Rubin. *deciſ.* 200. *Tertio* quando mercator, cui ſunt ſequeſtratæ merces, vel quiſpiam alius haberet aliunde, alioquin in ſubſidium reus de eis eſt alendus pendente iudicio, idem *in deciſ.* 121. vbi allegatur Albericus *in dicta l. fin.*

8 Ad tertiam quæſtionis partem multa congerunt DD. *in Clementina* 1. *hoc titulo*; igitur fiet ſequeſtratio in beneficio, ſi vna ſententia lata fuerit in curia ſuper petitorio, vel poſſeſſorio, contra poſſeſſorem beneficij, quod non poſſederit per triennalem; tunc enim ab ordinario fiet ſequeſtratio ipſius beneficij; etiamſi opponatur de nullitate ſententiæ, & dictam ſequeſtrationem impediens, vel fructus occupans ſequeſtratus eſt excommunicatus, & ſi eſt de litigantibus cadit etiam à iure ſuo. Etenim DD. hoc probantes per dictam Clementinam, ampliant eam procedere etiam in eo, qui violauerit ſequeſtrum oppoſitum ſuper beneficio in vim ſententiæ nullæ, Rota *in deciſione vnica in antiquis*, Biſignet, *in deciſione* 2. Caſſad. *in deciſ. 2. hoc tit.* Riccius *collect.* 523. vbi etiam ampliat vt etiam tertius appellans à ſententia lata contra poſſeſſorem beneficij non valeat pro ſuo intereſſe impedire huiuſmodi ſequeſtrum, Rota *in deciſ. 4. eodem tit.* vide Salgadum de Regia protectione *lib. 2. c. 16. à n.* 14.

9 Verum relata ſententia venit limitanda, quando ſententia non eſſet lata ſuper poſſeſſorio, vel petitorio, & ſic extra terminos dictæ Clementinæ vnicæ, quæ cum ſit pœnalis non eſt extendenda, Puteus *in deciſ. 45. lib. 2. ſecundo* non procedit textus *in dicta Clementina vnica*, quando ſequeſtrum non eſt appoſitum principaliter ſuper beneficio, ſed ſuper membro, vel re ipſius, Caputaq. *in deciſ. 153. p. 3.* Item etiam quando lata eſt ſententia in cauſa beneficiali ſuper attentatis, Bellamera *in deciſ.* 54. Item etiamſi violaretur ſequeſtrum ex officio poſitum, vt puta propter attentata, Mohedan *in deciſ. 1. hoc tit.* aliqua dico infra, quæ conducibilia ſunt. Item *quinto* limitatur ſi beneficium fuerit per triennium, & pacifice poſſeſſum, vt in textu, & tunc non eſt neceſſe, quod immediatè quis triennio poſſederit, Caputaq. *in deciſ.* 159. *p.* 3. Riccius *dicta deciſ.* 223. *qui in deciſ.* 1585. *ſuper eadem Clementina*, ampliat non procedere ſequeſtrum contra hunc poſſeſſorem triennalem; etiamſi præfatus triennalis poſſeſſor ſententiam priuationis contra ſe ob non ſolutionem penſionis reportauit, Caſſad. *in deciſ. 4. hoc tit.* tamen aduertes quod dicta exceptio triennalis poſſeſſoris non defendit poſſeſſorem ſimoniacum, idem *in deciſ. 4. eodem*, vbi fuit dictum, quod ſimoniacus ſimonia reali non agit ſpolio nec euitat ſequeſtrum, etiamſi triennio pacifice poſſederit iuxta terminos prædictæ Clementinæ; igitur in ſpecie dictæ Clementinæ, vt fiat ſequeſtratio non deſideratur fructuum diſſipatio, quod admiſſum eſt propter magnam curiæ authoritatem, ad compeſcendas litigatorum malitias; ita Ancharranus, Immola ibi, & Graña *in cap. fin. hoc tit. num.* 3. Sahagun ibi *à num.* 9.

Notandum tamen eſt quod ex ſententia lata in poſſeſſorio, non præſumitur ad petitorium, ad excluſionem ſequeſtri Caſſad. *in deciſ. 2. hoc titulo*, Balbus *in deciſ.* 22. Riccius *dicta collect.* 1585. vbi addit non decerni ſequeſtrum ex ſententia lata ſuper titulo beneficij in cauſa reſtitutionis lata pro eo, qui habuerat contra ſe prius rem iudicatam; ita cum Caſſad. ſupra *in deciſ. 1. hoc tit.* 10

Ad quartam partem dicendum eſt, quod licet regulariter non ſit incipiendum à ſequeſtratione *& l. vnica Cod. de ſequeſtrat.* Rubinus *in deciſ.* 91. Riccius *collect.* 1093. vt iam ſupra ad Rubricam dixi ex eo, quod ſequeſtrationes ſint odioſæ. Tamen in multis poteſt incipi ſi quatuor concurrant, de quibus Mſing. *centuria 1. obſeruatione* 11. quæ deducuntur ex iam ſupra dictis, & ſic poteſt ſequeſtratio fieri. Primo de bonis hæreditatis Altero hærede reluctante diuiſionem, & differente, vt in propriis terminis refert deciſum, Paponius *lib. 15. tit. 7.* Arreſto 4. *Item ſecundo* mulier eſt ſequeſtranda quæ durante lite ſuper matrimonio, ſecundo loco nubit ad impediendum ne carnaliter coniungatur cum ſecundo viro, Creſcentius *in deciſ. 2. hoc tit.* Item procedit concurrentibus poſitis per Guid. Papæ *in deciſ.* 246. quia tunc iudex poteſt incipere à ſequeſtratione, & in caſu Caſſadori *deciſ. 1. hoc tit.* ſequitur Riccius *dicta deciſ.* 1093. vbi cum Papon *lib. 8. tit. 10. Arreſto* 5. dicit etiam procedere quoad hoc, quia recuſans conſentire ſequeſtrationi ordinatæ punitur. Quo fit vt à ſequeſtro incipiatur in ſpecie textus *in l. 1. §. ſuper, Cod. de aſſertione tollenda*, in cuius ſpecie; ideo incipitur à ſequeſtro, quia cum ibi ſeruus ex poſſeſſione ſeruitutis in libertatem proclamet, & Dominus eum in ſeruitutem petat, cum tunc vterque petitor ſit, neuter debet frui commodo poſſeſſionis, & ideo peculium ſequeſtrat, quia iniquum eſt Domino reſtitui prius, quam vicerit, neque ſeruus peculio frui poteſt, cum ſeruus non ſit, qua de cauſa deponi oportet, cum neuter commodo poſſeſſionis vti poſſet, Donellus *lib. 24. comment. cap.* 4. idem *in dicta l. vnica Cod. de aſſertione tollenda*, Graña *in cap. 1. hoc tit. num.* 3. addes quæ dico infra *in cap. 1. quæſt.* 3. in verſ. *ad ſecundam*, & plura exempla, in quibus à principio ſequeſtrum permittitur ponit Sahagun *in cap. 2. hoc tit. n.* 2. 11 12 13

Ad vltimam quæſtionis partem de bonis incarceratorum an ſequeſtrentur dico quod non debent ſequeſtrari bona incarcerati pro delicto priusto. *Primo* per textum *in l. reum ff. de ſolutionibus*, cuius verba ſunt *reo criminis poſtulato interim nihil prohibet rectè pecuniam à debitoribus* 14

ſolui, alioquin plerique innocentium neceſſario ſumpto egebunt, ibi notant gloſſa, Bartolus, & DD. & inquit Paulus de Caſtro, quod poſito vt confiſcatio ſubſequatur, non poterit fiſcus iterum conuenire debitores, etiamſi ſcientes accuſationem propoſitam ſibi ſoluerunt, quia liberati ſunt per rationem textus ibidem, idem probat textus *in l. quod ſi fortè §. ſunt quidem*, verſ. quid ergo, *& in l. quamuis §. 1. ff. de ſolut. Secundo* probatur per textum *in l. aufertur §. in reatu ff. de iure fiſci*, ibi *in reatu conſtitutus ſua adminiſtrare poteſt, eique*
15 *debitor rectè bona fide ſoluit*. Et inquit gloſſa 1. ibi quod bona ſua adminiſtrare poteſt; etiam poſt accuſationem inchoatam; eſt igitur ibi textus expreſſus vbi adminiſtratio bonorum capto non denegatur, & per conſequens ei bona non ſequeſtrantur, de quo Salicetus idem tenens *in l. ſiquis poſthac num. 9. Cod. de bonis proſcriptis*; optimè Antonius Gomez *tomo 3. var. cap fin. num* 4. verſic. *ſi vèro talis reus*, vbi tenet quod non aufertur illi reo, etiam delinquenti adminiſtratio bonorum, nec ei bona confiſcantur, ſequitur Ioannes Gutierrez *allegatione* 12. vbi idem probat per textum *in l. poſt contractum capitale crimen ff. de donat.* vbi latè ſcribentes, præcipuè, Andreas, Aleiatus, & ibi omnes DD. tenent quod reus accuſatus de crimine capitali ante condemnationem habet liberam adminiſtrationem bonorum, & poteſt alienare titulo Oneroſo, vel Lucratiuo; dum tamen id non faciat in fraudem, de quo idem Gutierrez vbi ſupra *num. 3. & 4.* & eſt Regia lex 2. ad medium *tit. 4. p. 5.* Non enim bona accuſati de crimine, etiam ex quo de iure confiſcantur debent capi, nec ſayſiri ante ſententiam (licet quidam extraordinarij iudices interim capiunt bona ipſius, & ſayſiunt,) *vt in l. prohibitum Cod. de iure fiſci lib.* 10. imo nec debent controuerſia pendente inquietari facultates, quæ deſcribi fas non eſt, *vt in l. defenſionis facultas Cod. eodem, concludit* Gutierrez hæc intra obſeruari apud tribunalia ſuprema. Vide quæ congerit, & docet Azeuedus *in l. 3. tit. 10. lib. 4. recopilationis, à num.* 11. in verſiculo *en que ſe deuan ſecreſtar.*

QVÆSTIO II.

An ſequeſtratio facta poſt interpoſitam appellationem valida ſit, an vero remedio attentatorum reuocetur. Et an vim faciat Eccleſiaſticus exequendo ſuam ſententiam ſequeſtrationis fructuum appellatione remota. Et an poſſit dari remedium aliquod ad impediendum ſequeſtrum. Et an in cauſa appellationis ſicut in prima inſtantia, ſit locus huic ſequeſtrationi fructuum.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio ſuſpendit iuriſdictionem iudicis, à quo, & ea pendente nihil nouandum.*
2 *Sequeſtratio facta poſt interpoſitam appellationem reuocatur, vt attentata fallit n. 3. 4.*
3 *Clem. 1. hoc tit. num. ſequentibus.*
4 *Sequeſtratio fieri poteſt, etiamſi in ſententia mentio non fiat de dilapidatione.*
5 *Vim non facit ordinarius exequens ſuam ſententiam ſequeſtrationis in beneficialibus n. 6. Et quid ſi tertius compareat appellando dicto num. 6. & 7.*
8 *Cauſa exprimenda eſt in appellatione à ſententia ſecreti.*
9 *Sequeſtratio permiſſa euitatur idonea ſatiſdatione, iuratoria cautione. Et quid ſiquis doceat incontinenti de iure ſuo n. 10.*
10 *Sequeſtrum vt fiat, de quibus debeat iudici prius conſtare.*
11 *Sequeſtrum poteſt fieri in die feriata.*
12 *Sequeſtratio locum habet in appellationis inſtantia, ſicut in prima, ſi timetur de dilapidatione.*
13 *Sequeſtrum, à quo iudice fiet appellatione interpoſita.*

VT ad primam difficultatis, & ſecundam partem reſpondeam ſuppono quod appellatio ſuſpendit iuriſdictionem iudicis, à quo, ita vt ea pendente nihil nouandum ſit *l. 1. §. nil nouari appellatione pendente, cap. non ſolum de appellationibus lib. 6. cap. poſt appellationem §. ante appellationem 2. quæſt. 6. l. 26. in fine tit. 23. p. 3.* Quo ſuppo- 1
ſito ad primam reſpondeo reuocandam eſſe ſequeſtrationem, quaſi verè attentatam, etiamſi ſequeſtratio poſſeſſionis fieret, alias ad tollenda ſcandala, nam etſi multa ea ratione permittantur quæ alias non licerent; argumento textus *in l. æquiſſimum ff. de vſufructu*, vt copioſe docet Felinus *in cap. 2. de præſcript.* qui 30. caſus ſpeciales ea de cauſa refert, Menochius *conſ. 57. num. 4. lib. 1.* Lapus *allegatione* 78. Aufrerius ad Capellam Toloſanam *deciſ. 477.* Balboa *in cap. 1. de appellationibus à n. 48.* qui docet, adhuc ſi ſequeſtratio fiat poſt appellationem recuperetur, quaſi attentata, vt eleganter reſoluit Afflictis *in deciſ. 96. à n. 1.* 2

Huic tamen concluſioni obſtat textus *in Clement. 1. hoc tit.* vbi ſi poſt appellationem ſequeſtretur poſſeſſio, non reuocatur remedio attentato- 3
rum. Tamen pro ſolutione huius difficultatis conſtituendum eſt, quod etſi regulariter loquendo poſt appellationem ſequeſtratio fieri non poſſit; in aliquibus tamen caſibus eſt admittenda; adeo vt attentatorum remedio non poſſit reuocari. Primo quando fit ſequeſtratio iuxta formam textus *in dicta Clementina vnica* ſcilicet cum ſententia in cauſa beneficiali profertur contra poſſeſſorem in prima inſtantia, & in ea decretum eſt ſequeſtrum, quo caſo appellatio non impediet ſequeſtrationem, vt reſoluit Cardinalis in dicta Clementina, Afflictis *deciſ.* 152. Caſſiodorus *deciſ. 5. hoc titulo*, Oldradus *conſ.* 161. Quod ſi cauſa eſſet profana, & abſque timore, & ſuſpicione dilapidationis ſequeſtratio poſſeſſionis facta poſt appellationem, vt attentata reuocaretur, Afflictis *deciſ.* 98. Balboa *in dicto cap. 1. de appellat. num.* 49. *Secundo* ſequeſtra- 4
tio fieri poterit, etiamſi in ſententia non fuiſſet decretum, quando per poſſeſſorem dilapidarentur fructus iuxta textum *in cap. fin. hoc tit.* & ibi dicendo reſoluit Aufrerius ad Capellam Toloſanam *deciſ.* 477. ex Bartolo *in l. Imperatores per illum textum ff. de appellat.* Maranta in ſpeculo ſextæ partis principalis *5. parte quæſt. 2. num.* 177. Socinus *Regula 459. limit.* 1. Balboa *ſupra num.* 50. qui docet in hoc caſu non eſſe neceſſarium, quod ſit actualis diſſipatio; ſed ſufficit timor probabilis diſſipationis. Ad ſecundam quæſtionis partem videtur quod iudex Eccleſiaſticus, qui ſequeſtrat fructus beneficij appellatione pendente, maximè quia ſequeſtratio eſt

Digitized by Google

eſt odioſa, & prohibita *l. 1. Cod. de prohibita pecunia ſequeſtratione Clementina 1. hoc titulo*, ſecundum verum intellectum vim faciat, vti in terminis huius quæſtionis docet Card. *in dicta Clementina prima, queſtione vigeſimaſecunda, in fine*, verſiculo *ſi vero proceditur in negotio*, per textum *in l. fin. ff. nihil nouari appellatione pendente*, vbi expreſse reſoluit quod non poteſt fieri ſecreſtum contra poſſeſſorem beneficij appellatione pendente, vt *in dicta Clementina.*

6 Alij tamen abſolutè docent contrariam ſententiam veriorem eſſe, & teoendam in terminis dictæ *Clementina hoc titulo*, videlicet poſt latam ſententiam contra poſſeſſorem valere actum ſequeſtrationis per ordinarium factæ, appellatione pendente; ita vt io hoc caſu iudex non dicatur attentare, & per conſequens noo faciat vim, quod mihi verum videtur ex dictis quæſtiuncula præcedenti, & tenent in terminis Caſſiod. *deciſione quinta, numero ſecundo*, verſiculo, *ſed maior pars hoc titulo*, Afflictis *deciſ. 152. numero ſexto*, Lancellotus *de attentatis appellatione pendente limitat. duodecima, numero ſecundo*, Zeuallos cum aliis *de cognitione per viam violentia parte ſecunda, queſtione 158.* Gratianus *diſcept. forenſ. parte ſecunda, capite 232. numero ſecundo*, vbi declarat materiam, & ampliat etiamſi tertius pro ſuo intereſſe compareat appellando, vt fuit deciſum in Rota *deciſ. 11. alias 294. in antiquis de ſententia & re iudicata, & deciſ. 4. hoc titulo, alias 390. in nouis* dicat veriorem Gratianus *num. 6.* cum ex hoc nullum damnum tertius patiatur, *ſecus*, ſi aliquo modo damnum recipiat, vt tradit Curtius *conſilio 142. num. 10.* Afflictis *deciſ. 169.* videndus Couarruu. *in pract. cap. 23. num. 8.* docet Riccius *collectanea 223.* in verſiculo *amplia ſecundo.*

7 Nec obſtat quod tertius appellans impediat exequutionem ſententiæ, quæ eſt maior, quam fructum ſequeſtratio, vt *in l. cum ſuper ff. de ſententia, & re iudicata*, & ſic multo fortius impediri ſequeſtrum per appellationem, quia reſpōdeo procedere illud, quando agitur de magno præiudicio, quod poſſet fieri tertio appellanti; ſecus in noſtro caſu, in quo habenti vnam ſententiam pro ſe non dabitur poſſeſſio, nec aliqua fructuum perceptio, niſi finalem victoriam obtinuerit, & ſic maius præiudicium fieret *tertio* per exequutionem quam per ſequeſtrum, vt reſoluit Zeuallos ſupra *queſtione 158.* vbi docet quod ſi ſententia fuerit data in Curia Romana, vt io terminis dictæ Clementinæ vnicæ hoc titulo; tunc appellatio nō impediet ſequeſtrum, quod non fit authoritate iudicis, & eius mandato, ſed legis ita diſponentis, *vt in l. fin. Cod.* quibus appellare non licet, quia lex non dicitur grauare, vt tradit Baldus *in*
8 *cap. ad noſtram de appellat.* Et ſi dubites an ſit exprimenda cauſa in appellatione à ſequeſtro, dico duas eſſe opiniones contrarias, quas refert Gratianus ſupra *dicto cap. 232. diſcept. forenſ. num. 24.* & tutior eſt opinio, vt cauſæ exprimantur, cum inter loquutorium ſit decretum ſequeſtri, vt tradit Caſſiod. *dicta deciſ. 4.* Zeuallos *ſupra in fine* quò adiunges notata *in cap. 12. & in cap. vt debitus de appellat.*

9 Ad tertiam quæſtionis partem reſpondent communiter Doctores, quod regulariter ſequeſtratio permiſſa in aliquibus caſibus poteſt euitari, ſi idonea præſtatur ſatiſdatio de rebus conſeruandis; imo etiam iuratoria cautione ſequeſtrum tolli, ſi modo perſona illam offerens ſit integræ vitæ, & probatæ exiſtimationis; ſecus ſi ſit ſuſpecta, & leuitatis opinionem apud omnes habeat, Valenſis ad Rubricam hic *numero octauo*, cum multis aliis Azeuedo *in l. 1. titulo 12. lib. 4. recopilationis à num. 4.* Villalobos *in ſuo erario comm. opin. littera S. n. 80.* vbi *num. 82.* inquit communem itidem eſſe quod ſatiſdatio, quæ ſequeſtrum euitat, eſt de iudicio ſiſti & re non baratanda, ſecundum Oroſcium *in l. ſi fideiuſſor §. ſatiſdatum col. 661. in principio*, & per recentiores additur tertium, ſcilicet promiſſio rerum ſine aliqua procraſtinatione reſtituendarum, ſi actorem in cauſa vincat.

Quod ſiquis doceat incontinenti de iure ſuo 10
dubium eſt an euitet ſequeſtrum, in quo articulo Didacus Perez ad titulum *de los ſecreſtos in lib. 3. ordinamenti col. 1141. queſtione 15.* affirmatiue reſpondet, ſequitur Azeuedus vbi ſupra *num. 6.* qui *num. 7. & 8.* docet quod vt fiat ſequeſtrum requiritur *primo* quod ſaltim conſtet de iure petentis ſequeſtrum. *Secundo* debet vocari pars, quia ſua intereſt. *Tertio* quod ex parte vnius ſuſpicio adſit. *Quarto* quod hoc decernatur à iudice, vnde euenit, quod ſequeſtratio facta inter duos non cenſeatur facta quoad alios. Et 11
poſſe fieri ſequeſtrum in die feriata, etiam in honorem Dei, ſi periculum eſt in mora, & res ſequeſtranda nobilis eſt, tenet Rebuffus *tomo tertio*, ad leges Gallicas *hoc titulo de commiſſione articulo primo, gloſſa ſecunda, numero octauo, & nono.*

Ad vltimam quæſtionis partem dicendum, 12
quod habet locum ſequeſtratio in ſecunda appellationis inſtantia, ſicut in prima & hoc etiam appellatione pendente ſi timetur dilapidatio *ex dicto cap. fin. hoc titulo, dicta l. Imperatores ff. de appellationibus ad hoc allegatis* per Didacum Perez ad hunc titulum *de los ſecreſtos in lib. ordinamenti queſtione decima, col. 1142. & latius col. 1139.* verſiculo *eſt alius*, communem teſtatur Maranta *in practica titulo de appellatione numero 177. pag. 591. inferius*, Azeuedus *in dicta l. 1. titulo 12. lib. 4. compil. num. 9. Ad quod vi-* 13
debis quæ dico infra in cap. 2. hoc titulo. Et ſi dubites per quem iudicem, tunc poſſet fieri ſequeſtrum, an per iudicem à quo, vel ad quem, dico quod ſi petitur ſequeſtrum, antequam appellatio ſit ſuperiori præſentata, & per eum recepta, debet fieri per iudicem, à quo, ſed ſi poſt præſentatam appellationem fiet per iudicem ad quem; ita Didacus Perez *ſupra queſtione vndecima, col. 1142.* Azeuedus *in dicta l. 1. numero decimo*, & hanc teſtantur communem opinionem Maranta vbi ſupra Villalobos in dictionario communium opinionum *littera S. numero 83.*

***

QVÆSTIO

QVÆSTIO III.

An à quolibet iudice poſſit fieri ſequeſtrum. Et an apud iudicem vel officialem poſſit fieri. Et an apud duas perſonas. Et an ſequeſter poſſit deponere ſequeſtrum penes alium. Et in tali ſequeſtro ſit aliquod præbendum ſalarium depoſitario.

SVMMARIVM.

1 *Sequeſtrum quis iudex facere queit n.2.3.*

2 *Pedaneus iudex ad quam ſummam faciat ſequeſtrum.*

3 *Delegatus iudex poteſt facere ſequeſtrum, etiamſi non fundet iuriſdictionem ante litem conteſtatam.*

4 *Sequeſtranda ſunt bona apud fidelem, & idoneam perſonam, & quid apud iudicem, ſeu eius officialem n.5.*

6 *Sequeſtrum communiter apud vnam tantum perſonam fiet, niſi plures ſint neceſſariæ.*

7 *Deſcriptio bonorum habet locum, vbi ſequeſtrum illum non habet.*

8 *Sequeſter quando poſſit deponere ſequeſtrum penes alium.*

9 *Sequeſtro, ſiue depoſitario datur ſalarium præcipuè ſi officialis, & deſtitit ab officio.*

1 AD primum dico, quod poteſt facere ſequeſtrum iudex loci, vbi lis agitatur, & tractatur, & qui de re illa ſequeſtranda cognoſcit, & cognoſcere poteſt. Imo & iudex loci illius, vbi lis agitatur, qoamuis de cauſa non cognoſcat, poteſt ad partis petitionem ſequeſtrum facere, ſi ordinarius loci eſt, habeatque illius in potentia, & habitu cognitionem; argumento eorum quæ Doctores tradunt per gloſſam, & Cardinal. *in Clementina vnica hoc tit.* Azeuedus *in l.1.tit.12.lib.4. recop.n.10.in fine.*

2 Verum dubitatur an iudex pedaneus, ſeu delegatus poſſit ſequeſtrare, in quo articulo videtur dicendum, quod licet iudex pedaneus, habeat limitatam cognitionem, veluti vſque ad certum valorem: ſed poterit ſequeſtrare rem maioris valoris. Tamen in pedaneo iudice contraria ſententia verior eſt, cum pedaneus iudex vltra taxam excedere non poſſit & exceſſum inualidum iudicant Guidon *in decſ.Dolphin.26.per textum in l.2.ff.de iudiciis*, docet Azeuedus ſupra *n.12. qui hoc limitat.* niſi ex aliqua iuſta cauſa iudex procederet, vt puta ob periculum in mora adeundi maiorem iudicem, vel quia in conſequentiam, & incidenter eſſet faciendum ſequeſtrum: argumenro textus, & ibi traditorum in l. à iudice cod. de iudiciis, ſecus vero alias.

3 De iudice autem delegato videbatur dicendum eo, quod habeat etiam limitatam iuriſdictionem, quam nequit excedere iuxta *notata in cap.fin. de reſtitutione ſpoliatorum quæſt.1.* Tamen dicendum eſt, delegatum iudicem poſſe facere ſequeſtrum, etiamſi iuriſdictionem non fundet ante litis conteſtationem; ita ſecundum Bartolum, & Paulum per gloſſam ibi *in l. ſi reus paratus ff. de procurat.* Azeuedus *ſupra n.11.& 12.*

Ad ſecundam quæſtionis partem vt reſpoodeam præmitto, quod perſona, apud quam fructus ſunt ſequeſtrandi debet eſſe fiſcalis, & idonea iuxta textum *in dicta l.1.tit.12.lib.4.recop.* vbi Azeuedus *num.13. verſ. ponerlos en fieldad*; debet enim eſſe idonea facultatibus, ſecundum textum *in l. in fine tit.9.p.3.* & quæ dicatur perſona idonea, tradit Cardioalis, & ibi eius additionator *in dicta Clem.1. hoc tit.quæſt.14.*

Vnde nonnulli reſpondent ad difficultatem, quod poteſt fieri ſequeſtrum apud iudicem, vel eius officialem *per gloſſam fin.in dicta l.1.tit.9.p.3.* quæ ita probat per textum *in l. ſi fideiuſſor §.fin.ff. qui ſatiſdare cogantur*, & gloſſa *deponatur in l. Senatus Conſulto ff. de officio Præſidis.* Verum Azeuedus *in dicta l.1.tit.12.lib.4.recop.* & Didacus Perez tenent nullo modo fieri poſſe tale ſequeſtrum penes iudicem, vel eius officialem, probant ex textu *in l.13.tit.9.lib.3. recop.* qoia ſeipſum quis eligere non poteſt, quamuis electioni de ſe factæ per alios poſſet, (haberet licet votum) conſentire ſecundum Curiam Piſanam *lib.2.c.11.* & agnoſcunt Doctores pluribus in locis, *& in cap.* cum in iure peritus de electione. 5

Ad tertiam quæſtionis partem, an apud duas perſonas fieri queat ſequeſtrum, in quo articulo Didacus Perez in tit. *de los ſecretos lib.3.ordinamenti quæſt.22.* docet non eſſe apud duas faciendum ſequeſtrum, ſed tantum apud vnam, niſi ex cauſa quod mortuo vno, vel male gerente officium ita fiat. Tamen contraria doctrina fundamentum habet *in dicta l.1.tit.9 p.3.* vbi lex loquitur in plurali, *& ibi notat gloſſa penultima*; ſed Azeuedus *in dicta l.1.tit.12.lib.4. recop.* id intelligit, quoties neceſſe eſſet, puta quia plures res eſſent ſequeſtrandæ, quæ apud vnum tantum commodè ſequeſtrari non poſſent; alias enim plures vnum deponi debere ait, vt probat *ex dicta l.13.tit.9. lib.3.* vbi iubetur in qualibet ciuitate vnum depoſitariom nominandum. 6

Vnum tamen notabis, qood vbi non habet locum ſequeſtrum habebit locum bonorum deſcriptio ad faciliorem probationem ſecundum gloſſam *in princ.tit.9 p.3.* Rebuffus *tit.de ſequeſtratione, ſeu commiſſo art.1. gloſſa 2. num 9.* ſequitur Azeuedus *in d. tit.12.l.4.recop.* ad Rub.*n.fin.* da quo plura leges apod Salgadum *de Regia protectione p.2.c.16. à n.10.* vbi *n.48.* ait fieri debere, vbi eſt periculum dilapidationis bonorum. 7

Ad quartam quæſtionis partem dicendum eſt, qood ſi pecunia deponatur penes tertium, propter cauſam creditoris nolentis rem illam recipere, depoſitarius ille poterit licite reddere mihi deponenti depoſitum illud reintegra. Sed ſi depoſitum per creditorem eſt acceptatum, & denunciatum depoſitario, ne alij ſoluat, nullo modo poteſt ſequeſter deponere, & reddere ſequeſtrum abſque iudicis licentia ſecundum Baldum *in l. acceptam num. 5. Cod. de vſuris.* Vbi ſubdit vnum mirabile, ſcilicet quod ſi de facto deponens accipiat depoſitum fingitur non depoſuiſſe, & cenſetur depoſitioni renunciaſſe *l debitor ff. de vſuris, & l.1. in fine,* & ibi Angelus Cod. qui potiores in pign. habeantur, notat in materia retractuum Tiraquellus *de vtroque retractu tit. de lignagier. §.7. gloſſa fin.n.4. pag.336.* Azeuedus *in dicta l.1.tit.12.lib.4.recop. à num.20.* licet differat ad titulum hic Didacus Perez *col.1141.q.7.* 8

Ad quintam quæſtionis partem, quam tetigit Didacus Perez *hic quæſt.8.pag.1141.* de qua plura docet 9

Digitized by Google

docet Azeuedus *in dicta l.13. tit.9. lib.4 recop.* dicendum eſt, quod depoſitario ſit aliquod ſalarium præſtandum, vbi expreſsè tenent Auendanua *in cap.2.pratorum in num.8.lib.5.* Baëza in tractatu de decima tutorum *cap.2. num. 19. cum pluribus ſequentibus*, Ioannes Garcia *de expenſis, & meliorat. cap. 20. num. 14.* optimè Tiraquellus *de retractu conuentionali §. 4. gloſſa 7. num.6. cum duobus ſequentibus*, & probari videtur ex textu in dicta *l. 1. tit.12.lib.4.recop.* dum poſtquam propoſuit fructus colligendos, eſſe deponendos, ponit regulam generalem, & clauſulam, quæ ad omnia præcedentia referri poteſt ibi *à coſta de los fretos*: ergo dat intelligere quod expenſis fructuum res cuſtodienda tradatur, licet raro iudices his depoſitariis ſalarium ſolui iubeant, & malè ſi conſtat diligentiam circa depoſitum adhibuiſſe, & in eo ſeſe occupaſſe, præſertim, ſi talis depoſitarius eſt officialis, & ſequeſtro intendens in officio ſuo deſtitit laborare, tenet Azeuedus *in dicta l.1.tit.12 lib.4. recop.n.19.* quod in praxi video obſeruari, ſi à depoſitario petatur; & quod ſequeſtrarius reperat omnem impenſam à ſequeſtrante, quam facit in conſeruatione rei ſequeſtratæ, & retinere poſſit rem ipſam pro melioramentis, docet Barboſa *in cap.2.hoc tit. num.8. & 9.*

QVÆSTIO IV.

An poſſis quis cogi acceptare ſequeſtrum. Et an aduerſus ſequeſtrum detur actio depoſiti ſequeſtraria. Et quando propter maleficia fiat ſequeſtrum. Et quid faciendum ſi fructus deponendi lapſu temporis conſumi poſſunt. Et de inuentario ſequeſtri.

SVMMARIVM.

1 *Sequeſtrum acceptare quis cogi poteſt, niſi legitimam cauſam alleget.*

2 *Clericus ſequeſter nominatus à laico iudice, qualiter per eum compellatur ad reddendum ſequeſtrum, remiſſiuè.*

3 *Sequeſter adueniente tempore ſequeſtraria compellitur actione, vt exhibeat, vel reſtituat, & quid officio iudicis.*

5 *Sequeſtrati fructus vendendi ſunt, & pecunia deponenda eſt, ſi ipſi tempore conſumuntur, & depoſitarius ad quid teneatur.*

6 *Sequeſtratorum bonorum inuentarium qualiter fiat, & quid in ſequeſtris ſancta inquiſitionis.*

1 AD primam quæſtionis partem, quam tangit gloſſa finalis *in l.1. tit.9. p.3.* quam correptè allegauit Didacus Perez ad titulum *de los ſecreſtos col.1141.queſt.6.* vbi dicit quod legitima cauſa ſubſiſtente cogitur; tamen Azeuedus *in l.1. tit.12. lib. 1.recopil. num. 15.* melius docet quod legitima cauſa non ſubſiſtente ſe excuſandi indiſtinctè tenebitur acceptare, prout in effectu voluit illa gloſſa dicens quod iudicis officio compellitur quis acceptare, vt præbeat nudum miniſterium; non tamen expenſas neceſſarias pro conſeruatione rei ſequeſtratæ, quas tamen ſi impendit ſoluendæ ei ſunt.

Et ſi dubites quid ſi depoſitum penes Eccleſia- 2
ſticum fiat ex iudicis ſæcularis decreto, vel ex partium conſenſu, an poſſit per ſæcularem iudicem compelli, vt reſtituat, in quo articulo Tiraquellus *de retractu tit.de conuentis §.4.gloſſa 7.num.9.& 10. pag.728.* dicit quod iudex ſæcularis poterit illum cogere vt reſtituat per textum *in l. vltima §.vltimo Cod. de bonis authoritate iudicis poſſid.* quia tunc propriè non proceditur contra clericum per modum iudicij, ſed exequutiuè, ex conſequentia ſuſcepti officij, & faciunt dicta in cap. qualiter de iudiciis quæſt.7. ſed in contrarium faciunt dicta in cap.2. cap. 4. cum aliis eodem, & in cap. ſi Clericus, & cap. ſi diligenti de foro competenti.

Ad ſecundam quæſtionis partem breuiter dico, 3
quod finito tempore ſequeſtrationis, vel conditione, ſub qua facta eſt adueniente, ſequeſter depoſiti ſequeſtraria actione conueniri poteſt, vt rem ſequeſtratam exhibeat, & reſtituat *l. ei apud quem §.1. ff. depoſiti*, quamquam poſſit etiam ſequeſter iuſta cauſa interueniente, iudicis authoritate officium deponere, quod dum fit non ei, qui præſens eſt, reſtituenda eſt, ſed iudicis arbitratu apud ædem aliquam ſacram deponi debet, *dicta l. ei apud quem §. fin.* tenet Andreas Vallenſis *hic num. fin.* videbis quæ tradit Salgadus *de Regia protectione p.2. quæſt.16. num. 87. & 89.* & ante *num. 7.*

Ad tertiam quæſtionis partem ſatisfacies ex his, 4
quæ dixi *ſupra quæſt.1.ad Rubricam huius tituli*, in verſ. *ad vltimam.*

Ad quartam quæſtionis partem; vt reſpondeas 5
videbis ſupra ad Rubricam in verſic. *finalis*, vbi dixi, quando bona ſequeſtrata vendi poſſunt, eo quod ſeruando, ſeruari nequeunt, quibus repertis ad noſtrum caſum dicendum eſt, quod ſi fructus deponendi lapſu temporis conſumi poſſunt, ſunt vendendi & pecunia eorum deponenda iuxta notata per Bartolum *in l. intereſſe num. 3. ff. de acquirenda poſſeſſione*, & facit textus *in l. fin. tit.8. p. 3.* teſtatur de iure ciuili communem Curtius in tractatu *de ſequeſtris quæſt.23.* ſequutus per Villalobos in ſuo ærario communi opin. *littera S. numero 87.* Azeuedus *in l.3. tit.10. lib. 4. recopilationis num. 175.* in terminis idem *in l.1. titulo 12. lib. 4. recopilationis numero 23.* vbi ait quod ſi non venderentur teneretur depoſitarius ad eorum æſtimationem, ſecundum gloſſam *fructibus in Clementia 1. hoc titulo*, ibi Cardinalis *in §. 1. quæſtione ſecunda.*

Ad vltimam partem qualiter bona ſequeſtranda 6
debent adhibito inuentario ſequeſtrari, & depoſitari, & vendi bona tempore peritura, ante Clarum *libro quinto* ſelectarum ſentent. in practica criminali *§. fin. quæſtione 44. numero tertio* declarat videndus Simancas *de inſtitutionibus catholicis titulo 43. de officio receptoris à numero quinto*, vbi loquens de ſequeſtratione facienda iuſſu inquiſitorum, docet quod per exequutorem coram receptore, & notario ſequeſtrationum, & alio tabellione debent omnia rerum bona, quæ in eorum poteſtate fuerint, & ab aliis non poſſidentur ſcribi ſigillatim in indice, ſiue inuentario, & eius bina exemplaria conficienda ſunt ab vtroque notario ſeruanda, *l. ſiquis intra Cod. de bonis damnat. l.3. de bonis vacantibus lib. 10.* & omnia bona traduntur ſequeſtro cum inuentario ſubſcripto ab exequutore, & eodem ſequeſtro, & notariis; alterum tamen exemplar eſſe cuſtodiendum à notario ſequeſtrationum, multa alia de inuentario dico

infra

Digitized by Google

ioſta in cap. Reinaldus, de teſtamentis, vbi quid in propoſito dicendum ſit colligere poteris. Plura alia circa ſequeſtri, ſiue depoſiti, aut conſignationis materiam, videbis apud Tiraquellum *de retractu tit. conuencionel §.4. gloſſa* 7.

Qvæstio V.

An ſequeſter poſſit ad beneficia præſentare aliquem. Et an ſequeſtrum factum debitori aliqua ex cauſa impediat iudicis authoritate debiti exequutionem.

SVMMARIVM.

1 *Sequeſter clericus poteſt præſentare, & conferre beneficia. Laicus autem ſolum præſentare, & hoc quando vera poſſeſſio rei ſequeſtratæ tranſit in ſequeſtrum, latè num. 2. 3. 4. 5. & num. 6.* & qua ratione *num. 7.*

5 *Cap. examinata de iudiciis.*

8 *Debitor, qui ſoluit alij, quam creditori, qualiter liberetur præcepto iudicis num. 9. 10. 11. & 12.*

10 *Præceptum iudicis dicitur vis ſufficiens ad allegandam exceptionem, aduerſus exequutionem petitam à creditore. Et qualiter probetur num. 11.*

12 *Sequeſtrum factum authoritate iudicis, vt fiat ſolutio alteri, quam creditori, quando relevet debitorem.*

13 *Debitor exactus ab eo cui ex obligatione tenebatur creditor, qualiter liberetur numero 14. & 15.*

15 *Sequeſtrum affectatum ab ipſo debitore, quando proderit, etiamſi debitor ſoluat alij, quam creditori.*

16 *Debitor, cui factum eſt à iudice præceptum, vel ſequeſtrum, vt ſoluat alij, debet reſiſtere præcepto, ſi non eſt in mora, vbi de praxi, & de diligentiis faciendis à debitore cum creditore num. 17. & 18.*

19 *Depoſitarius reddens depoſitum iudicis mandato, qualiter liberetur.*

20 *Debitor moroſus, qui ſoluit de mandato iudicis alij differt à debitore, qui rei debitæ ſequeſter eſt nominatus. Et liberatur ſi erat infra tempus purgandi moram n. 21.*

22 *Depoſitarius exactus à Principe rei conſignatæ liberatur.*

1 AD primam quæſtionis partem videtur dicendum determinandam eſſe per ea, quæ dixi *ſupra quæſt. 1. in prima eius parte, vbi egi de quæſtione, an ſequeſter poſſideat*; & ſic Selua *de beneficiis 2. p. cap. 9.* Rebuffus *de nominat. quæſt. 14. numero* 127. & 128. Probus ad Monachum *in cap. nullus de temporibus ordinat. lib. 6. num. 5.* Petrus Gregorius *de beneficiis cap. 38. num. 18.* tenendo diſtinctionem, de qua ibi dixi inter voluntarium, & neceſſarium ſequeſtrum, dicunt quod voluntarius ſequeſter præſentat, confert, & eligit, cum poſſideat, neceſſarius non item, & facit doctrina relata *in dicta quæſt. 1.*

2 Verum quod ſequeſter ſine vlla diſtinctione conferat, & præſentet, quia eſt adminiſtrator rei ſequeſtratæ, eiuſque fructus colligit, quibus collatio, & præſentatio annumeratur, tenent poſt Innocentium Ioannes Andreas, & Imola *in cap. examinata de iudiciis*, Rota *deciſione quinta*, in antiquis de electione, Paulus, & Cardinalis *num. 9.* & Boniſacius *in Clement. 1. hoc tit.* Felinus *in cap. cum Bertoldus* 18. *de re iudicata*, vbi communiter DD. *num. 29. & 30.* qui dicit ita de conſenſu aliorum Dominorum pronunciaſſe Lambertinum de iure patronatus 2. *parte lib. 2. quæſt. 9. articulo 3.* Duarenus *lib. 3. cap. 10.* Corraſius *de beneficiis 2. p. cap. 6.* Gigas *de penſionibus quæſt. 72. num. 3.* Gambarus *de off. leg. lib. 4.* Rub. *de poteſtate legati in commendando beneficia*, Sahagun *in cap. fin. hoc tit. num. 64.* qui ait ita in praxi frequentiſſimè recipi, & plures vidiſſe, & agnoſcere beneficiarios à ſequeſtro præſentatos, Gutierrez *de tutelis 3. parte, cap. 7. num. 16. & 18.* cum aliis Garcia *de beneficiis 5. parte cap. 6.* vbi latè plura refert, qui tenent hoc procedere, ſiue ius patronatus ſequeſtretur de per ſe, ſiue vniuerſitas, in qua eſt ius patronatus; ſecus tamen eſſe dicunt in depoſitario, non ſequeſtro iuris patronatus de per ſe, vel cum vniuerſitate, qui non præſentauit, Gonzales *gloſſa 23. num. 17. ad Regulam* 8. Cancellariæ, Azor *inſtit. moralium 2. parte lib. 6. cap. 25. quæſt. 17.* & Genuenſis *in praxi cap. 102. num. 5.* Et confirmatur hæc doctrina ex eo, quod ius patronatus datus cum vniuerſitate tranſit in creditorem, cui datur in pignus, vt tenet gloſſa in cap. cum Bertoldus de re iudicata, vbi dicam, & eſt bonus textus *in l. eleganter §. fin. ff. de pigneratitia actione*, & comprobatur *ex l. 9. tit. 15. p. 1.* vbi illud tenet Gregor. verbo *empennado*: ergo idem videtur dicendum in ſequeſtro, vti multi relati à Zeuallos *comm. cont.* tenent *quæſt. 740.*

Sed Zechus *de beneficiis, & penſionibus Eccleſiaſticis cap. 2.* verſic. *ſequeſter*, ait ſequeſtrum poſſe beneficia conferre, dummodo periculum ſit in mora, quia labatur tempus datum collatori, & quod dictum eſt ſequeſtrum poſſe conferre intelligi debere data capacitate perſonæ ſequeſtri, quia clericus eſt, ſecus ſi laicus; nam laici poſſidere ſpiritualia, ſeu tractare omnino prohibentur, tenent Doctores per textum *in cap. 2. de iudiciis, & in cap.* cauſam quæ, de præſcript. cum aliis in terminis declarat Probus *in dicto cap. nullus num. 5.* Corraſius *dicto cap. 6. ad finem*, & Zechus *dicto cap. 2.* verſic. *ſequeſter etiam*, & Azor *dicto lib. 6. cap. 25. quæſt. 17.* & idem in præſentatione procedere ait Probus, in qua laicus præſentare non poterit, itaque Garcia de beneficiis vbi ſupra *dicta 5. parte cap. 6. num. 15.* id declarat procedere quando ius præſentandi pertinet ad Eccleſiam, prælaturam, dignitatem, ſeu beneficium ſequeſtrata, vti loquitur Probus; ſecus quando ad Caſtrum, ſeu villam, vel alia bona temporalia ſequeſtrata, ſeu quando iuſpatronatus laicale ſequeſtraretur de per ſe. Nam tunc poſſet laicus ſequeſter præſentare, ex quo ipſum iuſpatronatus eſt laicale, & quando laicus deputaretur ſequeſter alicuius prælaturæ, dignitatis, ſeu beneficij, ſolum cenſeretur deputatus ad temporalia. 3

Alij tamen aliis dicendi modis reiectis exiſtimant nullo modo poſſe ſequeſtrum præſentare eo, quod ius præſentandi pertinet ad eum, qui habet proprietatem, vel poſſeſſionem Iuriſpatronatus; ſed ſequeſter proprie loquendo nullum habet ius, ſed ſolum nudum miniſterium: ergo ſequitur vt non poſſit præſentare, & præſentatio ab eo facta erit nulla, nec recipietur ab ordinario, nec 4

aliquem

Digitized by Google

aliquem operabitur effectum. Ita docent Hoſtienſis *in dicto capite examinata de iudicijs.* Antonius, & Abbas *num.* 15. eſſeque communem opinionem tenet ibi Corſetus in verſic. *ſucceſſiuè quæritur*, & vti magis communem amplectitur Gregorius *in lege nona. verſic. empenado, titulo* 15. *part.* 1. Ceuallos *dicta quæſt.* 740. *num.* 3. & 4. Henricus *in dicto cap. examinata*, & Baeça *de decima tutori præſtanda, cap.* 20. *num.* 17. & alij relati à Garcia *dicto cap.* 6. *parte* 5. *de beneficijs num.* 3. quorum ratio eſt, quia ſequeſter colligit fructus nomine alieno, & ſic nec poterit præſentare, ſeu conferre ſicut creditor pignoris, cum non cadat reſtitutioni fructus præſentationis ſeu collationis iam factæ.

5 Et facit textus *in dicto cap. examinata de iud.* ex quo colligunt nonnulli poſſeſſionem in ſequeſtrum non tranſire, ſiquidem ibi adhuc remanebat poſſeſſio apud Matthæum de Riparia, licet eſſet ſequeſtrata. Tamen vt latiſſime colliges ex dictis *in dicto capite examinata*, in ſpecie illa ſolum agebatur de iurepatronatus, quod ſequeſtro datum non erat, vt conſtat ibi in verſiculo *tamen iuſpatronatus poſſidebat*. Nec enim repellitur ibi ab inſtantia, quia ipſe poſſidebat ius patronatus; ſed quia inepte actionis factum propoſuit, cum Matthæus ageret de rei vindicatione contra milites Campaniæ, & dixiſſet ſe poſſidere quod dictum fuit contra naturam rei vindicationis, & ob id non condemnatur qui poſſideret, vel non; ſed quia ineptè dixit ſe poſſidere, docet Felicianus de Vega ibi *numero* 15. Sahagun *in capite* 1. *hoc titulo, à num.* 23. Graña *num.* 9.

6 Ego verò in hac difficili quæſtione exiſtimo diſtinguendum, nam ſi ſequeſter datus fuerit perſona Eccleſiaſtica, ſeu alia Communitas Eccleſiæ, tunc poterit non ſolum præſentare, ſed etiam conferre iuxta capacitatem illius ad quem titulus, ſeu dominium ſpectat. Quod ſi ſequeſter fuerit laïcus, ſiue alia quælibet Communitas ſæcularis; tunc poterit tantum præſentare, cum præſentatio ad beneficia iure optimo ad laïcos pertinere queat, iuxta tradita ſupra *in capite quanto de iudicijs.* Secus tamen in collatione, ſeu inſtitutione, quæ tantum pertinet ad ordinarios collatores Eccleſiaſticos, licet qui præſentant, ad beneficia laïci ſint, vt communiter omnes docent, & ſub hac diſtinctione dico, hanc doctrinam veriſſimam eſſe eo in caſu, quo ſequeſter verus efficiatur poſſeſſor rei ſequæſtratæ, vti contingit in voluntario ſequeſtro; ſecus ſi tantum nudam detentationem adipiſcatur, & vera poſſeſſio remaneat penes dominum, ſeu antiquum patronum, ſiue collatorem, quia tunc nullo modo poterit præſentare, inſtituere, ſiue conferre, quæ doctrina ſatis apparet ex dictis ſupra *dicta quæſtione prima*, & *in dicto capite quanto.* Et in hanc partem videtur inclinare Sahagun, qui poſtquam *in dicto capite finali, à numero octauo, hoc titulo*, plures retulit modos dicendi. Tandem tenet ex ſequeſtratione rectè facta ipſius actus natura, ſemper poſſeſſionem in ſequeſtrum tranſire, vt adminiſtret: tenet etiam Lambertinus *ſecunda parte de iurepatronatu, dicto articulo tertio, quæſtione nona.* Gratianus *diſcept. forenſ. capite* 113. *à numero duodecimo.*

7 Vnde quoties cautum ſit, vt poſſeſſio tranſeat in ſequeſtrum, dubium non debet eſſe, vt ſiue ſequeſter laïcus ſit, ſiue Eccleſiaſticus queat præſentare in beneficio, quod durante ſequeſtro vacauerit, cum ad illum pertineat fructuum collectio, & penes illum reſideant iura vtriuſque partis, *c.* 1. *hoc tit.* *Fermoſin. de foro competenti*, & *Clement.* 1. *eodem*; ita aduertit Corraſius in miſcellaneis *lib.* 3. *c.* 2. *n.* 11. ob idque iuſpatronatus ad ſequeſtrum ſpectare obſeruat cum multis Barboſa *in c. cum Bertoldus de ſent. & re iudicata, n.* 53. vbi docet quod etſi difficilis ſit hæc doctrina in puncto iuris, ſi conſideramus ſequeſtrum teneri ad fructus reſtituendos *ex d. c.* 1. & *dicta Clementina* 1. *hoc tit.* Tamen reſpondet prædictam reſtitutionem eſſe intelligendam de his fructibus, qui reſtitui poſſunt, non verò de iurepatronatus, quod ſpeciali ratione tranſit in ſequeſtrum, ne Eccleſia diu careat paſtore, vt *in cap. oblata de appellat.* & ſic intelliguntur omnes ſupra relatæ ſententiæ, & quæ dicta ſunt de creditore latius videbis *in dicto c. cum Bertoldus de ſent. & re iudicata*, & *de hac quæſt.* videbis, quos congerit Barboſa *in c.* 1. *hoc tit. n. fin.*

Ad ſecundam quæſtionis partem, vt reſpondeant diſſentiunt inter ſe Doctores ex eo; nam ſi debitor ſit, cui ſit ſequeſtrum eſt moroſus, quia non ſoluit tempore contento videtur eſſe in culpa, & ideo ſibi imputari; eo quod ſi tempore debito ſoluiſſet ſequeſtrum ſibi factum non fuiſſet, vel fieri non poſſet, cum liberatus eſſet per ſolutionem, vnde ſua mora ſibi nocere, non creditori innoxio, videtur eſſe dicendum iuxta tradita per Matthæum *de Afflictu in dec. Neap.* 150. *n.* 2. *vſque ad* 10. Et quamuis Angelus *in l. creditor, ff. de ſolut.* hoc intelligat, quando mora eſt ordinata ... tamen in nota *ibi n.* 4. id abſolutè intelligit idem cum eo ſentit Afflictis *ſupra n.* 9. & 32. quos ſequitur Menochius *de arbitrarijs iudicum, caſu* 157. *n.* 24. ita tenent multi relati à Gutierrez *lib.* 1. *pract. q.* 113. *à n.* 1. omnino videndus. 8

Quod ſi prædictus debitor non fuit moroſus, quia ante terminum ſolutionis fuit ſibi factum præceptum, & ſequeſtrum à iudice ne ſolueret, tenebatur reſiſtere, & facere quidquid ei poſſibile ſit, ne fieret dictum præceptum, ac ſequeſtrum, & factum reuocaretur, quia ſi ſponte ſoluit, cui iudex iuſſit, vel agnouit dictum ſequeſtrum non liberari, tenet Afflictus *ſupra numero vigeſimo quarto, & trigeſimo ſecundo*, qui præſtat ad hoc bonum argumentum, ex textu *in lege ait prætor, §. permittitur, ff. de minoribus*, ibi, *ſi allegent minorem eſſe compulſum ſit ad ſolutionem, nil ei imputandum* ergo à contrario ſenſu, ſi ſpontè agnoſcat non liberatur. 9

Sed quod præceptum, & iudices ſequeſtrum ſit vis bona, & ſufficiens, vt ipſius exceptio poſſit opponi poſtea aduerſus executionem, quia vi probata non debet ad executionem procedi, nam iudicis præceptum eſt iuſta cauſa non ſoluendi, & dicitur *fuerça, que de derecho ſe deua admitir*, vt *in lege nouiſſimè, ff. quod falſ. tutel. auth. in lege quoniam nonnulli Codice de appellat.* ibi, *vim executionis eludunt* ad idem *lege continet, ff. quod metus cauſa, dicta lege ait prætor, §. permittitur*, in verſiculo *quid tamen*, verbo *imputandum*, vbi ſoluens iuſſu iudicis liberatur; idem probat textus *in lege Imperatores, ff. ad municipalem*, & *in lege non videtur, §. qui iuſſu*, & *in lege libellorum in fine, ff. de his, qui notantur infamia.* Sequitur alios allegans Menochius vbi ſupra *numero* 13. *idem conſ.* 68. *num.* 12. agit late Baldus *conſ.* 195. incipit, *Punctus, libro primo*, & quod talis compulſio iudicis appelletur *fuerça*, de qua *in lege prima, titulo vigeſimo, libro quarto recopilat.* & ſic quod hæc ſit exceptio de contentis in ipſa lege, probat *lege vigeſimaſeptima, titulo vndecimo, partita tertia*, ibi, *e el ſu mandamento leer como fuerça*, & *in lege decima, titulo* 29. *partita* 2. 10

ſibi, *pueſque por fuerça de mandamiento lo obieſen deſado.* Tenent in terminis latè, Gutierrez ſupra *à num.5. dicta quaſt.* 113. *lib.1. pract.* vbi *num.6.* inſert, vt ſequeſtrum rei promiſſæ factum à iudice impediat pœnam promiſſam, & euitet periurium in contractu, ſi non reddatur, vel ſoluatur in eo contentum ad certum tempus, quia iuramentum, vel quælibet alia promiſſio intelligitur excepta, authoritate ſuperioris, *vt in cap. venientes de iureiurando*, Menochius vbi ſupra exiſtimans ſequeſtrarium iuſſu iudicis ſoluentem alteri, quam vero Domino liberari, idem Menochius *dicto conſ.* 68.
11 *n.*13. Gutierrez *n.7. ſupra.* Vbi *n.* 8. dicit quod in propoſito compulſio, & metus iudicis ſatis probabitur, cum is debitor exactus præceptum pœnale oſtendit, vel conſtitutionem, qua ordinatum eſt, vt debitores omnes tali ſoluerent; ita Bartolus *in l. creditor*, vbi alij omnes in idem conſentiunt *ff. de ſolut.* Afflictis vbi ſupra *n.*16. *& deciſ.* 328. *n.*2. ſequitur alios referens Menochius *de arbitrariis caſu* 137. *n.*30. *& in dicto conſ.* 68. *n.* 27. *& in terminis noſtræ quæſtionis*, hanc ſententiam tenent Auendan. *in l.4. & 5. tit.3. ordinam. num.*32. *&* 33. vbi cum aliis reſoluit idem eſſe ſi Rex conceſſerit debitori litteras dilatorias debiti; idem Auendanus in ſuo dictionario verbo *fuerca*, & Azeuedus *in dicta l.*1. *numero* 180. *cum ſequentibus titulo* 21. *libro* 4. *recop.*

12 Et hac doctrina retenta dicendum eſt, vt cum generaliter liberetur debitor ſoluens alteri, quam creditori ſuo, etiam poſt moram, quotieſcumque exactio fit ob culpam prædictam ſui creditoris, ſiue iudex vel ſuperior ad ſui, vel alterius commodum exegerit debitorem, vt probat *l. Paula Calimaco in fine de leg.* 3. *l. liberto* §. *lucius ff. de annuis legatis*, quæ iura ſic intellexit Bartolus *in dicta l. creditor col.*1. verſ. *ſecundo caſu*, & alij plores, quos refert, & ſequitur Menochius *ſupra num.*10. *& dicto conſ.* 68. *num.*14. plures allegans, & ſic generalius etiam dicendum eſt, vt quoties ſequeſtrum fiat ob debitum creditoris, & propter ipſius paupertatem fugam, vel abſentiam, vel etiam moram in ſoluendo prout ſolet communiter, & ſæpiſſimè contingere, & ſic ob ipſius culpam, & cauſam quod debitor ſoluens in hoc caſu debitori creditoris; iuſſu tamen iudicis, etiam poſt moram liberetur, cum & compulſus à iudice fuerit, & in rei veritate creditor ſuus ad id teneretur, alteri, ipſumque liberauerit debitor pro eo ſoluendo.

13 Et faciunt pro hac doctrina doctrinæ duæ; *Prima*, quæ habet quod quando debitor fuit exactus ab eo, cui ex obligatione tenebatur, creditor, liberatur debitor ſecundum Bartolum *in dicta l. creditor col.*1. verſ. *tu vero dicas ff. de ſolut.* quem ſequitur Decius *conſ.*25. *num.*1. & Menochius ſupra *num.*2. Gutierrez *dicta quaſt.*113. *lib.*1. *pract. n.*13.
14 *Secunda doctrina*, quæ habet, tunc etiam intelligi debitorem per creditoris iniuriam exactam, quando factum eſt proclama, vt omnes debitores illius ſoluerent; oſtendunt enim illa verba exactionem hanc fieri contemplatione illius creditoris, vt probat in *ſimili l. cum aliquis Cod. de iure deliberando, & ſeruus communis ff. de ſtipulatione ſeruorum*; ita Calcaneus *conſ.*113. *num.*13. poſt Imolam, *in dicta l. creditor* & Menochius *vbi ſupra numero* 10. videndus Antonina Gabriel *commun. opinion. libro* 3. *concluſione vndecima, per totam pag.*172.

15 Quod ſi ſequeſtrum prædictum affectatur, vel procuretur ab ipſomet debitore, quia hoc ſibi non proderit; tunc enim ſi ſoluat alij, quam vero debitori liberatur, ſi ſine fraude, & culpa ſoluat iudicis authoritate, Iaſon *conſ.*26. *lib.*3. *col.*2. Menoch. vbi ſupra *num.*30. *& dicto conſ.*68. *num.*4. Gutierrez *dicta quaſtione* 113. *à numero* 17. *vbi numero* 18. ait quod ſi voluntariè agnoſcatur abſque contradictione, ſaltem ſi hoc vltimo caſu factum fuerit ſequeſtrum ſibi non proderit; tamen ſi iuſtè, & iuridicè fiat, ait ſe non videre cur non teneatur contradicere debitor, ſed potius obtemperare.

Verum ad praxim dicendum eſt, quod ſi debitor non ſit in mora, cum factum ſibi eſt prædictum præceptum, tenetur reſiſtere, & facere quidquid ei poſſibile ſit, ne ſoluat alteri, vel ne fiat dictum ſequeſtrum; non enim debet ſponte ſoluere, vel ſequeſtrum agnoſcere; igitur vt debitor liberetur à prædicta exequutione ob dictum ſequeſtrum, ſiue ſoluat ante, vel poſt moram in caſibus, in quibus ſoluendo poſt moram liberatur, iuxta ſupra dicta debet prius reſiſtere, & contra dicere, & facere, quod in ſe fuerit, vt liberetur; quia alias ſi ſponte ſoluat, vel offerat pecuniam debitam alteri, quam proprio creditori non liberabitur ipſe debitor, cum voluntariè id fecerit, prout iam ſe vidiſſe in praxi obſeruari teſtatur Gutierrez *dicto cap.*113. *libro primo pract. numero* 15 *&* 16. & de iure probauit Menochius vbi *ſupra numero ſexto, & ſeptimo, decimo quarto, & decimo quinto*, & *in dicto conſ.*68. *numero quinto, & ſequentibus*, vbi ait, quod iudicis arbitrio relinquitur quam diligentiam hic debitor faciat, vt iure poſſit dici excuſatus. 16

Itaque Gutierrez *ſuprà numero decimo octauo in fine*, ait optimam eſſe cautelam, vt debitor denunciet creditori, cumque requirat cum proteſtatione, quo facto ipſe debitor dormiet ſecurè. Vbi *numero decimo nono* addit hoc eſſe neceſſarium in eo qui domino denunciare tenetur, prout contingit in colono, qui ſi ab aliquo moleſtia afficiatur, vt in detrimentum ſui domini cedat, debet ipſi domino denuntiare illatam ſibi violentiam, alioquin non excuſatur ea ratione, *lege item quaritur*, §. *exercitu, ff. locati*; operatur enim denunciatio, quia dominus venire poſſet, & ſeipſum defendere. Alia tradit Gutierrez ibi *dicto numero decimo nono, & vigeſimo*, & applicabis ad comprobationem huius denunciationis, multa quæ dico infrà *in capite finali de emptione, & vendit.* 17

Et requiſitio, quæ à debitore facienda eſt; ea nempe eſt, vt poſtquam adiudicetur, iubetur, vt alteri ſoluat, vel reſtituat quam cui eſt obligatus cum eodem præcepto, antequam ſoluat, requirat creditorem ſuum, vt compareat coram prædicto iudice, & dicat, doceatque de iure ſuo, ipſumque defendat, quia ipſe debitor cogitur ſoluere, & non poteſt aliud facere, alias proteſtetur, quod ſoluens, cui iudex iuſſit, liber erit, atque remanebit, quo facto, ſoluens alteri ſecurus erit, vt dixi, tradit Gutt. *ſuprà n.*4. & bonam aliam praxim ea multis recenſet Azeuedus in Rubrica *tit.*12. *lib.*4. *recop. à n.*11. quem leges, & gloſſam *in lege* 3. *tit.*3. *part.*5. *& l.*4. *tit.*14. *part.*5. Gomezium *tomo* 2. Var. *cap.*14. *n.*23 & alios à prædictis relatos. 18

Vnde infero quod ſi depoſitarius reddat depoſitum iudicis mandato liberatur, licet pars cuius eſt non vocetur, Baldus *in lege finali, numero quinto, Codice de bonis authorit. iudicis poſſidendis*, ibi bene agit, tradit Gutierrez *dicto libro primo pract. capite* 113. *num.*9. vbi hoc declarat, quando remotio depoſiti in alium depoſitarium fit ex cauſa iuſta, vel quando notoriè non conſtat, quod iniuſtè 19

iuſte remoueatur; nam ſi hoc expreſſe appareret, non liberaretur ſponte reddens, & non appellans iuxta notata per Baldum *in l. falſus col. penult. & fin. Codice de furtis*; ita intelligit, & declarat hoc Greg. Lopez *in leg. tertia titulo tertio pagina quinta gloſſa prima.*

20 His ſuppoſitis non obſtant quæ ſupra dixi in principio pro prima ſententia, quia quod ibi dictum eſt de debitore moroſo loquitur & procedit, quando poſt moram ſolutio fit alteri mandato iudicis quam ei, cui debetur, & ſic agitur de damno irreparabili, quia res non eſt integra; ſed nos agimus de ſequeſtro tantum pecuniæ, vel alterius rei debitæ, facto penes ipſum debitorem, & ſic res eſt integra, quamuis ſit factum ſibi dictum præceptum de non ſoluendo creditori, quoniam hoc caſu damnum reparari queit comparendo creditor, & allegando, & docendo de iure ſuo, ne prædictum fiat ſequeſtrum, vel duret factum; ſed imo tollatur, ſibique fiat ſolutio vel rei debitæ reſtitutio. Ita Gutierrez *ſupra numero nono,*
21 *&* 10. vbi cum Afflictis, Menochio, & Carolo, Ruino alia tradit docens, quod debitor moroſus ſi erat infra tempus purgandi moram, quando fuit exactus iuſſu iudicis liberatur.

Pro complemento huius quæſtionis addo quod
22 ſi Princeps pecuniam conſignatam, & depoſitam exegit à depoſitario, ſiue ſequeſtro in vſum Reipublicæ, tunc ipſe ſequeſter, ſiue depoſitarius ita exactus plene liberabitur, vt docet pleniſſime Cinus, & Baldus *in l.* 2. *Codice* quod metus cauſa, Bartolus, Angelus, & Immola in dicta l. creditor ff. de ſolut. cum aliis Tiraquellus de retractu conuentional. §. 4. *gloſſa* 6. *nu.* 35. Nam hic prætextus ſemper obtenditur, aut ſimpliciter, & ſine alia ratione, aut ſpecie.

QVÆSTIO VI.

An ſi ſequeſtratio Eccleſiæ, de qua contenditur, non ſit facta, & pendente lite vacatio acciderit beneficij pertinentis ad collationem, vel præſentationem illius Eccleſiæ, poſſit adhuc à ſequeſtro conferri. Et an beneficium, quod vacat per violationem ſequeſtri poſſit impetrari per quemcumque. Et quibus pœnis ſequeſtri violator puniatur.

SVMMARIVM.

1 *Sequeſter litigans ſuper poſſeſſione, ſi tunc beneficium vacat nequit illud conferre, aut præſentare, ſecus ſi poſſidendo lis ſit ſuper proprietate num.* 2.

3 *Beneficium, quod vacat per violationem ſequeſtri impetrari poteſt.*

4 *Sequeſtrum violantes quali pœna puniantur numero quinto.*

6 *Sequeſtri materiam qui Doctores tractent.*

1 PRima quæſtionis pars multum pendet à reſolutione eorum quæ notaui ſupra ad titulum, vt lite pendente nil innouetur *vide quæ dixi quæſt. præcedenti in primo eius parte*; igitur in hac difficultate Petrus Gregorius *de beneficiis* c. 38. *n.* 19. ait vtrumque litigantem conferre poſſe, & illum ius habiturū, cui collatum eſt ab eo qui in lite vicerit, niſi alter litigantium probaret ſe habuiſſe poſſeſſionem conferendi, & in poſſeſſione contuliſſet ante litem, iuxta textum *in capit. ex litteris capit. conſultationibus de iure patronatus, & capit. penultimo de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis*, vbi *quæſtione prima* aliqua notaui. Sed vere dicendum eſt, 2
quod ſi lis mota eſt ſuper poſſeſſione; ita quod pendet quæſtio quis poſſideat; tunc nullus eorum poterit conferre, vel præſentare, *capit. ſecundo de in integrum reſtitutione*, aut vero ſolum lis mouetur ſuper proprietate; & tunc ſimiliter nullus poterit conferre, vel præſentare, niſi ante motam litem quis ſit in poſſeſſione: nam poſſeſſor poterit conferre & præſentare; quia exiſtens in poſſeſſione lite pendente, poteſt colligere fructus illius rei ſuper qua litigatur, cum non debeat quis commodo ſuo, poſſeſſionis lite pendente priuari, iuxta tradita ſupra ad Rubricam, & titulum vt lite pendente, multa alia tradit omnino videnda Garcia *de beneficiis, cum pluribus ab eo relatis* 5. *p. capit. ſexto a numero vigeſimo vſque in finem*, ſed quia pendent ab his quæ dicam *in dicto capit. ex litteris, & dicto capit. conſultationibus de iurepatronatus*, ideo ibi late videbis. Et quatenus ſpectat ad ſequeſtrum, de quo hic poteris etiam hanc difficultatem reſoluere, iuxta *diſtinctiones traditas ſupra dicta quæſt.* 5. *in* 1. *eius petitione.*

Ad ſecundam quæſtionis partem breuiter dico, 3
quod beneficium, quod vacat per violationem ſequeſtri poteſt impetrari per quemcumque, vt tenet Mohedan *in deciſione ſecunda hoc titulo*; ſequitur Riccius *collectanea* 123. *ſuper Clementina prima hoc tit. in fine*, vbi dicit, tunc etiam comprehendi ſub clauſula *quoquo modo.*

Ad vltimam partem quæſtionis de pœna, qua 4
puniuntur violans ſequeſtrum aliqui voluerunt, quod Domini inuidentes rem ſequeſtratam priuentur iure ſuo ex *Clement.* 1. *hoc titul.* & ex textu *in l. ſi quis in tantam, Codice vnde vi, & ſimilium*, & ſic docuit Didacus Perez ad titulum *de los ſecreſtos libro quarto ordinamenti, col.* 1139. *in fine*, adeo, vt ſecundum eum, non obſtante appellatione incidat in hos pœnas, vt tradit ibi *quæſtione vigeſima*, pro quo faciunt quæ notaui ſupra *in capit. olim de reſtitutione ſpoliatorum*, vbi plura dixi, quæ faciunt pro hac parte; Sed quia alia non pauca retuli quæ faciunt pro ſententia contraria, dico hanc pœnam non eſſe imponendam, quia nec ea cauetur *in l.* 1. *titulo duodecimo libro quarto recop.* vt tradit ibi Azeuedus *numer. fin.* quia priuationi non eſt locus, niſi in caſibus à iure expreſſis; tum etiam quia rigor dictæ legis ſi quis in tantam, & ſimilium *l.* 11 *tit.* 13. *& l.* 14 *tit.* 14. *p.* 5. *& l* 14. *titul.* 10 *p.* 7. exploſus eſt communi omnium praxi.

Quare vt perfecte ſcias qualiter violans ſeque- 5
ſtrum puniri debeat, recurres ad ea, quæ congerunt Doctores *in dicta Clem.* 1. *hoc tit.* aliqua tradit Riccius *collect.* 1585. *ſuper dictam Clementinam*, vbi docet, quod violans ſequeſtrum incidit in pœnas illius textus, non obſtante appellatione à diffinitiua, & quocumque alio grauamine abſque expreſſione cauſæ, Caſſadorus *in deciſ.* 5 *hoc tit.* & limitat Riccius cum Bellamera *deciſ.* 428. ſcilicet, quod ſola venditio fructuum facta per poſſeſſorem beneficij, poſt ſequeſtrationem non inducit violationem ſequeſtri.

Et de materia ſequeſtri præter iam ſupra dicta, 6

Digitized by Google

& relatos agunt Doctores in cap. examinata de iu-
dicis, & *in l. intereſſe puto ff. de acquirenda poſſeſ-
ſione*, & *in noſtro tit.* vbi latiſſimè Sahagun, *& in
Clem.* 1. *eodem*, videndi ſunt Iacobus de Arena,
Franciſcus Curtius, & Angelus Peruſinus in
tractatu de ſequeſtratione, & ſequeſtris, qui ha-
bentur inter tractat aſſecuration. & de pignoribus
Carrocius de ſequeſtro, & faciunt plura, quæ di-
cuntur infra ad titulum de depoſito, Menochius
de arbitrariis *caſu* 457. *& de retinendo Remedio* 3.
num. 88. Gailius *lib.* 1. *obſeruat. obſeruat.* 147. Mi-
ſinger. *lib.* 3. *obſeruat. obſeruatione* 45. Duarenus
lib. 3. *de ſacrorum immunitatibus cap.* 10. Cuiacius
lib. 9. *obſeruat. cap.* 33. Donellus *lib.* 5. *comment.
cap.* 13. Oſualdus ibi *littera C. idem lib.* 23. *comment.
cap.* 22. *littera X.* idem Donellus *lib* 15. *commenta-
riorum cap.* 32. *& lib.* 24. *cap.* 4. *& in l. vnica Cod. de
prohibita ſequeſtrat.* vbi DD. Rebuffus ad leges Gal-
licas *tom.* 3. *tractatu de ſequeſtrat. gloſſa* 1. *art.* 1. D.
Ioan. del Caſtillo *lib.* 3. *quotid. cap.* 16. optimè Di-
dacus Perez *in l.* 1. *tit.* 10. *lib.* 3. *ordinamenti*, elegan-
ter Gilquenius *in dicta l. vnica, & l.* 1. *&* 2. *tit.* 9.
p. 3. Igitur & ſi prohibitum ſit lites à ſequeſtratio-
ne ſumere exordium, *vt iam ſupra dixi ad Ru-
bricam.* Tamen in pœnam contumaciæ ſequeſtra-
tio permittitur, vt ibi adduxi, & *in cap.* 2. *de dolo,
& contumacia*, probatur ex textu *in cap.* 1. *&* 2 *hoc
tit.* Didacus Perez *ſupra quæſt.* 1. Gilquenius *num.* 9.
Pichardus *in §. ſumma inſtituta de interdictis q.* 2.
num. 79. *&* 80. Plura dicit Salgadus omnino vi-
dendus *de Regia protectione quæſt.* 2. *cap.* 16. quam-
plures congerit Barboſa *num.* 2. vbi hanc materiam
frugiferam, nec omnino facilem appellat. diffici-
lem, vtilem, & fructuoſam, ibi cum multis ab eo
relatis.

AD TEXT. IN CAP. I.
De ſequeſtratione poſſeſſionum, & fructuum.

PRÆMISSVM.

1 AD textum iſtum quatenus loquitur de
miſſione in poſſeſſionem ratione con-
tumaciæ, vt conſtat ibi in verſ. *ſed iu-
dex actorem in poſſeſſionem, propter eiuſ-
dem contumaciam mitti decernit.* Vide quæ latè dixi
in cap. quoniam frequenter §. in aliis ſupra vt lite
non conteſtata, & ſupra ad titulum de eo, qui
mittitur in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ, & ali-
qua ad titulum de dolo, & contumacia. Et ad ma-
teriam de ſequeſtratione applicabis latè ſupra no-
2 tata ad Rubricam. Et ibi, *literas deſtinari, & ipſe
ſuper iudicio poſſeſſorio*, & ibi, *quæſtionem de pro-
prietate.* Et ibi, *aduerſus cauſam poſſeſſionis, & non
proprietatis fuiſſe commiſſam*, & ibi, *Caius Papa
prædeceſſor ſic interpretatus ſuum reſcriptum, quod
tam cauſa poſſeſſionis quam proprietatis fuerat iudici
delegata, cum abſolutè, & indiſtinctè commiſſa fue-
rit, & eius continentia diuidi non deberet.* Ad hæc
omnia verba applicabis multa quæ dixi ſupra ad
titulum, & omnia eius iura de cauſa poſſeſſionis,
& proprietatis, vbi de petitorio, & poſſeſſorio.
3 Et dicta in cap. 2. eodem tit. quæſt. 1. & 2. vbi an
Princeps poſſit mandare ſimul cognoſcendam
cauſam poſſeſſionis, & proprietatis, & an com-
miſſa ſimpliciter cauſa poſſeſſoria, vel petitoria
poſſit iudex de vtraque cognoſcere. Et quod con-
tinentia cauſæ diuidi non debeat egi ſupra in cap. 4
fin. de iudiciis quæſt. 1. Et ad materiam applicabis
textum, & quæ ibi docent Doctores in cap. præ-
terea de officio delegati. Et ibi, *moderatas expen-
ſas*, &c. Hic agi poteſt de expenſarum condemna- 5
tione, ad quod videbis late dicta in cap. finem li-
tibus ſupra de dolo, & contumacia. Et applicabis 6
dicta in cap. cum dilectus 6. de cauſa poſſeſſionis,
vbi de cumulando poſſeſſorio, & petitorio iuxta
verba textus noſtri. Ibi *vt de cauſa poſſeſſionis, &* 7
proprietatis plenius cognoſcentes. Et ibi, *ante ſuffi-* 8
cientem præberi ſtandi iudicio cautionem. De hac
cautione videbis quæ late dixi ad Rubricam de litis
conteſtatione quæſt. 21. & in cap. 8. de reſtitut.
ſpoliat. quæſt fin. & in cap. 1. cum aliis de dolo,
& contumacia.

QVÆSTIO I.

*Quare ſequeſtrum factum loco miſſionis in
poſſeſſionem, reuocatur ad euitandum
ſcandalum oblata cautione.*

SVMMARIVM.

1 *Sequeſtrum factum loco miſſionis in poſſeſſionem, reuocatur oblata cautione, ad euitandum ſcandalum, intelligitur n.* 2. 3.
3 *Ratio decidendi ad textum noſtrum.*
4 *Sequeſtratio benignius remediũ eſt, quam miſſio.*
5 *Sequeſtratio plerumque contingit ad arcendum ſcandalum, & eſt permiſſa ſolo officio iudicis, cum ſcandalum & rixa timetur inter partes, ſi neutra pars poſſidet n.* 6.
6 *Textus noſter intelligitur, & n.* 7.

MVlta de ſcandalo vitando dico infra *in cap.* 2. 1
de præſcriptionibus. Nunc vero videtur di-
cendum nil noui in textu noſtro datum eſſe, cum
conſtet ex textu *in cap.* 1. *&* 2. ſupra *de dolo in
cap.* 1. 2 *&* 3. de eo, qui mittitur in poſſeſſionem,
vbi etiam data miſſio in poſſeſſionem, cautione
præſtita cum expenſis; dicta ergo voluntaria Cæ-
leſtini ſequeſtratio, de qua in textu noſtro nihil
noui induxit.

Vt ergo huic difficultati ſatisfaciam, aduerto 2
quod cautio in præſenti deſideratur, quia cum ſe-
queſtratio, ob Archiepiſcopi contumaciam facta
fuerit cautione, & expenſis oblatis tolli neceſſe
fuit; argumento eorum, quæ dixi in prædictis iu-
ribus; cæterum quia facta fuerat, extra iuris or-
dinem, prius ab Innocentio III. reuocatur,
& poſtea propter Archiepiſcopi inobedientiam,
idem Innocentius III. præcepit Archiepiſcopum
ſufficienter cauere, & moderatis expẽſis abſoluere.

Quo ſuppoſito tanquam ratio decidendi ad no- 3
ſtrum textum ſatisfacies prædictæ difficultati, ſi
dixeris quod, & ſi veriſſimum ſit miſſionem ex pri-
mo decreto, cautione præſtita intra annum data
ceſſare. Tamẽ in præſenti cum miſſionis ſtatus iam
mutatus eſſet; tum propter ſpolium ab Archiepiſ-
copo factum; tum per ſequeſtrationem à Cæle-
ſtino mandatam, propter ſcandali timorem, cu-
ius periculum per cautionem non ceſſat, & cum
dubitaretur apud iudices, an foret cautio acci-
pienda ab Archiepiſcopo oblata. Tamen cum
conſtaret de ſcandalo, & de eius violentia
non

Digitized by Google

non acquieuerunt putantes ſequeſtrationem durantem, vſque ad cauſæ finem. Sed quia ſequeſtratio illa extra caſus permiſſos eſſet facta ab Innocentio reuocatur, vt conſtat in præſenti in verſ. *in eam ſtatum*; & quia Archiepiſcopi contumacia vehemens eſſet, vt conſtat in verſ. *primo* iuſta de cauſa cautionem ab eo ſufficientem dari Innocentius III. *in fine huius* textus pronunciauit quæ iuſta cauſa fuit, vt Innocentius III. ob Archiepiſcopi nimiam contumaciam ad nouiter induxiſſet; ita Graña *hic num.* 11. *&* 12. *in fine*, & com-
4 muniter Doctores. Cum ergo hic tam de miſſione in poſſeſſionem propter contumaciam, quam de ſequeſtratione queat diſputari, & quæ inter vtrumque ratio videbis, ad ea quæ dixi ſupra in cap. quoniam frequenter §. *in aliis*, vt lite non conteſtata, verſ. *non obſtat textus in dicto cap.* 2. *de dolo, & contumacia*; ibi enim aduerſus contumaciam, ob Religionis fauorem magis per ſequeſtrationem proceditur vti per benignius remedium, quam per miſſionem ex primo decreto; ergo videtur quod ineptè hic contra Religionis fauorem miſſio in poſſeſſionem concedatur, cum tantum ſequeſtratio fieri debeat. Verum ad hanc difficultatem ſatis reſpondi *in dicto §. in aliis*, verſ. *nec obſtat*, cum verſ. *ſequenti*.

5 Nec adhuc ex prima ratione ad textum noſtrum effugies aliam difficultatem, ſiquidem ſequeſtratio ad arcendum ſcandalum à principio plerumque contingit *l. æquiſſimum* 17. *in principio ff. de vſufructu*, *l. fin. §. fin. Cod.* quibus ad libertatem proclamare non licet. Sed in præſenti ſcandalum imminet, cum Archiepiſcopus Monachos in poſſeſſionem miſſos per potentiam ſpoliaſſet; ergo ſequeſtratio non arbitrio Cæleſtini, ſed recto iure ab eo fuit facta, ac per conſequens iniuſtè reuocata ab Innocentio III. præcipuè ſi conſideres quod non debuit iterum in iudicium reduci cauſa poſſeſſionis, quæ iam ab Epiſcopo Veronenſi diffinita erat per textum *in capite cum inter de re, iud.*

6 Tamen vt has difficultates diſſoluas ad primam adnotabis, quod quamuis ſequeſtratio ſolo officio iudicis, abſque partis petitione ſit permiſſa, cum ſcandalum, & rixa inter partes timetur; argumento textus *in dicta l.* 17. quod locum habet, quando neutra pars poſſidet; ſecus tamen ſi vna pars poſſideat, vt in ſpecie textus noſtri, vbi Monachi ex primo decreto propter Archiepiſcopi contumaciam in poſſeſſionem miſſi fuerunt, ob idque iuſta de cauſa, etiamſi ex parte Archiepiſcopi ſcandalum immineret, iniuſta diceretur ſequeſtratio; argumento textus *in cap.* 1. *&* 2. *vt lite pendente*, notat hic *num.* 7. Sahagun, & Graña *num.* 5.

7 Nec obſtat ſecunda pars difficultatis, quia reſpondeo ideo in præſenti, iterum de poſſeſſione fuiſſe diſceptatum, quia ſententia ab Epiſcopo prolata partim fuit damnoſa, & præiudicialis omnibus, à qua ab omnibus fuit appellatum; & ideo ne dubitaretur, vt in prima delegatione de virtute commiſſionis vtraque poſſeſſionis, & proprietatis cauſa fuit à Celeſtino expreſſa, & ab Innocentio confirmata; ita Sahagun *hic num.* 57. ſequitur Graña *num.* 13.

QVÆSTIO II.

Quare cum ſpoliatus ante omnem contentionem ſit reſtituendus, ſi deiectus ſit à poſſeſſione, hic de hoc remedio nil actum eſt. Et an ſententia ſine certa quantitate ſit inutilis. Et an Principis reſcriptum valeat, ſi petitorij cauſam cognoſcendam committat ante cauſam, & ſpolij, & poſſeſſorij.

SVMMARIVM.

1 *Textus noſter intelligitur n.* 2.
2 *Interdictum vnde vi ex defectu poſſeſſionis non competit, ſed remedium legis fin. Cod. de pignore prætorio.*
3 *Sententia lata, in qua ſit condemnatio ad moderatas expenſas, non eſt incerta.*
4 *Reſcriptum Principis qualiter valet, ſi cauſam petitorij committat, ante cauſam ſpolij, & poſſeſſorij n.* 5.
6 *Reſcripta Principum, quæ ius non tollunt, ſed tantum differunt ſunt ſeruanda.*

PEr verba textus noſtri ibi, *à qua tamen Archiepiſcopus violenter Monaſterium eiecit*, occaſione horum verborum repeti poterant quæ longè dixi *in cap.* 1. *cum aliis cap. in litteris* 5. *etiam cum aliis de reſtitutione ſpoliatorum*, quibus ſatis apparet quod ſpoliatus, eſt ante omnia reſtituendus; ergo cum Monachi fuiſſent miſſi in poſſeſſionem, à qua per Archiepiſcopum fuerunt ſpoliati, merito ante debuerunt reſtitui, quam decerneretur ſequeſtrum. Tamen huic difficultati reſpondetur ideo in præſenti interdictum *vnde vi* Monachis non competere, quia neceſſario requiritur, vt is, qui de poſſeſſione agit, ante omnia poſſeſſionem probet, *cap. conſultationibus de officio delegati*, *cap. cum* Eccleſia Sutrina de cauſa poſſeſſionis, *cap.* 2. *&* 3. *cum aliis de reſtitutione ſpoliatorum, vbi bene dictum eſt*. Vnde cum miſſus ex primo iudicis decreto non poſſideat, ſed tantum cuſtos rei ſit iuxta ea, quæ latè adduxi *in cap. quoniam frequenter §. in aliis, vt lite non conteſtata*; ideo non poterit agere interdicto *vnde vi*, quia non poſſidet, & licet in præſenti Archiepiſcopus nimis videatur contumax, quia à principio noluit reſpondere, ob idque ſuccedere Regulam textus *in cap. prout de dolo, & contumacia cum aliis in dicto §. in aliis adductis*; ita vt miſſus conſequatur veram poſſeſſionem, quæ ex ſecundo conferitur decreto, ad quam reſtitui ante omnia potuit poſtulare ex dictis in prææallegatis iuribus. Hoc tamen non obſtante dicendum eſt, quod etſi hæc doctrina vera ſit; tamen non rectè applicatur ad textum noſtrum; tum quia in eo non apparet de nimia illa contumacia, de qua loquitur textus *in dicto cap. prout*. Tum etiam, nam 2
eſto adeſſet illa cõtumacia, non fuerat hic intentatum remedium reſtitutionis ante omnia; tum etiam, nam licet Monachi veri efficerentur poſſeſſores ratione Archiepiſcopi contumaciæ. Verum quia prius fuerit facta miſſio, & poſtea ſpoliatio; ideo ex defectu poſſeſſionis non poterunt interdicto *vnde vi* agere, ſed habebunt remedium legis finalis, *Cod. de pignore prætorio gloſſa vltima ad finem in c.*

Digitized by Google

contingit de dolo, & contumacia, Abbas *ibi num*. 19.
Menochius *de recuperanda rem*. 17. *num*. 22. Graña
hic *num*. 10.

3 Ad ſecundam difficultatis partem, An ſententia
ſine certa quantitate prolata ſit inutilis, de qua
Doctores hic agere poſſunt, eo quod condem-
natio expenſarum fuit incerta, ſiquidem tan-
tum Pontifex condemnauit ad moderatas expen-
ſas, nec vllam aliam fecerat expreſſionem. Ve-
rum ſuppoſitis quæ dixi ſupra *in capite primo, de
iudiciis quæſtione vigeſimaoctaua*, dices in præ-
ſenti non fuiſſe ſententiam incertam, cum in-
certa dici non poſſit, quæ ad certitudinem re-
duci poteſt, & ad certitudinem reduci apparet,
cum condemnatio fit in moderatis expenſis, vt
hic, de qua moderatione, ſeu declaratione poſtea
in exequutione ſententiæ à iudice arbitratur, iux-
ta ea, quæ dixi ſupra *in cap. finem litis*, & in ter-
minis cum Couarruuias *pract. capite vigeſimoſepti-
mo*, & Maranta, tradit hic Graña *numero duo-
decimo*.

4 Ad tertiam partem difficultatis vt reſpondeas
ſuppones quæ dixi ſupra *in cap. 2. de cauſa poſ-
ſeſſionis, & proprietatis quæſtione prima, & ſecun-
da, & in cap. cum dilectus eodem*, agit in termi-
nis Oſaſchus Cacherranus *deciſione decimaquin-
ta*, & quod Princeps non poſſit tale concedere
reſcriptum, videtur ſatis apparere *ex regula iuris
in cap. primo, cap. in litteris de reſtitutione ſpolia-
torum*, vbi probaui ante omnia eſſe reſtituendum
ſpoliatum, antequam agatur de proprietate; tum
etiam quia Princeps non debet venire contra le-
gem, *l. digna vox, Codice de legibus*, & ſic de po-
teſtate ordinaria id facere non poſſe, tradunt Ga-
briel. *lib. 5. concluſ. titulo de reſtitutione ſpoliato-
rum concluſione prima, numero decimoquarto*, &
ab eo relati, & de æquitate, ita obſeruandum
eſſe tradit Oſaſchus ſupra *numero ſexto, in fine*.
5 Tamen ad id Principem non teneri, communiter
amplectuntur Doctores de iure, inter quos Me-
nochius de recuperanda poſſeſſione remedio 15.
à numero 371. cum pluribus ab eo relatis, quos
ſequitur idem Oſaſchus, & hoc etiam de pote-
ſtate ordinaria, ex eo quia, Princeps non tene-
tur ſeruare ordinem iudiciorum, vt dicit Afflictis
deciſione 361. numero decimotertio, Et quia po-
teſt Princeps lædere in modico ius partis ex cer-
ta ſcientia, cum res leuis, & parui eſt præiu-
6 dicij. Tum etiam quia Principum reſcripta
quæ ius partis non tollunt, ſed dilationem
dumtaxat ad ſuum recuperandum inducunt om-
nino ſunt ſeruanda, & cuſtodienda *l. quoties de
precibus imperat. offero* in quo facit quod dixi de
moratoria à Principe, ſeu eius conſilio ſupremo,
conceſſa aliquibus huius Regni magnatibus onere
debitorum oppreſſis, ſupra *in cap. fin. de libelli
oblatione, quæſtione quarta*, §. 4. in verſiculo, *nec
ſolum*, nec dicendum eſt contra ius, tunc Prin-
cipem reſcribere, ſed magis ſupra ius poſi-
tiuum diſpenſare; argumento textus *in
cap.* propoſuit de conceſſione
Præbendæ.

***

QVÆSTIO III.

*An fideiuſſor, vel pignus dari debeat, quotieſ-
cumque de idonea cautione lex, vel præce-
ptum loquitur. Et an oblata ſatiſdatione,
vel cautione, adhuc fiat ſequeſtrum.*

SVMMARIVM.

1 *Cautio idonea danda eſt quoties lex, vel præceptum,
de ea loquitur. Sed ſi requiratur à lege ſimpli-
citer ſufficiet nuda & ſic iuratoria n.* 2.
3 *Satiſdatio fideiuſſoria dari debet in maioratu,
quantum poſſibile eſt*
4 *Sequeſtrum ceſſat oblata ſatiſdatione, & cautione,
niſi perſona ſit ſuſpecta*, n. 5. & 8. fallit q. ſe-
quenti n. 16.
5 *L. fideiuſſor 7. §. vlt. qui ſatiſdare cogantur, l. ſena-
tus in fine ff. de officio Præſidis.*
6 *Sequeſtrantur fructus, ſi Dominus agrum vendi-
cet a Colono n.* 7
7 *L. litibus C. de agricolis l.* 11. *l. ſi cui dotem §. ſin
autem verſ.* ſin vero *ff. ſoluto matrimonio l. 1. §.
iubet, & §. ſequenti ff. de collat. bonorum.*
8 *Suſpectus dicitur, qui immobilia non poſſidet in
territorio in quo agitur.*
9 *Suſpectum quem tria reddunt, paupertas, mali mo-
res, & improbitas anteacta vita.*

AD primam difficultatis partem, vt reſpon- 1
deam præmitto quæ dixi ſupra in Rub *de litis
conteſtatione q. 21.* & *in c. 8. de reſtitutione ſpolia-
torum, & alibi*, vbi dixi de cautione præſtanda.
Quo ſuppoſito gloſſa hic in verbo *ſufficientem* ait
debere dari idoneam cautionem, quoties lex, vel
præceptum de ea loquitur, nec ſufficere nudam
cautionem, textus, & ibi gloſſa *in l. ſi mandato Ti-
tij §. fin. ff. mandati, & l. 4. §. ſi ſub conditione*, verbo
adduci ff. de fideicommiſſar. libert. textus cum glo-
ſa *in c.* fœlicis de pœnis *lib. 6.* Couarruu. *lib. 3. var.
c. 3. n. 6. eſt optima lex 7. tit. 18. lib. fori*, & ibi Mon-
talbus, *& in l. 20. in fine tit. 31. p. 3.* & ibi Grego-
rius, Felinus in c. ad noſtram *el. 1. n. 7. de iureiu-
rando*, qui dixit hoc ad arbitrium iudicis relinqui.
Et prædictam doctrinam procedere, etiam ſi dica-
tur quod debeat competenter caueri, ſeu recte caue-
ri, aut ſi requiratur cautio ſufficiens, vel requiratur
plena cautio, Alexander *conſ. 35. vol. 4. col. 6.* Pa-
normitanus *in dicta c. 8. de reſtit. ſpoliatorum, cap.
fin. n. 10. eodem* Greg. Lopez *in l. 10. tit. 33. p. 7.* ver-
bo *cautio*. Quod ſi à lege cautio ſimpliciter requi- 2
ratur de nuda cautione, & ſic iuratoria intelligitur,
*vt in l. ſancimus vbi Doctores ff. de verborum ſigni-
ficatione*, de quo late Cagnolus *in l. plus cautionis,
n. 6. ff. de regulis iuris*, Petrus Dueñas *regula* 86.
Gratianus *Reg.* 192. vbi *n. 3.* ait quod in maioratu 3
debet dari ſatiſdatio fideiuſſoria, in quantum poſ-
ſibile ſit, vt docet Molina cum pluribus aliis *lib.
1. de maior. c.* 15. *à n.* 14. Et Socinus *Reg.* 44. Ber-
nardus *Regula* 74. hanc regulam reſtrinxerunt mo-
dis ſex, & refert plures, qui de hac ſcripſerunt re-
gula Gratianus *ſupra n. 1. in verſ. de hac*.

Ad ſecundam difficultatis partem dico ex iam 4
relatis ad Rubricam, & ex noſtro textu, quod ob-
lata ſatiſdatione, & cautione ceſſat ſequeſtrum,
conſonant iura *in c. volumus 16. q. 1. c. nonne 8. q.
4. c. 2. & fin. hoc tit. c. 1. & 2. ſupra de dolo, l. 2. C. de
probat.*

probat, l. vnica C. de prohibita ſequeſtratione Cuiacius *l.9.obſeruat. c.33.* Donellus *l.5. comment.cap.*
5 *13.& l.15.c.32. cum alus.* Graña hic *n. 1.* Tamen obſtat textus *in l.fideiuſſor 7.§.vlt.* qui ſatiſdare cogaorur, *l ſenatus in fine ff.de officio Præſidis*, vbi ſi cum vero poſſeſſore rei peritæ agatur, rei peririoni prius deſideratur ſatiſdatio, & ſi non ſatiſdet, vt actori conſulatur rea ipſa debet ſequeſtrari. Verum reſpondeo iura hæc procedere, cum is, à quo ſatiſdatio petitur eſt ſuſpectus, ſiue moribus, ſiue facultatibus, & res, de qua agitur mobilia eſt, quæ facile celari poteſt. Nam cum iudicia omnia ſint compa rata, vt actori ſatisfiat iuſta de cauſa ibi ſequeſtratio permittitur, cum ab initio prouidendum ſic, vt rea, de qua agitur ſit in tuto, ne poſtea fruſtiatorium iudicium reddatur, ita Graña *hic numer. 4.* &ſi aliter Antonius Faber reſpondeat in rationali ad textum *in dicta l ſi fideiuſſor §.fin.* vbi affirmat illius verba potius Triboniani quam Vlpiani fuiſſe. Vide aliqua dicta infra *in cap. ſequenti.* in verſicul. *& licet.*

6 Vnde conſtat quod quamuia regulariter à ſequeſtro non ſit incipiendum; tamen ex dictis iuribus, & ex his, quæ adduxi *ſuprà* ad Rubricam *q.:* .in verſ. *ad quartam partem* aliquandu iuſta ſubſiſtente cauſa ſeqoeſtratio permittitur argumento textua *in l.ab exequutione, C. quorum appellat non recip.*
7 *c.2.& 3.hoc tit.* Quod ius debec etiam conſtitui, cum Colonus, qui ante agrum poſſidebat, poſtea, vt Dominus cœpit poſſidere. Nam ſi Dominus agrum ſuom vindicet, placet, vt dum cauſa diſceptatur fructua ſequeſtrentut, iuxta textum ita intelligeodum *in l.litibus, C. de agricolis, & conſitis, l. 11.* ita Graña hic *n.4.* in verſ. *ex quibus*, vbi in verſ. *nec ad rem*, explicat textum *in l.ſi cum dotem §.ſin autem*, verſ. *ſin vero ff. ſoluto matrimonio* ibi *ſequeſtri* verbom impróprie ponitor, *&* textum *in l. 1. §. iubet, & §. ſequenti ff. de collatione bonorum*; videndus Donellua *l. 24. commentariorum cap.4.*

8 Et ſi dubites qoando ſatiſdatio, & cautio non admittatur? dicendum eſt quod & ſi regulariter, vt iam ſupra dixi ſequeſtratio euitetur, ſi idonea præſtetur ſatiſdatio de rebus conſeruandis; imo etiam iuratoria cautione ſequeſtrum tollatur, iuxta diſtinctionem, *de qua in hac q.in principio*, ſi modo perſona illam offerens, ſit integræ vitæ, & probatæ exiſtimationis. Tamē ſecus erit ſi ſit ſuſpecta, & leuitatia opinionē apud omnes habeat; & tunc enim ſúſpecta dicetur perſona quæ in eo territorio io quo agitur immobilia nō poſſidet, argumēto textus *in l.ſciendum ff.qui ſatiſdare cogantur*, Donellus *dicto l.24.comment.c.4.* idem *in dicta l.vnica, C.de pro-*
9 *hibita ſequeſtrat.* Et ſuſpectum qoem reddere tria potiſſimum paupertas, mali mores, & improbitaa ante actæ vitæ, tenet Gailius *lib. 1. obſeruatione* 148. *numero* 7. Vallenſis ad Rubricam *hic numer.* 8.

.

AD TEXTVM IN CAP. Dilectus II. & fin. De ſequeſtratione poſſeſſionum, & fructuum.

PRÆMISSVM.

TExtus iſte in ſui generalitate exornatur ex dictis ſupra ad Rubricam, & ex notatis ſupra in præfatione ad cap. 1. Et ibi *Cauſa cuſtodia induxerunt.* De miſſione in poſſeſſio- 1
nem ex primo decreto; vide dicta ſupra *in cap. quoniam frequenter §. in aliis*, vt lite non conteſtata, de ſequeſtrandia fructibua, propter eorum diſpoſitionem multa dixi ſupra, & propriè agitur hic, & in cap. ſequenti.

QVÆSTIO I.

Quare ſi miſſus in poſſeſſionem cauſa cuſtodia fructus diſſipat, diſſipati reuocantur, & cum aliis ſequeſtrantur.

SVMMARIVM.

1 *Sequeſtrantur fructus, ſi miſſus in poſſeſſionem cauſa cuſtodia eos diſſipat, aut eſt timor diſſipationis numer. 2. & quid in prima inſtantia n.* 3.4.& 10.

4 *Sequeſtratio fructuum fit etiam ab initio, ex ſola ſuſpicione dilapidationis, aut ſi poſſeſſor ex alia cauſa mala vtatur n.5.*

6 *Sequeſtratio, quæ fit cauſa dilapidationis, tantum contingit in rebus mobilibus; & quid in immobilibus.*

7. *Sequeſtratio vt fiat ex cauſa dilapidationis, quid antea debeat probari.*

8 *Sequeſtrum ſemper poteſt fieri in cauſa hypothecaria, vel exequutina.*

9 *Sequeſtrum an locum habeat, ſi exceptio nullitatis ſententiæ opponatur.*

10 *Sequeſtratio fructuum in prima inſtantia requirit expreſſam diſſipationis cauſam; in ſecunda ſufficit timor, & quæ ſit ratio n.11.*

12 *Sequeſtrantur fructus, & non Eccleſia* numer. 13. 14.

Textus noſter intelligitur n.13.14.15.

13 *Miſſio in poſſeſſionem ob diſſipationem non reuocatur.*

15 *Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto, quando fructus acquirat.*

16 *Sequeſtrum aliquibus in caſibus non ceſſat, etiam ſatiſdatione præſtita n.17.*

IGitur Pontifex hic probat quod ſi miſſus in 1
poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ fructus diſſipat diſſipari reuocantur, & cum aliis ſequeſtrantur, & ratio eſt, quia Abbas Ciſtercienſis miſſus io poſſeſſionem dolo, & malitia pro ſuo arbitrio fructus diſſipabat, & cum miſſua in poſſeſſionem intra an-

num,

num debeat fructus ſeruare , cum intra aonum
aduenicore contumace, & comparente ,recuperet
poſſeſſionem caurione præſtita *ex dicto §. in alüs*
cum late dictis, & per totum titulum de de,ol & con-
tumacia , c.cum veniſſent tertio de eo qui mittitur
in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ,ideo ſi ab Ab-
bate,fructus eius malitia diſſipantur intra annum,
iuſta de cauſa ſuccurretur per ſequeſtrationis re-
mediom , vt tenent Donellus *lib. 23. commenta-*
riorum capit. 12.ibi Oſualdus *littera D.* Valaſcus
conſultatione 79. numer. 19. & conſult. 191. *à nu-*
mer. 33. Meoochius *de arbitrariis caſu* 89. *numer.*
9. Corraſius *libro tertio Miſcellan. capit. 2. numer.*
9. verſicul. 4. Socinus *Regula* 458. Curtius *de*
ſequeſtro numero ſexto , & 30. Goozalez *ad Reg.* 8.
Chancallariæ §. 7. *in proœmio num.* 19. multis ad-
ductis Graña hic, & probatur ex dicto *cap. fin. hoc*
titul. Clem. vnica, eodem cap. per veſtras de donat.
inter *l. apud quem* 5. §. 1. *l. proinde* 6. *licet 17. ff.*
depoſiti l. intereſſe puto ff. de acquirenda poſſeſſione,
l. ſi fideiuſſor §. ſatisdatum ff. qui ſatiſdare cogantur
l. ſenatus conſulto ff. de officio Præſidis l. cum detem
23. §. *ſin autem* verſicul *ſi vero , l. conſtante* 25. *ff.*
ſoluto matrimonio l. Imperatores §. fin. de appellat.
l. 1. §. ſuper Cod. de accuſatione tollenda l. fin. §. fin.
Cod. quibus ad libertatem proclamare liceat l. vlt.
Cod. de ordine cognit. l. litibus Cod. de agricolis, &
cenſitis lib. 11. quibus in iuribus late agunt Docto-
res canoniſtæ,& legiſtæ.

2 Et licet regulariter poſſeſſionis ſequeſtratio
non ſit concedenda appellatione pendente , vt de-
ciſum refert Afflictis *deciſ.* 98. Riccius *collect.* 1077.
ad textum *in cap. fin. hoc tit.* tamen diceodum eſt,
quod etiam in prima inſtantia , quando fructus
diſſipantur , vel adeſt timor diſſipationis, debet
fieri ſequeſtratio iuxta textum noſtrum. Nam licet
ſpecialiter appellatione interpoſita, ſi fructus diſſi-
pantur , vel ſtimulet diſſipationis timor , ſpeciali-
ter permittatur ; cum tunc maior vehemenſque
præſumptio ſit contra diſſipantem tamen non ex
eo excluditur quod ſi fructus in prima inſtantia
diſſipentur , ſequeſtratio fieri debeat ; quia cum
actor miſſus ſit in poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ, ſi
fructus diſſipat procedit contra cuſtodiæ natu-
ram, Abbas *hic numre.* 7. & Sahagun *numer.* 27. &
3 34. & 60. Afflictis *deciſione* 98. Tamen in prima
inſtantia ſola ſuſpicio , ſeu timor dilapidationis
non ſufficit , inqua eſt oeceſſaria diſſipatio, vt tra-
dit Riccius *dicta collect.* 328. in verſ. *limita tertio*
cum Cappella Toloſana *in deciſ.* 477.

4 Quæ doctrina procedit etiam in prima inſtan-
tia,quando fructus diſſipans non eſt ſoluendo,
vt in terminis refert deciſum Capella Toloſana,
& deciſione 478. quam diligenter notabis ad or-
natum textus *in dicta l. Imperatores ff. de appel.*
lat. vbi habetur,quod ſi timetur , vt ab aduerſario,
qui in cauſa victus eſt , & appellauit fructuum di-
lapidatio contingat pendente appellatione debent
ſequeſtrari , Riccius *collectanea* 328. ad textum
in dicta l. Imperatores §. fin. Igitur relata doctrina
procedit etiam ſi ſuſpicio tantum de dilapidatio-
ne adeſſet , quia nedum ipſa probata admittitur
ſequeſtrum , vt eſt punctualis deciſio Rotæ penes
5 Verallum, *in deciſione* 158. *p.* 3. Imo & hæc do-
ctrina procedet etiam contra Monachum, qoia ſi
probatur fructibus abuti , aut alia cauſa dilapida-
tionis conceditur ſequeſtrum , Puteus *in deciſione*
166. *lib.* 2. Itaque ſi poſſeſſor eſſet homo perditæ
vitæ, & malæ frugi, ſuſpectuſque ſit : tunc ſeque-
ſtrum concedetur, vt tenet Baldus *in deciſione*
122. verum vt hæc declaratio procedat , quatuor
concurrere debent, de quibus Gailius *lib. 1. ob-*
ſeruat. 147. & 148. Item declarabis relatam do- 6
ctrinam quod illa ſequeſtratio dilapidationis, tan-
tum locum habeat in rebus mobilibus , non in
immobilibus , in quibus loco ſequeſtri ſolet con-
cedi inhibitio , vt pulchre teſtatur deciſum Ca-
putaq. *in deciſione* 158. *p.* 3. Verallus *deciſione*
107. Riccius *dicta collect.* 323. & 1077. Vbi ait 7
quod vt procedat hæc ſequeſtratio debet ante om-
nia ſummarie probari quod ſit timor dilapidatio-
nis,& barattationis fructuum , aut quod poſſeſſor
non ſit ſoluendo , Borningen *deciſ.* 23. *p.* 1. & ſic
Caual *in deciſ.* 23. *de iudiciis* reſoluit. quod ſeque-
ſtrum in cauſa appellationis fieri non debet , niſi
probetur ſummarie , vt immineat dilapidationis
timor, refert idem Riccius *collect.* 1077. *in fine.* Et
ad hanc materiam circa alios caſus videbis Gai-
lium *obſeruat* 147. & Cappellam Toloſanam *de-*
ciſ. 178.

Et pro declaratione aduertendum eſt in cauſa 8
hypothecaria , vel exequutiua ſemper poteſt fieri
ſequeſtrum ; etiam quod quis ſit ſoluendo, nihil-
que timoris ſit de dilapidatione;ita vt ſatiſdatione
relaxandum non veniat, Caualcaous *deciſ.* 23. *p.*
1. ſequitur Riccius *dicta collect.* 328. *in fine.* Ve- 9
rum ſi à poſſeſſore victo opponeretur exceptio
nullitatis ſententiæ ſubſiſteotis , & militantis,
tunc credit Riccius *dicta collect.* 328. in verſ. *limi-*
ta 4. ſequens Gratianum *deciſ.* 65 à contrario ſenſu
non habere locum ſequeſtrum , quod an verum ſit
tu cogita, ſuppoſita doctrina, de qua in noſtro tex-
tu ſcilicet vt in prima inſtantia ſequeſtrum fiat ex
iuſta dilapidationis cauſa.

Et ſi dubites quare in prima inſtantia , vt fiat 10
fructuum ſequeſtratio, acquiratur expreſſa diſpoſi-
tionis cauſa, & in ſecunda appellatioois inſtantia
ſufficiat timor diſſipationis. Reſpondeo hoc ex
eo euenire, quia in ſecunda inſtantia , non tanta
fructuum dilapidatio requiritur , ſicut io prima;
quia in prima inſtantia , non adeo eſt vehemens
præſumptio diſſipationis , & ob id magna , & ex-
preſſa deſideratur, vt ſequeſtratio fiat. Secus ſi poſt 11
appellationem, vbi duplex eſt contra appellantem
præſumptio , videlicet ſententiæ,& dilapidationis
præcipue,cum hic non reus erat, qui diſſipabat,ſed
actor, qui fructus reſtituturus erat qui non poſſeſ-
ſor,ſed cuſtos dicitur. Cum ergo poſſeſſor con-
demnatus appellatione pendente , ſi fructus diſſi-
pat de iure ſuo deficere, & diſpeoſare videatur , ac
in aduerſarij iniuriam per fraudem fructus abuti
præſumitur *dicta l. Imperatores §. fin. ff. de appel-*
lat. ac proinde ex dupltci illa præſumptione appel-
lationis ſcilicet diffinitiuæ , & diſſipatioois, ipſa
æquitas, & iuris ratio poſtulat , vt fructus ſeque-
ſtrentur *l. ab exequutione, Cod. quorum appellatio-*
nes non recipiantur Gratianus *diſcept. forenſ. cap.*
14. Maſcardus *de probat. concluſ* 143. & 1198. *nu.*
4. Lancellotus de attentatis *p. 1. cap. 12. amplia-*
tione 12. *num.* 15. *aliis adductis* Graña *in dicto cap.*
fin. huius tit. num. 1. 2. & 7. Et faciunt præterea
iura in cap. nonne 8. *q.* 4. *cap. quia res* 11. *quæſt.*
3. *cap. volumus* 16. *q.* 4. *cap. ei §. ab exequutione* 2.
quæſt. 6. *cap.* quod conſultationem de re iudicata
Clem. vnica hoc tit. l. 1. tit. 9. p. 3. ideo licet *in dicto*
cap. fin hoc tit. in verſ. ſi diſſipantur ab ipſo. nulla
videatur differentia conſtitui inter requiſitionem
primæ , aut ſecundæ inſtaotiæ quatenus ſpectat
ad

Digitized by Google

ad actualem diſſipationem. Tamen *ex dicta l. Imperatores*, & aliis in prima inſtantia requiritur dilapidatio. In ſecunda vero ſufficiet etiam dilapidationis timor, ex iam dictis quamuis *in dicto cap. fin.* non exprimatur; videbis quæ notat Barboſa hic, *& in cap. fin.* item & quæ addit ipſe *in 6. parte ad textum hunc.*

12 Verum cum in hoc noſtro textu *in cap. 2.* contentio ſolum de Eccleſia eſſet, & in ea fuiſſet facta miſſio dubium eſt, cur fructus, & non Eccleſia ſequeſtrentur, & quare cum de Rectoris contumacia conſtaret, contra eius cautionem, ſeu contumaciæ purgationem ſuper diſſipatione actoris auditur; & quare ob diſſipationem actoris non reuocatur miſſio. His tamen dubiis communiter ſatisfit dicēdo quod quamuis ſuper Eccleſia de Veritia contentio fuiſſet, & in ea propter rei contumaciam miſſio fuiſſet facta. Tamen cum Monachi fructus quos ſeruare debebant diſſipaſſent contra cuſtodiæ naturam, iuſta de cauſa, in illis dumtaxat ſequeſtratio fit, nō in Eccleſia, nec ex eo quod Eccleſia ipſa nō̄ poſſit ſequeſtrari, ſed quia in ea ceſſaret periculū, quod in fructibus imminebat. Et reus cōtumax in præſenti ante contumaciæ purgationē auditur; quia quamuis non poſſit audiri ſuper miſſionem in poſſeſſionem, ante cautionem præſtitam, exinde non excluditur, quin poſſit extra miſſionis cauſam circa alias res audiri maxime, vt

13 rei ſuæ, & periculo conſulat. Nec ob diſſipationem miſſio reuocatur, quia lex Pontificia vni fauet, ne alteri iniuriam faciat, quod in Eccleſiis, & priuilegiis obſeruatur, cap. ex tenore de foro competenti, cap. ad noſtram de rebus Eccleſiæ, *cap. olim 25. in fine de reſcriptis.* Et cum miſſio in præſenti ob Rectoris contumaciam facta fuerit, & diſſipatio ſolum quoad fructus à Monachis fiat, iuſta de cauſa Rectoris contumacia per miſſionem plectitur, & ei per ſequeſtrum conſulitur, ſiquidem diſſipatio nihil commune habeat cum reuocatione miſſionis.

14 Etſi replices contra noſtrum textum dicendo nullam hic debuiſſe admitti miſſionem de Eccleſia, cum in beneficialibus ea non admittatur ex regula textus *in cap. 1. de eo qui mittitur*; ſed vt ſatisfacias lege ea, quæ dixi ſupra *in cap. quoniam frequenter §. in aliis*, vt lite non conteſtata quæſtione quinta.

15 Et ſi dicas quod miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto fructus acquirit, ex textu *in cap. prout de dolo, & ex l. fulcinius §. fin. ff. quibus ex cauſis in poſſeſſionem eatur*, & ſic potuiſſe Abbatem miſſum in poſſeſſionem pro ſuo arbitrio de fructibus diſponere exploſa *ſequeſtratione*. Tamen reſpondeo miſſum ex primo decreto fructus non lucrari, iuxta longè dicta *in dicto §. in aliis*, niſi ob nimiam contumaciam rei conſequatur effectus ſecundi decreti; quo in caſu procedunt iura prædicta, vt ibi latè adduxi, & aſſignaui in *dicto cap. prout de dolo.*

16 Et licet iuxta tradita *in cap. 1. hoc titulo*, & ibi *quæſt. 3.* ſequeſtratio ceſſet ſatiſdatione præſtita. Tamen quia hic non conſtat eam ab Abbate, vel Monachis oblatam eſſe; ideo ſequeſtratio ceſſare non potuit; ita Sahagun *hic num* 101. & Graña *num. 7.* Nec perpetuum eſt, vt præſtita ſatiſdatione ſequeſtrum ceſſet, quia ſunt multi caſus, in quibus ea præſtita non impeditur, vt dixi ad Ru-

17 bricam, & *in dicto cap. 1. dicta quæſt. 3.* Item etiam ea regula locum obtinet, quando ſequeſtrum fit ratione contumaciæ ex regula textus *in cap. 2. de dolo, & contumacia.* Secus tamen eſſe quando ſequeſtrum decernitur virtute ſententiæ, in cuius latè, iuxta dictam Clementinam vnicam huius tituli, vbi ſequeſtrum, propter authoritatem ſententiæ non ceſſat oblata cautione; ita Sahagun *hic num. 6. & in cap. 3. num. 25. & num. 21.* vbi Graña *num. 5.* & alia pro intellectu dictæ Clementinæ, videbis ſupra ad Rubricam *q. 1.* in verſic. *ad tertiam, cum verſ. verum*, & *ibi q. 2.* in verſ. *huic tamen.*

Qᴠæstio II.

Quare pendente appellatione ſequeſtrum admittatur, cum nihil nouandum ſit appellatione pendente.

SVMMARIVM.

1 *Sequeſtrum admittitur appellatione pendente num. 2.*

2 *Sententia à qua appellatum eſt, licet ſuſpendatur in effectu, tamen ius ex ea præſumit, in fauorem eius, pro quo lata eſt.*

3 *Sequeſtrum interpoſita appellatione ab exequutione, aut à ſententia diffinitiua, quando contingat, & de vtrinſque differentia.*

4 *Cap. quoties 25. q. 2.*

5 *Sequeſtratio fit ex pluribus cauſis, miſſio ratione contumacia.*

OCcaſione textus *in cap. fin. hoc titulo*, de hac difficultate diſputant interpretes, quam vt diſſoluas leges plura, quæ dixi ſupra *quæſtione præcedenti*, & ad Rubricam *quæſt. 2.* quo ſuppoſito, etiam cum his, quæ adduxi ad titulum, vt lite pendente nil innouetur. Nunc breuiter dico, quod etſi verum ſit appellatione pendente nil eſſe innouandum *cap. non ſolum de appellat. lib. 6. cap.* cum teneamur infra eodem. Tamen hæc regula plures retinet limitationes, inter quas ea nempè eſt, quæ in noſtro textu refertur: nam tunc ipſe appellans regulam violat, & innouat poſt appellationem, qua de cauſa actor ſequeſtrationem rectè poterit poſtulare; ita Sahagun *in dicto cap. fin. num.* 101. Graña *ibi num. 6. vbi num. 9.* docet quod & ſi appellatione pendente ſententia ipſa, & eius effectus ſuſpendatur, donec fuerit confirmata. Sed non exinde ſequi nullam eſſe præſumptionem ex vi ſententiæ aduerſus appellantem ob fructuum diſſipationem, ſiquidem interim dum non fuerit reuocata ſemper ius præſumitur pro eo, in cuius fauorem ſententia prolata eſt. *arg. textus in l. 1. & 2. Cod. de officio*, ciuilium iudicum, cap. in præſentia de renunciatione, *cap. ſicut de re iudicata*; ac proinde aduerſus condemnatum intra appellationis tempus, fructus diſſipantem ſequeſtratio fiet *ex l. Imperatores §. fin. ff. de appellat. l. ab exequutione C. quorum appellat non recipiantur*, ita cum Abbate hic n. 9. 1 2

Et ſi dicas quod interpoſita appellatione ab exequutione, etiam ſi poſſidens fructus non diſſipet, ſequeſtratio fiat contra regulam textus noſtri; præcipue, ſi conſideres aliam difficilem deciſionem textus *in c. quoties el 2. 25. q. 6.* vbi ſi poſſeſſor appellat, dum euentus cauſæ dubius eſt, fructus ſequeſtrantur. Verum vt has difficultates diſſoluam, ad primam reſpondeo quod appellatio à diffinitiua ſententia differt ab appellatione in exequutione. 3

Ratio

Digitized by Google

quia in diffioitiua eſt neceſſaria diſſipatio; ſecus vero in appellatione ab exequutiooe. Ratio eſt quia cum appellatio ab exequutione ſit prohibita *l. res iudicata ff. de reg iuris cap. cum inter de re iudicata*, cum præſumptio ſit reum malitioſe ad differendam litem appellare, *cap. ſuſcitata in fine de in integrum reſtit.* ideo abſque diſſipatione in exequutione ſequeſtrationem permitti; ita Graña *in dicto cap. fin. hoc tit. n.8.* Abbas *in dicto cap. 2. num. 2.* Corraſius *lib. 3. Miſcellanearum cap. 2.* Tameo io appellatione à diffinitiua, vt iam ſupra

4 dixi q. 1. ſufficiet etiam diſſipatioois timor. Quo ſuppoſito valde difficilis, eſt deciſio textus *in dicto cap. quoties 25. q. 2.* in cuius enodatione plura traduot Sahaguo *in dicto cap. fin. hoc tit. à n. 97.* Archidiaconus, & Turre Cremata ibi, Cuiacius in notis ad Iulium Paulum *lib. 5. receptarum ſentent. titul. 36.* Quibus omiſſis docet Couarruuias *lib. 3. variarum cap. 14. num. 4* illius textus ſpeciem, nullam iuris authoritatem retinere; quie eſt Pauli *lib. 5. ſent. cap. 36.* vt cooſtat ex eius ſubſcriptione, & Gratianos relictis Originalibus Iulij Pauli verbis eius lectionem tranſmutauit; ſi quidem pro origineli *ſequenda* ſupponit *ſecunda*, & pro verbo *poſſeſſiones* ſupponit *penſiones*, & illius textus deciſionem nullam, nec Pontificij, nec Cæſarei iuris authoritatem retinere, defendit Graña *hic n. 4.* cum Sahagun *num. 98.*

Igitur ſi dicas in *hoc tit.* & præcitatis iuribus potius eſſe vtendum miſſione in poſſeſſionem quam ſequeſtratione, iuxta textum *in cap. 2. de dolo, & contumacia*; reſpondeo plerumque per miſſionem, aliquando per ſequeſtrationem, prout poſtulauerit cauſa procedendum eſſe iuxta ea quæ dixi *in dicto cap. 1. & ibi notatis*; ſed quia contingit, vt miſſio fiat ratione contumaciæ, & ſequeſtratio queat fieri ex aliis cauſis, veluti dilapidatione bonorum, vt cooringit in his duobus capitibus, & multis etiam modis, de quibus ad Rubricam; ideo recte factum eſt, vt titulus iſte loquatur de ſequeſtranda poſſeſſione, & fructuum; tam ob contumaciam quam propter alias rationes; & cum his vltimam impoſui manum huic tit. *Die 20. Augusti 1652.* 5

LAVS DEO, BEATÆ QVE, VIRGINI MARIÆ, ſine macula originalis culpæ Conceptæ. Sic Eccleſia, veritas, & pietas.

INDEX

Digitized by Google

INDEX

Locupletiſſimus rerum, & verboum, quæ in hoc volumine continentur.

P, paginam: Q, quæſtionem: N, numerum marginalem deſignat.

A

ABBAS, vide *Monaſterium*.

Abbatiſſæ factum non præiudicat Eccleſiæ. pag.230 quæſt 5.num.7

Abſenti diu examinantur quando de morte timetur, & in tempore peſtis. p.185. q.1.n.3. & eorum abſentia iudicis arbitrio relinquitur; & à quo loco intelligatur. ibid. à n.8.

Abiurare Eccleſiam eſt idem ac eam renuntiare; ac iurare eam non repetere. p.437.q.1.n.13

Abiuratio quæ obſtat agenti adipiſcendæ; obſtat agenti recuperandæ, & quid interdicto retinendæ. p.440.q.1.n.2

Abſens reuerſus qui rem ſuam vacantem relinquit qualiter agat, & per quos, vt eam recuperet. p 456.q.1.n.7.

Abſens de iure communi non punitur pœna corporali ex delicto graui, ſed tantum ex delicto cui imponitur pœna pecuniaria, & quid ſi ſe abſentauit poſt litem conteſtatam, aut publicatis atteſtationibus. p. 610. q.7. à n.1. fallit. p.612.à n.10. & quid hodie. ibid.n.14

Abſens citatus in tempore habetur ad condemnationem vt præſens in ciuilibus. p.611.q 7.à n.5.

Abſens qoi deliquit poteſt nihilominus puoiri in aliquibus caſibus. p.612.q.7.n.10

Abſolutio deneganda eſt debitori qui ſæpè promiſit reſtituere, & non reſtituit; & quid attendere debeat confeſſarius. p.555.q.1.n.27

Abſolutus in ſententia practicabilius eſt vt non condemnetur in expenſis, licet alij contra teneant. p.589.q.3.n.2

Abſtinentia ab eſu carnium ratione voti propter feſtum Diui Marci obligat etiam ſi occurrat in die Dominica. p.287.q.2.n.15

Accedere ad non ſuam quando liceat ignoranti. p.536.q.2.n.12.

Acceſſoriè petita non ampliant regulam. p.335. q.2.n.8.

Acta iudicij debent in ſcriptis redigi, p.9. q.1.n. 23. & petitio qualis qualis quę ſit apud acta ſcribenda eſt à tabellione, ibid. n.24. & quibus expreſſis tabellio vel notarius redigat actoris petitionem in actis. p.10. n.36. & debet in actis ſcribi petitio viua voce facta præſentibus duobus teſtibus. p13.q.4.n 1

Actio eſt res incorporalis quæ tantum intelligitur; & qualiter edenda in libello. p.15.q.1. n.13. & ſumitur pro narratione conſentanea negotio. ibid.n.15

Actio omnis reſultans ex narratis cenſetur deducta dum non ſit in compatibilis. p.17.q.1. n.43.

Actio mixta de quibus intelligatur. p.25.q.2.n.2. ibi, actiones in rem, in perſonam & mixtæ remiſſiuè. p.25.n.4

Actio in rem dicitur vindicatio. p.26.q.3.n.1

Actio in perſonam dicitur condictio. ibid.

Actio in perſonam an ſit dignior actione in rem, vel è contra. p.26. q 2. à n. 8. quod actiones perſonales certis reſpectibus ſunt digniores. p.27.n.10.

Actio de dolo perpetuatur conteſtatione. p. 97. q.1.n.4.

Actio quæ oritur ex interdicto retinendæ quantum duret. p.454.q.5.à n.6

Actio de in ius vocando quid contineat, & qualiter puniat eos qui ſine venia vocant. p.397.q.6. n.1.

Actio pœnalis datur aduerſus ſuos qui vocatos in iudiciis vi eximunt; & quæ ſit, & in ſingulos competit. p.397.q.6.n.5

Actio tranſit in hæredem rei qui confeſſus in iure nolit litigare. p.122.q.19 n.11

Actio l. diffamari Cod. de ingenuis quando competat contra turbantem in poſſeſſione. p.446. q.2.n.39.

Actio viæ executiuæ, quæ peccat in forma qualiter faciat vt reuocetur iudicis pronunciatio. p.475.q 1.n 6.

Actio quod metus cauſa datur contra quemlibet poſſeſſorem. p.549.q.1.n.2

Actio inanis eſt quam excludit inopia debitoris. p.553.q.2.n.1.

Actiones reales qualiter dentur contra rem, & perſonam. p.27.q.2.n.12

Actiones reales habent ſuum naturale principium à contractu, vel quaſi; & à maleficio vel quaſi ibid. n.13. & actio dicitur merè perſonalis

quando

quando ius agentis reperitur in ipſa obligatione. ibid. o.14. & realis quando reperitur ſine vlla obligatione. ibid.o.14.& 15

Actiones mixtæ exerceri valent contra non poſſidentem, & qualiter dicantur tales. p.27. q.2. n.17.

Actiones mixtę finium regundorum, familiæ erciſcundæ, communi diuidundo potius dicuntur perſonales. p.28.q.2.n.18

Actiones pœnales tranſeunt in hæredes, ſi reus moriatur lite iam conteſtata. p.112.q.12.n.30

Actiones omnes aut ſunt temporales, aut perpetuæ. p.12.q. 3. num.6. vbi actio annalis qualiter efficiatur perpetua per oblationem libelli. ibid.n.5.

Actionum genera duo, & inſtituendarum iudicium. p.15 q.1.n.12.

Actionis impetratio ſequebatur vocationem in ius. p.14.q.1.o.3

Actor poteſt petere executionem ſententiæ latę contra reum, ſi eum de nouo inquietet. p.454. q.5.n.10.

Actor quæ antiquitus tenebatur dicere reo, quando eum in ius vocauerat, vbi aliqua de obſeruatione antiquit. 1 s. p.14.q.1.n.4

Actor incuſat illico termino comparitionis tranſactu contumaciæ reum in cauſa ciuili, ſecus in criminali, & qualiter. p 31.q.4. nu. 17. & non incuſans in tempore contumaciæ rei, quando in expenſis condemnetur, & in aliis damnis. ibid. n.19.

Actor trahens reum coram iudice incompetente facit proceſſum nullum. p.75. q.4. n.2. & reconuentus tenetur reſpondere, vide *reconuentus*, & *reconuentio*.

Actor eligens iudicem contra reum non dedignatur contra ſe illum habere. p.85. q.2. n.6. vide *ſatiſdare*.

Actor qui poſſit non ſemper agere oſtendit. p.129. q.1.n.4 vide *poſitiones*, & *interrogationes*.

Actor poteſt agere contra turbantem in poſſeſſione actione iniuriarum ciuiliter, vel criminaliter. p.453.q.5.n.1.

Actor in interdicto vti poſſideris, debet probare ſe poſſidere turbationis tempore. p.453. q.4. n.3. vbi quid lite conteſtata, & quid petat vt obtineat in eo. p.454.n.3

Actor non vtens infra annum informatione facta ad perpetuam nihil facit, & quid de reo. p.188. q.4.n.1.

Actor mittitur in poſſeſſionem rei contumacis, & qualiter. p.194 & 195. n.10.14.

Actor poteſt procedere lite nondum conteſtata vſque ad ſententiam, vel per primi, & ſecundi decreti miſſionem. p.204.q.1.n.106

Actor immitti valet in poſſeſſionem bonorum filij ſi eius nomine pater non ſuſcipiat iudicium, & qualiter pater abſoluatur. p.208.q.6.o.6

Actor & reus non admittuntur ad allegationes quàm ſi antea iurauerint non calumniandi animo litem mouiſſe. p 216.q.2.n.11

Actor petens in libello, vt aduerſarius condemnetur ad reſtitutionem agit poſſeſſorio, ſi vero petat pronunciari dominum rei agit petitorio. p.370.n.11.

Actor comprehendit accuſatorem, & actio accuſationem, & è contra accuſatio comprehendit actionem. p.214.q.2.n 10

Actor poteſt agere poſſeſſorio poſt finitum petitorium. p.417.q.1.n.10

Actor dicitur qui ſuſpendit petitorium, & à quo fiat ſuſpenſio. ibid.n.12

Actor obtinens in poſſeſſorio cogitur finire negotium proprietatis. p.418.q.2.n.1

Actor obtinens in poſſeſſorio recuperandæ obtinet, etiam in petitorio, quamuis aliter dominium non probet, ſi vtrumque ſimul intentauit. p.421.q.5.n.5.

Actor ſe nobilem dicens poteſt ſuſpendere petitorium ante concluſum, & agere ſuper poſſeſſorio ſuæ nobilitatis. p.420.q.4.0.1

Actor ſuſcipiens probationes poſſeſſorij, & petitorij probans in poſſeſſorio adiudicatur ei poſſeſſio, & non dominium. p.424.q.1.n.14

Actor agens ex interdicto *vnde vi*, debet probare, vt reſtitutionem obtineat ſe poſſediſſe tempore ſpoliationis, & fuiſſe deiectum. p.561. q.2. n.7.

Actus iudiciales, vide *libelli porrecti praxis*.

Actus verus & fictus qualiter comparentur. p.110. q.12.n.8.

Actus legi conformis non imputatur. p.432. q.2. n.5.

Actus contra formam non confirmatur iuramento, & an forma queat omitti ob confeſſionem patris. p.570.q.1.n.10

Accuſans, vide *reaccuſatus*.

Accuſatio de maiori crimine non ſuſpendit accuſationem factam de minori crimine. p.80. q.8. n.8.

Accuſatio criminalis non eſt vbi nihil fiſco quæritur, veluti ſi agatur ad ſeparationem thori. p.163.q.6.n.1.

Accuſare an poſſit diuerſa perſona iam accuſatum de alio crimine. p.80.q.8.n.9

Accuſator victus non condemnatur in expenſis ſicut nec calumniator, ſed aliis pœnis ſi agitur criminaliter ſecus in cauſis ciuilibus. p.588. q.2.n.6. vide *Fiſcus*.

Accuſatores proſequendo ſuam vel ſuorum iniuriam, an in expenſis condemnentur. p.597.q.8. n.8.

Admonitio iudicis ſedentis pro tribunali facta litigatori habet vicem edicti peremptorij. p.575. q.1 .n.10.

Adminiſtrare an poſſit beneficiarius qui nondum conſequutus eſt poſſeſſionem. p.526. q.2. n.10.

Aduocatus tenetur dè calumnia cum præſumatur magis calumniare. p.214. *ſecundò*, q.2. n.11. ſed hodie non tenetur nec antiquitus, idem de iudicibus, qui omnes iurant in principio ſui officij. p.224.q.1.n.15

Aduocatus conſuli poteſt in die feſto. p.269. q.1. n.34.

Aduocatus poteſt ad lucrum in die feſto ſtudere. p.298.q.3.n.2.

Aduocatus poteſt ſequi opinionem probabilem contra probabiliorem: etiam ſi defendat actorem, & qualiter procedet. p.312.q.4.o.28

Aduocatus nequit iuſtè patrocinari cauſæ in poſſeſſorio, ſi ſciat clientulum non habere ius in proprietate. p.421.q.5.n.7

Aduocati malè libellantes poſſunt priuari aduocationis officio, vide *libelli oblatio*.

Adulterium vxoris magis infamat quam viri, licet quoad ſeparationem idem reputentur. p.160. q.2.n.12.

Adulteria viri, & vxoris non compenſantur quoad pœnam criminalem. ibid. n.13. nec quoad pœnam

Digitized by Google

pœnam ciuilem nempè, vt vir acqoirat dotem, & vxor donationem ub nuptias. p.161.q.8. n.14.

Agens debet docère de proprietate in poſſeſſotiis habentibus cauſam annexam propıetatis. p 415 q.1.n.3.

Agens ad interdictum, *vnde vi* non excluditur exceptione pretij non ſoluti nec compeoſationis. p.434 q.2.n.31.

Agens vt defendatur io poſſeſſione quid debeat probare. p.450.q.4.n.8

Agens debet docere de proprietate cum agit de poſſeſſoriis habentibus annexam proprietatem vt in beneficialibus. p.465.q.7.n.1

Ageos remedio textus in cap. redintegranda 3.q.1. debet probare ſe poſſediſſe, & ſpoliatum eſſe: p.561. q.2. n.9. Et hoc remedium fuit proditum contra textus poſſeſſores. ibid.n.12

Agens remedio dicti capituli redintegranda quæ probare debeat, vt obtineat reſtitutionem. p.566.q.3.n.19.

Ageos remedio d. cap. redintegranda 3. q. 1. neceſſe habet deducere præter poſſeſſionem agentis conuenti poſſeſſionem eſſe clandeſtinam reſpectu poſſeſſionis antiquioris. p. 567. q.4. n.1.

Alimenta præſentia vel futura poſſunt exigi die feriata ſi ab egenis petantur, ſecus alimenta præterita. p.276.q 4.n.9

Alimentorum præſtationem non impedit appellatio. ibid.n.8

Alimentorum cauſæ quando permittantur agi diebus feſtis. p.275.q.4.n.5

Alimentorum cauſa eſt ſummaria. p.276.q.4. n.7.

Allegans ſe contumacem non fuiſſe, auditur, & quid de nolente præſtare fideiuſſorem, vt remittatur in locum domicilij. p.599.q.10.n.9

Alienans rem litigioſ. in quam rehabere oon poteſt tenetur aliam æquiualentem ſubſtituere. p.621.q.2.n 1.

Alienatio rei litigioſæ facta à laico in Eccleſiam ſolum habet vim de iure canonico. p.620.q.1. n.1.

Alienum inuadere, & iniuſte retinere idem ſont. p.56.q.5.n.2.

Amicus non tenetur ex delicto ſui amici. p.549. n.3.

Animus adeſſe non creditur in his quæ fiont iure familiaritatis. p.405.q.1.n.20

Annus, vide *actor non vtens. Teſtium depoſitiones.*

Annus quas ſeptimanas habet, & menſes, & qui iſti ſint. p.269.q.1.n.35. A quo menſe currat apud diuerſas nationes. ibid.n.41

Annus naturalis, & ciuilis quis ſit. ibid.n.42

Antidota noua conuenit nouis morbis præparari. p.212.n.10.

Appellatio quid ſit, & quare introductus appellationis proceſſus. p.38.q.4.§.2.n.1

Appellatio permittitur à ſententia diffinitiua, & quid ab interlocutoria. ibid.n.2

Appellatio intra quem terminum interponatur coram laico & Eccleſiaſtico, & qoaliter appellans ſe præſentet coram iudice ad quem. ibid. §.2. n.3.& p.39.n.6.

Appellatio non currit impedito, & qualiter proſit quando interponitur à ſententia continente diuerſa capitula. p.39.§.2.n.7

Appellatio etiam ſi renunciata ſit admittitur quando grauamen eſt notorium. p.491.n.14

Appellatio ſuſpendit iuriſdictionem iodicis à quo & ea pendente nihil nouandum. p.628.q.2. n.1.

Appellatio in foro Eccleſiæ gradatim ſit donec tres coofomes ſententiæ confirmaturiæ prolatæ ſint. p.42.q.4.§.2.n.31

Appellatio non impedit præſtationem alimentorum, vide *alimenta.*

Appellatio non admittitur contra pœnæ compoſitionem ſecus contra declarationem per iudicem factam. incurſus ipſius. p. 113. q.13. n.3. & p.114.n.4.

Appellatio admittitur ab aſſignatione termini breuis nimis, ſi peremptorius ſit. p.236. q.1. n.27.

Appellatio æquiparatur nullitati. p. 167. q. 1. n.16.

Appellatio admittitur ſi iudex dilationem legalem negauerit. p.236.q.1.n.28

Appellatio habet locum ſi dilationes nimis longæ aſſignentur à iudice. p.237.q.1.n.29

Appellatio non admittitur quando aliquid committitur libero iudicis arbitrio ſecus ſi ſimpliciter eius arbitr o. p.242.q.2.n.7

Appellatio non eſt oeceſſaria à ſententia nulla, & nullitas eſt alleganda coram eodem iudice qui poterit alia facere. p.37.q.4.§.1.n.69

Appellationis libellus, vide *libellus appellationis.*

Appellationis teſtimonium vulgo *los Apoſtolos*: quomodo petatur, & quid debeat continere. p.39.q 4.§.2.n.10.

Appellationis inſtantia qualiter proſequatur, & quæ poſſint de oouo articulari. p. 40. §. 2. n.19.

Appellationis, & reſtitutionis æquiparatio io quo conſiſtat. p.167.q.1.n.15

Appellans quid faciet ſi tabellio non præſtet appellationis teſtimonium, & de praxi ſe præſentandi coram ſuperiore, & de mandato citatorio à iudice ſuperiore præſtando; & de compulſoria. p.39.q.4.§.2.o.11

Appellanti poteſt iudex præfigere terminum vt compareat coram ſuperiore, & quid ſi non aſſignet, & de aliis. ibid.§.2.n.4

Appellare qualiter poteſt qui vſus eſt remedio capituli redintegranda 3. q.1. & quid in laico. p.567.q 1.n.2.

Appellari quando debeat. p.254.q.10.n.14

Appellaſſe iuſte videtur qui victorem primæ inſtantiæ vicit in ſecunda. p.590 q 3.n.5

Appellandi forma de correctore ad cooſiſtorium, & de aliis ſupremis iudicibus, ad conſilia. p.41. q.4.§.2.n.21.

Apoſtolicus iudex an faciat vim exequendo ſuam ſententiam, & de praxi recurſus ad Regia tribunalia. p.48.q.4.§.6.n.6

Arbiter, & delegatus diſtinguntur, & arbiter ex neceſſitate ſtatuti comparatur delegato, & ſic admittit reconuentionem. p. 88. q. 2. n.7. & 8.

Arbiter tantum iudicat de his quæ in compromiſſo comprehenduntur. ibid.n.4

Arbiter iuris non procedit in diebus feriatis ſecus arbitrator. p.279.q.7.n.3

Arbiter datus ad plures cauſas qualem poteſtatem habeat in eis. p.354.q.10.n.7

Arbitri iuriſdictio pendet à conſenſu vtriuſqoe litigantis. p.88.q.2.n.4

Arbitrium habens ſuper cauſa principali habet il-

HHh lud,

lud, & ſuper incidente. p.353.q.10.n.4

Arguere licet ab ordine litteræ. q.2.n.2

Argumentum de extremo præſumpto ad verum non admittitur, è contra ſic. p.110.q.12.n.13

Argumentum à contrario ſenſu quando vim habeat. p.497.q.1.n.36

Argumentatio futilis dicitur ea quæ deſumitur ex ordine, & præpoſteratione titulorum. p.382. q.1.n.8.

Armis ius dicens innodatur diuerſis cenſuris & pœnis. p.525.q.2.n.3

Armatam vim committentes qualiter de iure ciuili puniantur. p.526.q.2.n.9

Articulus tu non es filius illius cuius hæreditatem petis, tractatur coram laico iudice. p.355. q.12.n.2.

Articuli *vulgo interrogatorio de preguntas* in quo differant à poſitionibus, & quando eis ſit vtendum. p.143.q.10 n.1

Articulis præſentatis præcipit iudex de eis copiam dari alteri parti, ſed non dari copiam interrogatoriarum vulgo *repreguntas.* ibid.n.6

Articuli admittuntur vſque ad concluſionem in cauſa, & aliquando poſt. p.144 q.10. n.10. & habent vim petitionis & habent locum facti probandi vbi nulla petitio præceſſit. ibid. n.11. qualiter concipiendi. ibid. n.12. & in dubio præſumuntur pertinentes, & ſic ſunt admittendi, & qualiter eorum verba declarentur. ibid. n.13. & de examine teſtium ſuper eis. p.143.n.7

Articulari quæ poſſint de nouo, vide *Appellationis inſtantia.*

Attentata non dantur dum lis non pendet, & quæ requirantur vt quis attentare dicatur. p.615.n.4.

Attentatorium, & poſſeſſorij cauſa poteſt agitari feriatis diebus. p.270.q.1.n.44

Attentans in fructibus condemnatur in perceptis & percipiendis non tantum ad partis inſtantiam ſed officio iudicis. p.519.q 7.n.9

Attentare non dicitur qui lite pendente impetrat nouam prouiſionem, *ſi neutri*, vel *aliam gratiam.* p.623.q.2.n.4

Auditor nuncij, vide *nuncij auditor.*

Auditores Regij viſitant carceres ciuitatis tempore paſchali. p.69.q.4.§.20.n.10

Auferre poſſum propria authoritate quod factum eſt in re mea. p.523.q.1.n.11

Authoritas iudicis de mittendo quem in poſſeſſionem ex primo decreto in beneficialibus non excuſat nec tribuit titulum canonicum. p.207 q.5.n.14.

Authoritas iudicis, vbi interuenit loco tituli habetur, & in beneficialibus tranſit in authoritatem rei iudicatæ. ibid.n.7

Auocare, vide *prætor.*

B

B*Aculus* paſtoralis datur Epiſcopis, & quare curuatus ſit, de quo non vtitur Pontifex. p.413.q.6.n.6.

Bannitus licite ſpoliatur ſuis bonis, cum licite occidi poſſit. p.467.q.8.n.10

Baptiſmus tempore interdicti miniſtratur. p.306. q.2 n.5.

Beatificatio eſt quædam particularis canonizatio. p.314.q.1.n.5.

Benedictio nuptialis eſt officium diuinum pertinens ad actum ordinis. p.309.q.2.n.12

Benedictiones nuptiales prohibentur certis temporibus, & quale peccatum. p.304.q.1.n.9

Benedictiones nuptiales neceſſariæ ex præcepto. ibid.n.11.

Benedictiones nuptiales quare non permittuntur tempore interdicti in contionibus, & inter miſſarum ſolemnia. p.306.q.2.n.10

Benedictiones nuptiales ſpectant ad ſpirituale officium Eccleſiæ ſecus in matrimonio quod eſt contractus. p.307.q.2.n.21

Benedictiones nuptiales impediuntur fieri ceſſatione à diuinis. p.307.q.2.n.17

Beneficium legitimè prouidetur ab eo qui eſt in quaſi poſſeſſione iuris conferendi, & prouiſus præfertur ei qui prouiſus eſt à proprietario. p.426.q.1.n.1.

Beneficium poſſidens reſeruatum fructus ſuos non facit. p.517.q.6.n.21

Beneficium quod vacat per violationem ſequeſtri impetrari poteſt. p.635.q.6.n.3

Beneficij poſſeſſio nequit ab aliquo capi propria authoritate, & quid ſi capiat aliquod prædium. p.528.q.3.n.1.

Beneficij poſſeſſionem quis capere poteſt ſi à prælato conferente aliquod dignum demonſtretur, & quid in aliis caſibus. ibid.n.3

Beneficij poſſeſſionem accipiens qui habet canonicum titulum quali puniatur pœna. ibid.n.5

Beneficiales cauſæ quæ ſint. p.275.q.4. n.1. vbi n.2. quod diebus feſtis poteſt in eis procedi.

Beneficiarius eſt procurator in Eccleſiaſticis beneficiis. 415.q.2.n.4

Beneficiarius, qui habet canonicum titulum ſi beneficij vacuam poſſeſſionem occupet habebit iuſtæ poſſeſſionis effectum. p.529 q.3 n.6. vide *adminiſtrare.*

Beneficiati, quia non poſſident beneficia mannalia, ideo non iuuantur Regulis, de annali & triennali. p.462.q.2.n.3

Bona vxoris adulteræ vel viri qualiter filiis reſeruentur. p.161.q.2.n.22

Bona propria, ſeu hæreditaria poſſeſſa ab extraneis grauiter torquent dominos ſeu hæredes. p.195.q.1.n.15.

Bona Eccleſiæ ſunt deſtinata ad alendos pauperes. p.231.q.5.n.15.

Bona illius qui debet fiſci debitori remanent obligata ipſi fiſco. p.366.q.4.n.4

Bona abſentis citati annotantur & ſcribuntur, licet non condemnetur ad ſanguinis pœnam. p.611.q.3.n.9.

Bona fidei poſſeſſor acquirit tantum fructus induſtriales ſi titulum non habeat, ſecus cum titulo. p.495.q.1.n.21

Brachij ſecularis inuocatio, vide *immunitatis.*

Breue commiſſionis in cauſa appellationis ſententiæ latæ per ordinarium qualiter petatur à Papa vel ab eius nuncio, vbi de praxi. p.53.q.4.§.8. n.30.

Breue Rotale quando concedatur, & de praxi procedendi virtute ipſius. p.54.q.4.§.8 .n.32. & quando, & qualiter reformetur, & de praxi. ibid.n.36.

Bulla reſignationum, & permutationum, vide *permutatio reſignatio.*

C

C*Adere* à cauſa ſignificat cauſam perdere, & de aliis antiquitatis. p.361.q.1. n.4

Calum na

Calumnia non præſumitur adeſſe in viro Religioſo. p.221.q.2.n.1

Calumniandi verbum aliquando pertinet ad cauſas criminales plerumque ad pecuniarias, ſicut deferendi verbum ad capitalia iudicia. p. 212. n.7.

Calumniari præſumitur in criminalibus, eo ipſo quod accuſator ſuccumbat. p. 214. *ſecundò*, q.2.n.12.

Calumniari refertur ad falſam criminis delationem, & ad improbum quemque litigatorem qui non debitum petit, & qui temerè alicui controuerſiam mouet. p. 211. n.5. vide *delatoribus*.

Calumniator, & calumnia quid ſibi velint. ibid. n.6.

Calumniatores, & delatores, à bonis Principibus hodie habiti ſunt. p.212.n.8

Calumniæ iuramentum introductum eſt in iudiciis ad lites abbreuiandas, & comprimendas hominum prauas voluntates. p. 211. o. 2. & p.212. n.10. vbi à quibus de materia agatur. p 211.n.1.

Calumniæ iuramentum interponitur in initio cauſarum. p. 212.n.10. fuit vſitatum tempore iuriſconſultorum; & qualiter Iuſtinianus. p.212. n.11. qui ad omnes cauſas generaliter porrigit. ibid.n.13

Calumniæ iuramentum interpoſitum à litigatoribus in iudicio ſumptum eſt etiam à conſuetudine gladiatorum. ibid.n.14

Calumniæ iuramentum occurrit etiam temeritati litigantium. p.213.n.16. quod ſubiit non ſolum qui temerè ſed qui iuſte litigat. ibid. n.17. & deſideratur in quampluribus caſibus. ibid. n.20.

Calumniæ iuramenti definitio, & quot capita habeat. ibid.n.19

Calumniæ iuramentum præſtatur in initio litis & ſi omittatur, quandocumque, poſtea interponitur, qui olim, quid hodie. ibid. n.21. & quando ante litem conteſtatam præſtetur. ibid. n.23.

Calumniæ & malitiæ iuramentum an differant. p. 214. *ſecundò*, q.1. n. 1. & nihil aliud eſt quam malitia nimis callida & malitioſa. ibid. n.2.

Calumniæ iuramentum habet ſe tanquam genus, & ſpecies, cuius officium eſt cohibere controuerſiam temerariam nondum cœptum. p.211 n.6.

Calumniæ iuramentum ſecundum multos oon deſideratur in criminalibus cauſis, contra verius. p.213.*ſecundò*,q.1.n.1

Calumniæ iuramentum venit præſtandum vbi eſt facienda probatio. ibid.n.9.& eſt etiam præſtandum in ſecunda inſtantia ſicut præſtatur de veritate dicenda. p.214.*ſecundò*,n.19

Calumniæ iuramentum poteſt etiam interponi in cauſis executiuis poſt decem dies oppoſitionis, ſiue iudicis officio vel ad petitionem partis tam ab actore quam à reo. p.215.q.3.n.3

Calumniæ iuramenti præſtatio ſi omittatur non vitiat proceſſum quoties conſtat de iure litigantis, & quid ſi à parte bis petatur, & non iuretur. p.215 q 4.n.1

Calumniæ præſtitum iuramentum qualiter iurantem excuſet à condemnatiooe expenſarum. p.216.q.4.n.7.

Calumniæ iuramentum qualiter à partibus remittatur. p.217.q.5.n.1. ſed nequit remitti conſuetudine aut ſtatuto niſi apertè conſtaret de malignitate. p.218.q 5.n.8

Calumniæ iuramentum eſt de ſubſtantia iudicij cum exigitur à parte. ibid n.5

Calumniæ iuramentum præſtitum excuſat à præſumpta malitia, ſed non ab euidente & expreſſa. ibid.n.13. vbi à n.10. quod iuramentum prohibetur propter periurij materiam, & quid de conſuetudine Galliæ.

Calumniæ iuramentum ſufficit ſi præſtetur de credulitate exiſtimantis bonam fouere cauſam tam ab actore quam à reo. p.219.q.6.n.1

Calumniæ iuramentum qualiter Epiſcopi, clerici & alij ordinibus inſigniti præſtent, & quid antiquitus de iuramento calumniæ. p.219. q.1.n.1

Calumniæ iuramentum qualiter præſtent clerici litigatores coram iudice non ſuo Eccleſiaſtico aut laico. p.220. n.6. & vt clerici præſtent ſeu religioſi requiritur ſuperioris licentia. ibid. n. 9. & quid de clericis extra iudicium. ibid. n.11. ſeu de Epiſcopis. ibid. n.12. & regulares cum qua licentia, & qualiter in ciuilibus & regularibus. ibid. n. 13. & an vt præſtetur ab iſtis requiratur licentia tacita vel expreſſa. p.221. n.14.

Calumniæ ioramentum deferur prætore authore. ibid.n.15.

Calumniæ iuramentum præſtabant flamines diales. p.220 q.1.n.3

Calumniæ iuramentum vt præſtetur inſpicitur qualitas perſonarum. p.221.q.2.n.2

Calumniæ iuramentum præſtant etiam honeſtæ perſonæ. ibid.n.5

Calumniæ iuramentum præſtant principales perſonæ, vel procuratores, tutores, adminiſtratores Eccleſiarum rectores. ibid n.7. ſyndici collegiorum, & œconomi monaſteriorum qui iurant in animam ſuarum communitatum. p.222. n.8.

Calumniæ iuramentum qualiter præſtent capitulum, & communitas non habentes ſyndicos, & procuratores. ibid.n.9

Calumoiæ iuramentum remittitur parentibus, & patronis. ibid. n.10. & remittitur liberto vel filio.n.18.

Calumniæ iuramentum non præſtant Reges, & Principes nec eorum procuratores. p. 223. q.2. n.19. nec fiſci procurator. ibid.o.20

Calumniæ iuramentum an præſtetur in ſpiritualibus, & quid in matrimonio. p.223.cap.2.n.1

Calumniæ iuramentum vt præſtetur à procuratore debet habere ſpeciale mandatum ad certam cauſam. p.223.& ſeq q.1.n.1.& 9

Calumniæ iuramentum vt fiat à procuratore an debeat eſſe cum expreſſione cauſæ ſuper qua iurandum eſt. p.224.q.1.n.5

Calumniæ iuramentum tunc per alium præſtari queit cum non requirat propriam iuratoris manum. p.224.q.1.n.7

Calumniæ iuramentum præſtatur à tutoribus & curatoribus abſque ſpeciali mandato. ibid.n.11

Calumniæ iuramentum ſyndicus præſtat in animam propriam niſi ſit ſyndicus particularis. ibid.n.12.

Calumniæ iurameotum qualiter præſtetur à procuratore ad præſentandum inſtrumentum à domioo repertum. p.225.q.2.n.1

Digitized by Google

Calumniæ iuramentum procurator præſtat in animam domini niſi petatur vt iuret in ſuam. p.224.q.1.n.13.

Calumniæ iuramentum recuſans actor variis punitur pœnis, & amiſſione cauſæ. p.227. à n.1. fallit in cauſis ſpiritualibus. p.228.n.8

Calumniæ iuramentum præſtare recuſans tunc demum cauſam amittit ſi declaratur in pœnam incidiſſe. p.128.n.3

Calumniæ iuramentum præſtare recuſans quando venit plectendus in expenſis. p.228.q.1.n.6

Calumniæ iuramentum recuſans actor cadit à cauſa; reus vero pro confeſſo habetur. p.228.q.1. n.2.

Calumniæ iuramentum recuſans præſtare procurator, vel ſyndicus qualiter domino præiudicet. p.219 q.4.n.1

Calumniæ iuraturus poteſt petere dilationem ad iurandum. p.214. *ſecundò*, q.3.n.1. vbi de ea quæ datur ruſtico, vel idiotæ ad reſpondendum; & iurandum de calumnia. p.215. n.4.

Canonizationis alicuius ſancti interrogatorium p.57.q.4.n.25. & p.58.n.28. quod Epiſcopus poteſt committere vt fiat informatio alicuius ſancti, & de litteris remiſſorialibus ad canonizationem, vide *litteræ Remiſſoriales.*

Canonici qualiter clericos poterant admittere ad colligendum Epiſcopos. p.411.q 4.n.1. quod fiebat conſuetudine ſeu præſcriptione quadragenaria, quid in laicis. p.412.n.8

Capellanus ad nutum amobilis an poſſit remoueri à patrono ex vi fundationis. p.461. q.2. n.1.

Capellanus ſeu beneficiatus ad nutum ſi remoueatur à patrono in quo caſu reſtituatur. q.462. q.2.n.2.

Capitula quæ ponuntur aduerſus criminoſum magis generalia ſunt quam poſitiones, & articuli. p.143.q.10.n.2

Carcerari nullus debet in ſeptimana ſancta & ſequenti. p.69.q.4.n.11

Cauſa breuior quatenus in ſumma vel arbitrio conſiſtat. p.7.q.2.n.8. vide *Iuſta*.

Cauſa prius polita prius tractanda. p.326. q.1. n.2.

Cauſa non eſt intricanda diuerſis proceſſibus. p.344.q 2.n.6.

Cauſa exprimenda eſt in appellatione à ſententia ſecreſti. p.629.q.2.n.8

Cauſa minor non præiudicat maiori. p.347.q.3. n.2.

Cauſa ciuilis nequit intentari coram alio iudice ſuper eodem facto pendente criminali coram alio. ibid.n.2

Cauſa poſt eius concluſionem cenſetur quaſi deciſa, quia paria ſunt in iure cauſam eſſe deciſam & proximè decidendam. p.416. q.1. n.4.

Cauſæ libelli quot, vide *Libelli cauſa.*

Cauſæ ciuiles & criminales differunt ſed non aguntur diuerſe. p.213. *ſecundò*, q.1. n.4. & p.214. *ſecundò*, n.17.

Cauſæ omnes reducuntur ad tres quarum ratione terminus prorogatur. p.139.q.2 n.10

Cautionum genera plura. p.124. q.21. n.2. vide *ſatiſdatio, fideiuſſor.*

Cautio, ſiue pignus ſufficiunt & qualiter quando decernitur miſſio in poſſeſſionem contra reum. p.204.q.3.n.1.

Cautio quæ ſufficiat præſtanda à marito ſæuiente & quanto tempore duret, & quid ad partis petitionem ſeu ex officio iudicis. p.489. q.5.n.2. & 7.

Cautio idonea danda eſt quoties lex vel præceptum de eo loquitur, ſed ſi requiratur à iudice ſimpliciter ſufficit nuda; & ſic iuratoria. p.638.q.3.n.1.

Cautio in obligatione annua purificatur annuatim, & noua naſcitur. p.571.q.1.n.3

Cautio ad ſexcennium duratura importat tractum ſucceſſiuum. ibid.n.4

Carnis, vide *ſtimulus*.

Cedit ſolo omne quod in ſolo ædificatur. p.500. q.7. num.12. qualiter intelligatur. p.501. n.15.

Ceremonia & orationes deſtinatæ pro ſecundis nuptiis qualiter permittantur, & quid conſuetudine. p.305.q.1.n.15

Ceſſatio ſuſpenditur tempore quatuor feſtorum ſolemnium. p.307.q.2.n.19. vide *benedictiones reſtituere*.

Ceſſio bonorum à debitore inope facta eſt vtiliſſimum remedium, & valde antiquum. p.43.q.4. n.1.

Ceſſio lite pendente facta litiganti valet, & litigans querit impetrare beneficium ceſſionis à principe. p 623.q.2.n.5

Ceſſionis bonorum proceſſus qualiter actuetur, & libellus à cedente concipiatur. p.45.& ſeq. q.4.n.5.6.& 7. vbi de praxi procedendi contra cedentem debitorem. vide *Clerici*.

Ceſſionis beneficium non competit ei qui in fraudem beneficij diſſipauit bona. p.141. q.7. n.14.

Cedere ſi nouit debitor bonis qualiter creditoribus ſuccurratur. p.45.q.4.n.3

Circumducta citatione per actoris abſentiam, & contumaciam ex integro agendum, & reus eſt conueniendus de nouo. p.591.q.4.n.4

Circumſtantia peccati commiſſi in die feſto non eſt neceſſario confitenda. p.261.q.1.à n.1.& quid de peccante in die Iouis ſancti, & aliis, n.13. vide *peccans*.

Circuitus eſt vitandus. p.327.q.1.n.20

Chirographum non recognitum à citato perſonaliter in termino ſibi aſſignato ſtatim executioni mandatur. p.111.q.12.n.19

Chriſma quotannis miniſtratur in die Iouis ſancti etiam tempore interdicti. p.307. q.2. n.22.

Citatio remanet circunducta ſi nec actor nec reus comparuerunt. p.31.q.4.n.10

Citatio domi facta non parit contra citatum veram contumaciam. p.110.q.12.n.12

Citatio trina requiritur in feudis. p.583. q.1. n.11.

Citatio facta minori non habenti curatorem non conſtituit eum in vera contumacia. p.118. q.13.n.6.

Citatio & eius decretum an die feriato permittatur. p.271.q.2.n.4. vbi n.6. quod actus triplex inueniatur in citatione.

Citatio de die feriata ad diem non feriatam qualiter locum habeat. ibid.n.7

Citatio in die feriata ad diem non feriatam qualiter teneat. p.272 q 2 n.10.

Citatio decreta ad diem feſtum an tretum decerni queat

Digitized by Google

queat ad diem feſtum. ibid n.15.
Citatio decreta à iudice in die feſto qui celebratur in loco iudicis poteſt fieri ſi citatus reperiatur in loco vbi ipſe degit. ibid. n.17.
Citatio ad comparendum bene aſſignatur à iudice dicente compareat tali die iuridica, & ſi iuridica non ſit tali die ſequenti iuridica. ibid.n.14.
Citatio ad inhibitionem quam facit Eccleſiaſticus contra laicum non eſt neceſſaria in notoriis ſecus in caſibus dubiis. p.356.q.12.n 11.
Citatio non requiritur in pluribus caſibus, & qualiter ſit. p.381. q.1.à n.1.
Citatio eſt primus iudicij actus, & ordinis iudiciarij. ibid.n.5.
Citatio non requiritur in his quibus principaliter non intereſt, & quando adeſt periculum in mora. p.383.q.1.n.17.
Citatio non requiritur neceſſario ad examinationem ſuper idoneitate perſonæ ad beneficium. ibid.n.16.
Citatio quare in crimine hæreſis non ſit neceſſaria. ibid.n.15.
Citatio quid ſit, & qualiter definiatur. p.385. q.1.n.28.vbi qualiter fieri debeat.
Citatio vt legitime fiat quæ requirantur, & quæ continere debeat. p.386.q.1.n.37.
Citatio fit aliquando per tubam, aut campanam ad congregandam communitatem vel capitulum. ibid.n.36.
Citatio, & in ius vocatio hodie iam promiſcua ſunt. p.385.q.1.n.30.
Citatio Realis & perſonalis reducitur ad citationem hominis & iuris ibid.à n.32. vbi hominis citatio fit aut ſolo iudicis verbo, aut per literas, aut per edictum, aut per proclama.
Citatio alia dicitur ſimplex alia peremptoria. p. 386.q.1.n.40.
Citatio non habet neceſſe vt contineat horam comparendi niſi in cauſis executiuis, & quid ſi non fiat in hora aſſignata. ibid.n 39
Citatio ſaltim in primo actu eſt neceſſaria in omnibus actibus. p.387.q.2.n.1
Citatio generalis ad totam cauſam facta in initio litis excuſat alias citationes vſque ad diffinitiuam, fallit in vicino. ibid à n.2
Citatio per edictum non prodeſt, quoties perſona citanda eſt certa aut de facili querit inueniri. ibid.n.4
Citatio Realis facta extra territorium ſuſtinetur. ibid.
Citatio verbalis extra territorium non fit. ibid.n.7
Citatio de mandato iudicis fieri poteſt intra Eccleſiam dum non impediantur diuina officia p. 388. q.1.n.10.
Citatio per edictum aduerſus non ſubditum in alieno territorio ſufficit vt legatur in loco conſueto vbi adeſt multitudo. ibid.n.12
Citatio per litteras eſt quædam inſinuatio litis quæ ſine mandato poteſt fieri, & ex ea poteſt actor mitti in poſſeſſionem. ibid.n.13
Citatio per nuncium fit vt Reus futuræ litis ſcientiam habeat ratione Rei ſuæ & habet etiam effectum miſſionis. ibid.n.14
Citatio ab excommunicato non tenet, ſed citatus comparere poterit, vt proſequatur cauſam. p. 389.q.2 n.20.
Citatio fit in notoriis quæ aliquam excuſationem habent. p.390.q.3 à n.1
Citatio prima fit in perſona aut procuratori, vel ad domum. ibid.n.6
Citatio ad domum quando locum habeat, & qualiter fiat. p 391 q.3.à n 10.& p 575 q.1.n.10
Citatio per edictum aduerſus quos fiat. p.391 q.3.n. 10.
Citatio vt fiat communitati ſufficit vt fiat ſyndico aut procuratori. p 391.q.3.n.20
Citatio ſecundum praxim fit cum hora, die & tempore. p.392.q.3.n.22
Citatio ad ſententiam addictionis quando in perſonam, aut ad domum fiat. ibid.n 24.
Citatio quæ in perſona facta non eſt redditur valida ſi perſona compareat in iudicio. ibid n.25
Citatio in quibus caſibus ſit neceſſaria exemplificatur ibi. p.393. q.3.n. 29. & in aliquibus non eſt neceſſaria n.30.
Citatio ad ſententiam diffinitiuam proferendam neceſſaria, & qualiter alias ſententia nulla reddatur. p.393.q.4.n.1
Citatio trina eſt neceſſaria aliquibus in caſibus. p. 394.q 4.n.4
Citatio quæ ſit neceſſaria, vt quis à beneficio priuetur. ibid.n.6
Citatio contra pupillum non valet niſi quoad effectum Regulæ de triennali. p.395.q 5.n.3
Citatio nonnullos parit effectus & eius omiſſio quando, & qualiter annullet proceſſum. p.399. q 7.n.9
Citatio facta ad audiendam voluntatem nihil operatur niſi dicatur quod ſit ad ſententiam. ibid. n.13
Citatio conſtituens terminum nimis breuem, vel in qua alia deſunt non valet. p. 400 q 8.n.6
Citatio noua poſt edictum peremptorium numquam deſideratur. p.575.q.1. n.12
Citatio quo ordine facienda. ibid.n.13
Citatio vnica ex mandato iudicis etiam admiſſionem poſſeſſionis ſufficit vt quis contumax dicatur. p.583.q.1 n 6
Citatio trina requiritur in odioſis. ibid. à n. 7. vbi quid ſtatuto caueatur.
Citatio procedere debet quando excommunicationis ſententia promulgatur. p 614. q 2.n.1
Citatio peremptoria requiritur ad interponendum primum decretum. p.614 q 1.à n.1
Citationis ius prouenit à naturali & diuino iure. ibid. à n.2.
Citari poteſt Clericus coram laico in concurſu creditorum. p.78.q. 6.n.4
Citare an debeat denuo iudex ſecundo nominatus. p.387 q.2.n.5
Citari poteſt tripliciter non ſubditus, per edictum per literas, per nuncium. p.388.q.2.n.11
Citare per edictum non poteſt iudex delegatus. p.391.q 3.n.19
Citandus eſt qui feminiuſte detinet ita vt inanditus non ſpolietur niſi prædo ſit notorius. p.469.q.10.à n.1
Citandus ad executionem ſufficit vt perquiratur in domo ſua, & vbi citatio fiat. p. 388. q. 2. nu.16
Citandus eſt debitor peractis præconiis ad vltimam bonorum adiectionem, alias nulla dicetur executio. ibid. n.17
Citandus eſt debitor quoties iudex interponit decretum ſuper alienatione bonorum, vel eorum adiudicatione. p.389. q.1.n.19
Citandus tunc venit procurator in principio litis quando principalis perſona non inuenitur. p. 391. q 3.n.8
Citandus eſt procurator, & non dominus poſt-

quam lis eſt conteſtata. Sed in noua inſtantia debet Dominus citari. ibid. n.9

Citandus ſi ſit extra prouinciam tunc citatur eius defenſor, aut curator. p.393. q.3.n.1

Citandus populus non eſt quando lis vertitur inter duos Dominos vaſſallorum. p.393.q.3.n.28

Citandi qui ſint quando agitur ſuper Maioricatu vel ſuper dote vel ſuper re conducta, aut commodata. ibid.

Citandi ſunt omnes, aduerſus quos principaliter agitur, & eſt vtile vt citentur hi quibus ſecundario negotium tangit. p.392.q.3.n.12

Citatur vnica tantum pars quando ad inſtantiam partia citatio fit, ex officio vero iudicis vtraque citatur. p.394.q 4.n.2

Citatur litigans iterum à ſucceſſore iudice. p.575. q.1.n.9. citatus vide *comparere*.

Citatus ter aliquibus in caſibus non conſtituitur in contumacia. p.584.q 1. à n.13

Citatus vt compareat ſi dies feſtus non exprimitur in citatione quando comparere tenetur. p. 272.q.2 n.12

Citatus qui non eſt de iuriſdictione citantis non tenetur ad ſoluendas expenſas. Et quid ſi comparendo aduerſario non prodeſſet. p. 587. q. 1.n.11.

Citatus ad vnam cauſam qualiter ſuper aliam teneatur reſpondere. p.398.q 7.n.1

Citatus comparere tenetur coram iudice de quo dubium eſt an ſit eius iudex, alias non item. p 395.q.5 à n.10

Citatus per edictum taliter ad comparendum tenetur ac ſi perſonalis citatio facta eſſet p. 391. q.3 n.18

Citatus Reus debet non ſolum comparere in termino citationis, ſed, & actor citans per ſe aut per procuratorem. p. 590.q.4.à n.1. vbi de praxi, & quid de condemnatione expenſarum.

Citatus Reus, aut actor non comparens poteſt in aliquo alio condemnari præter expenſas. p.591. q.4.n.3

Ciues vnius factionis non debent alterius factionis ciues è patria eiicere. p.525.q.2.n.5

Clam poſſidens ſpoliari poteſt authoritate propria, & ne ſpolietur debet titulum oſtendere. p. 480. q.1.n.3.

Clauſula contradictores per cenſuram Eccleſiaſticam compeſcendo. quid importet. p.451. q.4.§8.n.12

Clauſula *ex certa ſcientia principis*. quid operetur. p.622. q.1.n.4.

Clauſula. *conſtito*. quid ſibi velit. p.50.q.4.n.2

Clauſula. *non obſtante aliquo*. non aufert legis antiquæ vim. Et quid in reſcripto. p. 226. q.1. num.1.

Clauſula. *non obſtantibus conſtitutionibus Apoſtolicis*. non derogat concilio. ibid. n.9

Clauſula in fine poſita refertur ad præcedentia. Et in principio poſita eſt maioris efficaciæ. p.310.q.4.n.2

Clauſulæ libelli offerendi in iudicio quæ ſunt. p.3.& ſeqq.q.1. per rotam.

Clericus prima tantum tonſura inſignitus gaudet beneficio, cap. Oduardus de ſolutionibus. p.46. q.4.§.5.num.12

Clerici quale remedium habent loco ceſſionis bonorum. ibid. n. 9. & quando clericus noua bona habet qualiter concipiatur ſententia. Et quod iudex mandat. ibid.n.13. vide *canonici*.

Clerici ligati vitio litigioſi non pertinent ad cognitionem laici iudicis. p.620.q.1.n.3

Cognitio cauſæ in quo differat ab ordine cognoſcendi. p.321. n.5

Cognitio generica qualiter finiatur. p.322.n.18

Cognitio cauſæ per iudicem, ex quibus conſtet. ibid. n.19

Cognitio cauſæ quid ſibi velit. ibd.n.20.

Cognitio cauſæ antiquitus erat notio ſimplex. p.323.n.22

Cognitio cauſæ alia ordinaria alia extraordinaria ibid. à n.25.& alia ſummaria à n.31

Cognitio aliquarum cauſarum olim pertinebat ad prætores, & quid de iure nouiori ibid.n.27

Cognitio extraordinaria formulas præſcriptas non habebat. ibid.n. 28

Cognitio cauſæ vt fiat quæ requirat. p.324. à n 35

Cognitio cauſæ non præſumitur in iudice præcipitanter procedente. ibid n.35

Cognitio plurium cauſarum ſæpe contingit ante cognitionem de principali. ibid n.38

Cognitio leuato velo quæ ſit. p.321.q.2.n.2

Cognitionis cauſæ expeditio diuerſa eſt ab ea quæ per libellum. p.323.n.21

Cognitionis appellatio refertur ad ordinarias, & extraordinarias cognitiones. ibid.n.29

Cognitionem cauſæ quæ deſiderant non ſemper expediti per libellum. Quid ſibi velit. p. 324. num.34.

Cognoſcere de plano ſpectat ad cognitionem quæ fit ſine figura & ſtrepitu iudicij. p.325.q 2 n.1

Cognoſcendum prius eſt de exceptione conſanguinitatis quam de matrimonio nec requiritur vt ſuper ea pronuncietur. p.326.q 1.à n.4

Cognoſcendum prius eſt de exceptione præiudiciali. p.328.q 1.n.28

Cognoſcendum an prius ſit *de vi* quam de poſſeſſione. p. 332.q.2.à n.15.

Cognoſcendum prius eſt de cauſa poſſeſſionis quam proprietatis quando vterque litigator prætendit ſe poſſidere. p.4:4.q.1.n.12

Cognoſcens incidenter vult tantum ſe inſtruere, ideo non pronunciat. ibid. n.12

Cognitor antiquitus erat tanquam Relator ad inſtruendum iudicem. p.323.n.22

Cognitor dicebatur qui defendebat ſtatus cauſam. ibid.n. 24.

Cognitor ſumitur pro iudice delegato, & pro defenſore. ibid n.23

Coire cauſa Religionis quid ſit. p.264.q.2.n.10

Collatio & præſentatio differtur ab eo qui erat in quaſi poſſeſſione iuriſpatronatus donec conſtet de iure proprietatis. p.207.q.5.n.9

Collatio, ſeu præſentatio facta à proprietario valet ſi alius non eſt in poſſeſſione. p. 426. q. 1. num.7

Colere agros, vel triturare an liceat in die feſto. p.296.q.2.n.15.

Colonus vel inquilinus interuertens Domino poſſeſſionem, & recuſans reſtituere poteſt expelli authoritate propria. p.524.q.1.n.14

Colonus vel inquilinus, qui conduxit ad longum tempus naturaliter poſſidet. p.440.q.2.n.20

Comes quis dicatur, & vnde. Et quod ſit Marchionibus, & Ducibus dignitas antiquior in Hiſpania. p.182.à n.2

Comitis nomen vnde dicatur apud Romanos & Gallos. ibid.q.4 n.7

Comes proprie dictus qui inueſtitus eſt à Rege de comitatu vel ab habente poteſtatem inueſtiendi de feudo. ibid.n.4

Comitis officium qualiter cœpit dari cum adminiſtratione,

Digitized by Google

ſtrasione, vbi de diuerſis comitibus. ibidem num.10.
Comes ſtabuli quis dicatur. p.184.q.4 n.29
Comites, de iure ciuili tantum habebant exercitium aſſociandi vice Reges, & Duces generales. p.182. q.4.n.5
Comites cœperunt habere dignitatem à Longobardis, & aliis legibus imperatorum. ibid.n.6
Comites in Alemania dicuntur illuſtriſſimi & clariſſimi, & habent locum in ſedendo in parlamento Regis, & aliis Regiis ſeſſionibus præcedendo nobiles Barones. p.183.q.4.n.13
Comites qui de ſeudo inueſtiti non ſunt non dicuntur proprie comites ſed abuſiue, & qui iſti proprie ſint. ibid.n.11
Comites per inueſtituram dicuntur ſpectabiles. ibid. .12.
Comites poſſunt ſuper Armorum ſcuto detinere coronam & vexillum. ibid.n.15
Comites à quo tempore ſunt primo creati. ibidem n.18
Comites fuerunt creati plures in Hiſpania à Regibus Gothis. ibid.n.19
Comites certi tempore Hiſpaniæ deſtructæ gubernabant Chriſtianos. ibid.n.20
Comites certos habent Reges Hiſpaniæ. ibid.n.21
Comites Palatini creantur ab imperatore & à Pontifice & quam poteſtatem habeant. p.184. q.4. num 28
Comitum dignitas qualiter tranſeat in filios vel hæredes, aut ad emptores. p.183.q.4.n.14
Comitum dignitas an hodie ſit maior vel minor Ducibus, & Marchionibus, & quid antiquitus. ibid. n.16.
Comitum dignitas vſque ad tempora Regis Henrici fuit tantum ad vitam non perpetua. Et quis fuit primus comes perpetuus & in qua forma creatus. ibid. n. 22. vide, *Vice. Comes,* *Protbocomes.*
Commiſſionis iudex qualiter praxim conſtituat ad verificandam narratiuam ſuper beneficio collato anteconferendo. p.49.q.4.§.8.n.5
Commiſſionis iudex debet manifeſtare ſuam commiſſionem, vt poſſit exercere ſuam iuriſdictionem, & quibus p.71.q.4.§.22.à n.1.& quod ordine inſtituat proceſſum ibi n. 5. vide *perquiſitores.*
Committens in legem iuuatur nihilominus ne offendatur à priuato. p.484 q.3.n.15
Comparere non tenetur citatus qui timet ſibi vim inferri ſeu cauſæ niſi ſit perſona potens. p.176. q.1.n.20
Comparere tenetur citatus ad allegandum iudicem eſſe ſuſpectum. p.177.q.1.n.25
Comparere timens propter inimicitias ſua culpa contractas qualiter audiatur vel non. ibid.n.22
Comparere non tenetur citatus propter familiares alicuius inimici potentis vel eius aduocati teſtis aut procuratoris. ibid. n.24
Comparere tenetur citatus in iudicio quando poteſt accedere declinata via loci non tuti. p.178. q.2.n.9
Comparere non tenetur citatus propter locum non tutum etiam ſi ſaluus conductus ei concedatur. ibid.n.8.
Comparere tenetur citatus qui non timet populum aut gentes inimicas cum ſaluo conducto iudicis quem timet. ibid. n.10
Comparere tenetur per procuratorem qui non credit ſaluo conducto. ibid.n.15
Comparere deſinens propter locum non tutum non tenetur mittere procuratorem ſi aperte et locus non ſit tutus, ſecus è contra, & tenetur mittere excuſatorem p. 177. q. 2. n. 1. vide *loci non tuti, Saluus conductus.*
Comparens in ſecunda citatione tenetur ad expenſas primæ citationis, licet adhuc contumax non reputetur. p.575. q.1.n.12
Competentia vide *conſeruatores.*
Compenſatio non admittitur contra agentem Remedio recuperandæ. p.430.q.1.n.15
Compenſatio non admittitur de publico ad priuatum. p.339.q.7.n.2
Compenſationis exceptio ſemel oppoſita ſi non reprobatur in primo iudicio, iterum agi poteſt. Idem de aliis exceptionibus reſpicientibus executionem. p.528. q.1.n.32
Compenſari qualiter poſſit impenſa facta cuſtodiæ cauſa cum fructibus perceptis à malæ fidei poſſeſſore. p.517.q.7.n.5
Compenſari qualiter poſſint fructus percepti à poſſeſſore bonæ fidei cum fructibus meliorationum. p.518.q.7.n.5
Concedi ſolent quædam de facili, quædam difficulter, & in acquiſitione iſtorum eſt magna differentia. p.404.q.1.n.18
Concordia. Iudex communiter non poteſt reducere ad concordiam nec ſuadere aut inuitare. p.95.q.5.n.1. ſed poteſt eos reducere, & inuitare, ad concordiam quando eſt timor Rixæ & turbationis, & quid ſi diu durauit Epiſcopus poteſt cenſuris compellere, vt laici concordentur ſi diu diſcordes fuerint, & pertinaciter conciliationem recuſent, ibid. nu. 6. & debent inuigilare Epiſcopi vt diſcordes in ſuis Epiſcopatibus componant alias peccabunt. p. 94. num.7.
Concluſio cauſæ quando petenda. p. 36. q. 4. §.1. n.59. & eſt de neceſſitate publicatio de ordine iudicij. ibid.n.61
Condemnatus ad ſoluendum in actione Reali ſtatim iudicato parere debet, & quid ſi non poſſit ſoluere. p.151.q.9.n.7
Condictio dicta à condicendo id eſt à denunciando alicui idem vt in iudicium veniret. p. 26. q.3.n. 5. & eſt nomen genericum, ſed vindicatio ſpeciale. ibid.n.5.& 7
Conductiones permittuntur fieri feſtis diebus. p.267 q 1.n.20
Concluſa cauſa datur vtrique parti proceſſus ad allegandum vulgo *de bien probado* & qualiter formetur libellus. p.36. q.4.n.63. & de probationibus & recuſationibus poſt concluſum in cauſa. ibid.n.60.62
Confabulationes circa contractus celebrandos non prohibentur fieri de iure in diebus feſtis p. 265. q.1.n.2.
Confeſſio. vide *executionem.*
Confeſſio ficta reputatur ea quæ reſultat à non reſpondente, & conteſtante in termino nouem dierum. p.109.q.12.n.3
Confeſſio vera facta in iudicio hæredes comprehendit. p.111.q.12.n.29. vbi quid in ficta.
Confeſſio vera & ficta comparantur quoad effectus dum non probatur contrarium. p. 114. q.14.n.2.
Confeſſio partis executantis ad petitionem executantis poteſt accipi tranſacto termino decem dierum. p.244.q.4.n.5.
Confeſſarius non debet abſoluere ſecundo pœnitentem

Digitized by Google

tentem qui potens eſt ad reſtitutionem p.555. q.1.n.:5. niſi à o.26.vide *abſolutio.*

Congregationes armatorum hominum facientes tenentur lege Iulia de vi publica p.522.q.1,n.4

Congrua vide *Reſignans beneficium.*

Coniuges poſſunt compelli ad redendum debitum & cohabitandum cenſuris, & officio iudicis. p.534 q.2.n.1. & quid per laicum. p. 535. q 2. num.3

Coniux qui certus eſt de nullitate matrimonij ſub nullo euentu tenetur reddere debitum. ibid. num.4

Coniux innocens de adulterio occulto alterius coniugis qualiter tenetur obedire iudici ſub excommunicatione præcipienti vt reddat debitum quoad probari poſſit adulterium. p.536. q.3 à n.1

Coniux impedimenti conſcius ſi compellitur vt reddat debitum poteſt fugere ad locum vbi ſcandalum ceſſat vel, vti aliis remedijs. p. 537. q.3.à n.9.

Coniuges ſunt pares in cauſa diuortij celebrandi propter adulterium nec conſuetudine infringitur,licet in criminali cauſa maritus priuilegium habeat vir. p.158.q.1.à n.4

Coniuges ante benedictiones nuptiales non cohabitant in eadem domu de conſilio. p. 309. q.3.n.10

Coniuges lite pendente non ſeparantur à commodo poſſeſſionis matrimonialis contractus licite à principio celebrati. p 619.q 1.n.2

Coniux ſpoliatus ante conſumationẽ matrimonij conſequitur reſtitutionem quoad habitationem, & alia minifteria non quoad copulam. p.478. q.1. n. 1. & hoc etiam ſi peteret integre reſtitui n.13.

Coniux recedens ante conſumationem matrimonij poteſt ingredi religionem. p.479. q.1. à n.4. & 10

Coniux fugiens elapſo triennio qualiter reſtitutio contingat ſi obiiciatur de impotentia.p.481. q.2.n.8

Coniux non debet fidere fragilitati cautionis quoties odium coniugis eſt capitale, & quando tale dicatur. Et quid ſi non ſit capitale p. 482. q 3. n.3.& 11

Coniux ſi bona fide contractum eſt matrimonium & lis mota eſt,& non eſt certus de matrimonio qualiter debeat ſoluere debitum. p. 619. q.1. num 9

Coniux reddere poteſt licite votum quando lite pendente eſt duplex ſententia vna pro matrimonio,alia contra. ibid.n.10

Coniux impedimenti conſcius poteſt habitare cum altero tanquam frater. Quid in praxi, ſeu petere dispenſationem Pontificiam in matrimonio nondum conſummato, ſeu diuortium ob ſæuiam vel adulterium. p.537.q.3.n.11

Coniux propter occultum coniugis adulterium an poſſit in foro conſcientiæ à coniuge diuertere. p.539. q.4 n.9

Coniux tenetur reddere debitum etiam contra iudicis præceptum lite pendente cum alter eſt in poſſeſſione. p.619. q.2.n.1

Connexorum; & connexi idem eſt iudicium.p.346. q.2.n.29.

Conoexitas inducit inſeparabilitatem. p. 404. q.1.n.10

Conſanguineus non cogitur teſtimonium dicere aduerſus conſanguineum infra certum gradum. p. 213. *ſecundò* q. 2. n. 3. fallit num.15

Conſanguineus non tenetur ex delicto ſui conſanguinei. p.549. vide *amens.*

Conſanguinitatis oppoſita exceptio quid operetur. p.326.& 330. q 1. numer. 1.& numer 50. vbi quod eſt præiudicialis ad cauſam matrimonij,& quando probanda à marito eam obiiciente.p.330 n.51.

Conſanguinitatis gradus rectæ lineæ iure naturæ prohibet matrimonium, ſed non eſt intrinſece malum vt mendacium. In quo gradu. p. 540 q 5.à n.2.

Conſecratio Epiſcoporum quare fit die dominico. p.291.q 3.n.26

Conſeruatores ſummarie procedunt,& qualiter proceſſus formetur. p. 48.§.7.n. 1. & competentia inter conſeruatorem & ordinarium qualiter decidatur.n.1.& 2.

Conſeruatoriæ vniuerſitatum qualiter p. 49 §.7. num 4

Conſilium ſupremum de las Indias, qualiter procedat. p.74 q.4.§.24.n.1

Conſilium Regis Patrimonij vulgo de hacienda qualiter procedat. ibid. § 24. num. 2. & de quibus.

Conſilium ſupremum & tribunal ſanctæ inquiſitionis qualiter procedant & apud quos iudices terminetur competentia iuriſdictionis. ibid.§ 24 n.3

Conſilium & tribunal ſanctæ Bullæ cruciatæ qualiter procedat. ibid.§.24.n.4

Conſilium de la chruſta, & eius iudices qualiter procedant. ibid.§.24 n.5

Conſilium ſupremum ordinum qualiter procedat, & qualiter procedatur in audientia Galleciæ, Hyſpalis, & Canar. ibid.§ 14.n.6

Conſilium ſacræ Aſſambleę qualiter procedat.ibid. §.14.n.7. *remiſſiue in his omnibus.*

Conteſtatio litis quid ſit, & de eius origine ex antiquitate. p.96.n 1

Conteſtatio à quo tempore incipiat, & qui actus eam præcedant. ibid n 5

Conteſtatio quibus verbis fiat, quid hodie. ibid. num 6.

Conteſtatio litis & accipi iudicium promiſcoa ſunt in iure. p.97.n.9

Conteſtatio litis vt fiat non requirit præſentiam vtriuſque partis. p. 97. q. 1. n. 1. vbi n. 4. de quadam praxi conteſtationis.

Conteſtatio eſt de ſubſtantia proceſſus nec à partibus remitti poteſt. p.98.q.2.à n.1

Conteſtatio litis dicitur exordium, & fundamentum litis, inducit præoccupationem, & interrumpit præſcriptionem odioſam ibid. n 3. & à n.6.vbi quod lite nondum conteſtata non proceditur ad ſententiam diffinitiuam.

Conteſtatio eſt neceſſaria in omnibus cauſis tam ſuper poſſeſſorio quam ſuper petitorio, item & in ſummariis de iure Regio. Et qualiter limitetur. p.98.q 3 à n.1 & qualiter limitetur. p.99. n.5.& 6. & vide in q.4

Conteſtatio litis non requiritur in ſecunda inſtantia ſi facta fuit in prima. Nec in Reſtitutione ad appellandum. p 99 q 4.n.1

Conteſtatio non requiritur in appellatione ab interlocutoria niſi in quodam caſu. p. 100. q.4. num.4.

Conteſtatio litis quo iure ſit neceſſaria in cauſa matrimoniali, & quoad thori ſeparationem. ibid.n.7.

Conteſtatio requiritur ſi de nullitate proceſſus agitur principaliter ſecus ſi incidenter per viam exceptionis. p.100.q 5.à n.1.fallit. p.101. n.3.
Conteſtatio facta cenſetur per interpoſitionem primi actus vbi non eſt neceſſaria. ibid.n.5
Conteſtatio litis inducitur ex narratione primi negotij cum contradictione. p.101.q.7.n.1
Conteſtatio cenſetur facta per reſponſionem niſi expreſſe conſtet de animo non conteſtandi,& qualiter hodie. p.102.q.7.à n.14
Conteſtatio non inducitur per narrationem nudam,& ſecutam reſponſionem. ibid.n.4
Conteſtatio inducitur ſi Reus reſpondeat per verbum *Credo narrata eſſe vera*, vel ſi ſimpliciter neget narrata. ibid.n.5
Conteſtatio an inducatur per verbum *dubito*. n.6
Conteſtatio fit per negationem contentorũ in libello & etiamſi partes ſuper articulis iurent de calumnia. ibid.n.7
Conteſtatio fit etiam ſi Reus proteſtetur in libello ſe nolle conteſtare ſi poſtea Reſpondeat ad libellum negatiue. ibid.n.8
Conteſtatio fit ſi Reus dicit actori *tu mentiris* niſi proferat hæc verba calore iracundiæ. ibid. n.9
Conteſtatio fit confitendo vnam partem libelli & aliam negando ſed non ſi fiat confeſſio ſub conditione vel Reus taceat. ibid.n.10
Conteſtatio inducitur ſiue negetur ius aut factum. ibid.n.11
Conteſtatio fit per principales litigantes, per procuratores,& aduocatos. ibid.n.12
Conteſtatio fit pure quia eſt actus legitimus non recipiens diem nec conditionem. ibid.n.13
Conteſtatio hodie de iure Regio fit per verba *nego* vel *confiteor*. ibid. n.14
Conteſtatio non ſemper fit per confeſſionem ſi fiat cauſa declinandi iudicium. ibid.n 15
Conteſtatio an inducatur ſi exceptio opponatur ad inducendam condemnationem. p.103. q.8.n.3
Conteſtatio hodie de iure Regio qualiter inducatur oppoſitis exceptionibus peremptoriis.ibid. n.4
Conteſtatio impeditur oppoſita litis pendentia & qualiter ſi opponatur præſcriptio,vel de alio modo. p. 104.q.8.n.5
Conteſtatio impeditur oppoſita exceptione ſeruitutis. p. 105. q. 10 à n.1. fallit in caſibus vbi ſeruus poteſt agere. ibid.n.3
Conteſtatio impeditur oppoſito ſpolio per viam exceptionis. ibid.n.4
Conteſtatio impeditur ab hærede ſi opponat de inuentario non confecto. p.106.q 10.n.5.fallit in caſibus. ibid.n.7
Conteſtatio impeditur oppoſita exceptione peremptoria per viam notorij, & quæ iſta ſit. ibid. n.8
Cõteſtatio litis poteſt fieri die feriata in fauorem hominum ſecus in honorem Dei niſi terminus finiatur in vltima die termini. p.107 q.11.à n.5
Conteſtatio fit intra nouem dies qui currunt de momento ad momentum. ibid n 5.fallit ibid. n.7.qui dies ita debent eſſe continui vt dies termini computetur in terminum. ibid.n 7
Conteſtatio poteſt fieri vltra nouem dies legis Regię quando citatus eſt in longinquo. p. 108. q 11.n.8.quando non currant. ibid n 9.quando ex cauſa abbreuiari ſeu prorogari à iudice poſſint. ibid. n.10.vide *terminus*.
Conteſtatio litis fiet coram iudice vel coram tabellione cauſæ,aut alieno. p.120.q 18.n.1
Conteſtatio litis an fiat in ſcriptis, & qualiter de ea fidem faciat tabellio. p.121.q.18.n.3
Conteſtatio facit rem litigioſam in iudicio Reali & perſonali. p.121.q.19 n.1
Conteſtatio producit inſtantiam neceſſario inter litigantes. ibid.n.2
Conteſtatio præcludit viam opponendi exceptiones dilatorias niſi proteſtatum ſit. ibid n 4
Conteſtatio facit perpetuari actiones morte perituras ſi fiat coram iudice competente. ibidem num 5
Conteſtatio facit vt actiones pœnales ex delicto vel quaſi tranſeant in hæredes. p. 122. q. 19. num.8
Conteſtatio parit iudicis officium circa id quod intereſt damna ſumptus fructus lite pendente emergentes. ibid.n.10
Conteſtatio litis conſtituit aduerſarium in mala fide quoad reſtitutionem fructuum. ibid.n.13
Conteſtatio facit interrompi poſſeſſionem à Reo inchoatam. ibid.n.14
Conteſtatio conſtituit aduerſarium in mora. dicta ibid.n.16
Conteſtatio perpetuat iuriſdictionem iudicis, & quandoque ampliat,& prorogat. ibid.n.18
Conteſtatio impedit tutelæ adminiſtrationem, & perpetuat procuratorem. ibid.n.19
Conteſtatio facit vt de iure procedi poſſit ad ſententiam diffinitiuam. p. 123. q. 19.nu. 21. vbi quid in cauſa appellationis.
Conteſtatio litis in aliquibus caſibus neceſſaria non eſt, vt ad vlteriora procedatur p. 167. q.1. n. 18 & 19. vbi quod præſentia partium neceſſaria eſt etiam quando litis conteſtatio non requiritur in reſtitutione in integrum incidenter petita.
Conteſtationis effectus durant etiam inſtantia perempta. p.123.q 19.n.12
Conteſtationem litis non pariunt poſitiones & Reſponſiones. p.129.q.1.n.5
Conteſtans Reus litem debet cauere de iudicio ſiſti. p.123.q.21.n.5
Conteſtati non videtur de iure communi qui opponit exceptionem incompetentiæ, litis finitæ, tranſactionis, & Rei iudicatæ, & quid de aliis exceptionibus impedientibus ingreſſum litis. p.103.q.8.à n.5
Continentia cauſæ diuiditur in aliquibus. p. 381. q.1.à n.4
Contrahentes poſſunt pactum inire vt quis authoritate propria ingrediatur Rem, & iudex dare ſimilem facultatem. p.527.q.2.n.21
Contractus celebrari in feſtis valent. p. 267. q.1. n.21
Contractus à prodigo geſtus valet donec eius interdicto publicetur. p.606.q 4.n.13
Contractus à tertio factus cum prodigo, quando non valeat. p.607 q.4.n.16
Contrariorum idem eſt iudicium. p.404.q.1.n.9
Contumacia Rei non comparentis eſt accuſanda in tempore, alias manet circunducta citatio & idem de actore. p.109.q.12.n 6
Contumacia vera requiritur in pluribus caſibus. p.111.q 12.n.20.
Contumacia procuratoris ita Domino nocet vt poſſit excommunicari. p.163.q 7.à n.1
Contumacia maior eſt in eo qui poſtquam comparuit à iudicio receſſit,& lite. p.200.n.68

Contumacia tutoris vel curatoris in iurando de calumnia præiudicat pupillo, vel adulto. p. 224. q. 1. n. 14.

Contumacia duplex vera, & ficta ſeu præſumpta, & quæ dicatur. p. 573. n. 5. vbi de his contumacibus.

Contumacia nunquam eſt præſumenda. p. 578. q. 3. n. 1.

Contumacia ter incuſata datur mandatum capturæ contra non comparentem. p. 30. q. 4. §. 5. n. 13. & actor quando eam incuſet. p. 31. n. 18.

Contumaciæ pœna, vide *miſſio, decretum.*

Contumaciæ incuſatio more hiſpano tam in foro ſæculari quam Eccleſiaſtico. p. 30. q. 4. §. 1. n. 9. & n. 10. vbi de remediis quibus proceditur contra contumacem.

Contumaciæ accuſatio neceſſaria eſt ſecundum communem vt habeatur pro confeſſo qui litem non conteſtatur. p. 109. q. 12. n. 4. contra. ibid. n. 5. vide *citatio domi.*

Contumaciæ purgatio non eſt reuocatio procuratorij mandati. ibid.

Contumax ſi non ſatis conuictus eſt, vno remedio, poteſt actor alio vti. p. 30. q. 4. §. 1. n. 12. & qualiter procedatur contra contumacem vſque ad diffinitiuam. ibid. n. 14

Contumax punitur excommunicatione cum alia remedia non ſuppetunt. p. 31. n. 16. & proceditur contra contumacem ex primo & ſecundo decreto vulgo *aſſentamiento.* ibid. n. 15

Contumax vt pœnam incurrat legis Regiæ requiritur ſententia declaratoria, & qualiter. p. 111. q. 12. n. 21. & talis ſententia pœnæ à contumace incurſæ debet ei intimari, vt ab ea appellet. ibid. n. 22.

Contumax verus non auditur appellans, ſecus in ficto contumace. p. 113. q. 13. n. 1

Contumax reus auditur allegans ſuam innocentiam. p. 114. q. 14. n. 1

Contumax auditur allegans defectum ſubſtantialem proceſſus veluti ineptitudinem libelli generalis, & obſcuri. p. 115. q. 14. n. 8

Contumax auditur cum litigatur ſuper redditibus legalibus, & in conuentionibus quæ cum aliis ſcripturis implicitis veniunt. p. 116. q. 14. n. 11.

Contumax auditur in cauſa criminali. ibid. n. 10

Contumax auditur ſi actor remittat ei citationem. ibid. n. 16. vide *Reus habitus, reus non conteſtando.*

Contumax reus excommunicatur quoties actor mitti non poteſt in poſſeſſionem rei quæ principaliter petitur. p. 176. q. 6. n. 7

Contumax non eſt qui citatur ad locum non tutum vel vbi potentes habet inimicos. p. 175. q. 1. n. 1.

Contumax poteſt vltra miſſionem in poſſeſſionem puniri in aliis pœnis. p. 194. & 202. q. 1. n. 12. & 82.

Contumax nimius dicitur qui vocatus apertè dicit ſe nolle venire. p. 101. q. 1. n. 75

Contumax litigator dicitur qui tribus edictis, vel vno peremptorio euocatus non comparet ſine cauſa aut recuſat obtemperare iudicis edicto. p. 573. n. 9.

Contumax rite & recte verus dicitur qui tribus edictis vocatus, aut vno peremptorio non comparet. p. 574. q. 1. n. 1

Contumax vt dicatur qui non comparet, quæ citatio deſideretur. p. 575. q. 1. n. 11

Contumax in non comparendo punitur diuerſis pœnis, & in litis damno & in mulcta à iudice, & in expenſis, vel arbitrio. p. 576. q. 2. n. 1

Contumax pro quo lata fuit ſententia in quo puniatur, & de aliis multis. p. 577. q. 2. n. 8

Contumax in expenſis condemnatus non ante auditur quam ſi eas ſoluerit. ibid. n. 11

Contumax punitur ſecundum limites ſuæ contumaciæ. ibid. n. 12

Contumax verus appellans non aditur niſi probet impedimentum & de aliis modis. ibid. n. 13.

Contumax in non comparendo multis modis excuſatur à pœna contumaciæ. p. 578. q. 2. n. 15.

Contumax auditur vt excuſetur à pœna mero iure, nec indiget reſtitutione. ibid. n. 16

Contumax qualiter habeatur pro Confeſſo. ibid. n. 18.

Contumax ſpectatur in iudicio actore inuito, & contradicente, ſed nequit iudex ei expenſas remittere. p. 578. q. 3. n. 3

Contumax quis dicetur in aliquibus caſibus etiam ſi tantum ſemel citetur. p. 582. q. 1. n. 2

Contumax quando debeat ter explicite citari vel ſufficiat vt peremptoriè citetur. p. 583. q. 1. n. 7.

Contumax non auditur niſi refuſis expenſis, & an requiratur citatio ad ſolutionem. p. 599. q. 10 n. 3.

Contumax ex ſecundo decreto, non auditur etiam refuſis expenſis. ibid. n. 5. fallit. ibid. n. 8.

Contumax in nonnullis caſibus auditur non refuſis expenſis. ibid n. 9

Contumacis non comparentis hæres non incurrit pœnam contra contumacem latam, nec iudex poterit procedere, & quid de iure canonico. p. 112. q. 12. n. 26.

Conuentio, & reconuentio iudicantur vnum capitulum. p. 333. q. 1. n. 8

Conuiuia ſolemnia, & exceſſiua qualiter tempore nuptiarum interdicto licita ſint. p. 304. q. 1 n. 14.

Copia reſcripti qualiter inſeratur in citatione quæ fit à iudice delegato. p. 156. q. 2. n. 1

Copula contracta ad facilitandam diſpenſationem quando non ſuffragatur, & an debeat narrari. p. 15. q. 4. §. 8. n. 12.

Copula inter contrahentes licet tempore interdicti. p. 306. q. 2 n. 8

Creditor in die feſto nequit iudicialiter debitum exigere. p. 269. q. 1. n. 35

Creditor prior qui negat rem eſſe debitoris eum conuenitur à ſecundo creditore transfertur illi ſecundo creditori, etiam iniuſte agenti, & finitur inſtantia. p. 140. q. 7. n. 3

Creditor miſſus in poſſeſſionem qualiter defendatur in ea ſi turbatur à debitore, vel à tertio. p. 209. q. 7. n. 10.

Creditor conditionalis, vel in diem debitum exigere nequit ante vtriuſque euentum, & quid de miſſione. ibid. n. 1

Creditor poteſt à debitore exigere debitum ſi ab aliquo impediatur ne mitti poſſit in poſſeſſionem etiam ex primo vel ſecundo decreto. ibid. n. 7.

Creditor pauper ante diem petens an puniatur, & quando ſine pœna exigere poſſit. p. 367. q. 4 n. 8

Creditor plus in executione petens in quo puniatur, & quid faciet vt excuſetor à pœna. ibid. à n.9

Creditor Dominus, & alij authoritate propria nequeunt rem capere ſine iudice ab alio poſſeſſam. p.522.q.1.n.3

Creditores qualiter ſint graduandi. p. 44. q.4. §.4.n.3. vbi n. 1. qualiter proceſſus creditorum ſit proſequendus in via ordinaria & num.3. proceſſus ſuper quitatione à creditoribus facienda qualiter fiat.

Creditores qui faciunt quitationem an debeant habere ſpecialem hypothecam. ibid. n.5

Creditores poſſunt exigere in omnibos iudiciis bonæ fidei, vel ſtricti iuris ex iuſta causa aduerſus debitorem, vt cautionem de debito perſoluendo interponat die vel conditione exiſtente. p.209.q 7. n.3.

Creditores quantumuis conditionales, & in diem mittuntur in poſſeſſionem, ſi debitor cautionem recuſet, ſecus ſi vellent diſtrahere bona debitorum. ibid.n.à n.4

Cumulari poteſt ab vxore cauſa thori ob adulterium viri, & cauſa dotis. p.161.q.2.n.2

Cumulari qualiter poſſint petitorium, & poſſeſſorium *adipiſcendæ* & *recuperandæ* & quid in poſſeſſorio *Retinendæ*. p. 422 q.1.n.1

Cumulari poſſunt plura poſſeſſoria in eodem libello. p.424 q.2.n.1

Cumulari poteſt ſaluianum interdictum cum actione hypothecaria. p.425.q.q.2.n.2

Cumulari poſſunt petitorium, & poſſeſſorium ante concluſum in cauſa, & quid ante litem conteſtatam. ibid. n.3

Cumulatio petitorij cum poſſeſſorio adipiſcendæ & recuperandæ etiam prohibetur, quando conſtat de repugnantia. p.424.q.1.n.9

Cumulatio in quo differat à Reconuentione. p.425.q.2.n.5

Cumulatio non admittitur capitol. Redintegranda 3.q.1.cum lege 2.Cod. de reſcindenda venditione. p.568.q.4.n.3

D

D*Amnatus* Capitali pœna appellatione pendente vtitur omnibus ſuis iuribus. p. 451. q.4.n.15

Damna & intereſſe matrimonialis promiſſionis ſi debeantur, in quo caſu peti queant. p. 355. q.11.n.8

Dans in ſolutum nomen debitoris ad quid teneatur. p.572.q.2.o.8

Debitor vide *ceſſio*.

Debitor incarceratus relaxatur à carcere, ſi præſtet fideiuſſorem de iudicio ſiſti. p. 118. q. 21. num.34.

Debitor condemnatus vel confeſſus, ſi pro executione carceratus non relaxatur præſtando fideiuſſorem. ibid.n.35

Debitor non debet cum ſacco paratus incedere & datur ei tempus ad ſoluendum p.251.q.9.num. 2. & ibi n.7

Debitor differens reſtitutionem vſque ad mortis articulum, aut ſi faciendam relinquat hæredi in quo teneatur. p.555.q.1.n.21

Debitor cum poteſt integre reſtituere non abſoluitur etiam ſi per partes, aut continuatim reſtituere promittat. ibid.n.28

Debitor reſtituere tenetur etiam ſi creditor ſit excommunicatus. ibid. n.29

Debitor exactus ab eo cui ex obligatione tenebatur creditor qualiter liberetur. p.634. q. 5. n.13.

Debitor cui factum eſt à iudice præceptum vel ſequeſtrum vt ſoluat alij debet reſiſtere præcepto, ſi non eſt in mora, vbi de praxi & de diligentiis faciendis à debitore cum creditore. ibid. n.16

Debitor moroſus qui ſoluit de mandato iudicis alij, differt à debitore qui res debitæ ſequeſter eſt nominatus, & liberatur ſi erat infra tempus purgandi moram. p.635.q.5n.20

Debitor qui ſoluit alij quam creditori qualiter liberetur iudicis præcepto. p.633.q.5.n.8

Debitor non tenetur ad reſtitutionem illico faciendam com amiſſione notabili bonorum ſeu ſtatus, ſi modo creditor oon patiatur graue detrimentum. p.554.q.1. n.11,

Debitor ex dilata dilationi non tenetur ad ſatisfaciendum creditori illud modicum qood amiſit. ibid.n.12

Debitor ſi nec laute, opipare, & ſplendide viuat & alia faciat excuſatur à reſtitutione dilata & abſolui poteſt à confeſſione. p.554.q.1.n.15

Debitor qui ſuis creditoribus ſoluere nequit quando reſtituere tenebitur. ibid. n.16

Debitor etiam ſi graue damnum patiatur, eo quod multam pecuniam ſit reſtituturus aut ſi cadat à ſtatu acquiſito bonis alienis nihilominus reſtituere tenetur. p.555.à nu. 18. ſed alimenta reſeruat ſecundum primum ſtatum ibi n.20.

Debitoris eſt electio in alternatiuis. p.360.n.6

Debitum Coniugale poteſt peti à coniuge in diebus feriatis etiam ſolemnibus & Rogationum ſiue ieiuniorum. p.263.q.3.n.1

Debitum poteſt petentibus reddi in diebus ſolemnibus. ibid.n.4

Decretum, vide infra.

Deferendi verbum, vide *Calumniandi*.

Deiectus, & ſpoliatus quo remedio vtatur contra violentum poſſeſſorem. p.549.q.1.n.3

Dei nomen ſæpe in veteri teſtamento pluraliter dictum iungitur verbo ſingularis numeri. p.299. q.4.n.10.

Delatores qui generaliter incuſant omnes culpabiles non condemnantur in expenſis p. 597. q. 8.n.6

Delatoribus criminum præmia dabantur antiquitus ne ea manerent impunita. Et quare poſtea aduerſus calumniatores fuerunt pœnæ introductæ. p.211.n.3. vide *calumniandi*, vide *fiſcus*.

Delegari, vide *merum* & *mixtum imperium*.

Delegatus Eccleſiaſticus cognoſcit etiam de incidenti cauſa temporali. p.342. q.○.n.15

Delegatus cognoſcit de cauſa ſibi commiſſa, & de incidente. p.353.q.10.n.9

Delegatus non liberatur ſi ſuccedat breuitas Decoctoris delegati, & quale dicatur breue tempus. p.572.q.2.n.6

Delegati iudices qui vt ſoſpecti recuſantur qoaliter poſſint contumacem excommunicare. p.168. q.1.n.23

Delegati qualiter reſtituant in integrum aduerſus ſuam ſententiam conſtito de læſione: & habet locum in minori læſo & in maiori. p. 171. q. 6. n.1. & quid de ſubdelegatis à legatis principum, vide *ſubdelegati*.

Delegati iudices an poſſint cognoſcere de cauſa poſſeſſoria ſuper reſtitutione. p 490.n.9

Digitized by Google

Index Rerum,

Delictum qualiter non præſcribatur temporis lapſu. p.611.q 7. n.7
Delictum prælati qualiter cadat in detrimentum Eccleſiæ. p.229.q.5.n.1
Delicti conſummatio an præzequiratur in delictis vulgo *des acater*. p.71.§.21.n.12
Delicta publica offendunt antes omnium p. 66. §.19.n.2
Delictaleuia per quæ frequentius peruenitur ad maiora ſunt corrigenda à iudice. ibid.n.7. vide *peccata*.
Delinquere poteſt minor, Eccleſia non item.p.230. q.5.à n.13
Delinquens prælatus malefaciendo aut adminiſtrando ſoluit de ſuis bonis. p.231.q 5.n.23
Delinquens Abbas cum conuentu contra donatorem punitur. ibid.n.24
Denunciationes matrimonij fieri queunt tempore interdicti in concionibus, & inter miſſarum ſolemnia. p.306.q.2.n.9
Depoſitum iudiciale quod etiam vocatur ſequeſtrium quid ſit. p 614.n.13
Depoſitum iudiciale longe differt ab extraiudiciali. p.626.q.1.n.1
Depoſiti actio in fiſcum tranſlata exercetur ab ipſo & non à depoſitario. p.471.q.1.n.6
Depoſitarius rei ſequeſtratæ ad quid teneatur. p.631.q.4.n.5.vide *ſequeſtrum*.
Depoſitarius reddens depoſitum iudicis mandato qualiter liberetur. p.634.q.1.n.19
Depoſitarius exactus à principe rei conſignatæ qualiter liberetur. p.635.q.5.n.22
Decretum ſecundum ve interponatur quod tempus debeat eſſe tranſactum. p.582.q.1.n.1
Decretum primum vel ſecundum vt decernatur contra contumacem qualis citatio, ſiue petitio vel ſumma requiratur. p.194.n.9
Decretum varias habet ſignificationes, quia accipitur pro iuſſu iudicis die cognitionis & pro iuſſu de mittendo in poſſeſſionem.p.95.à n.119. vide *miſſio in poſſeſſionem*.
Decretum primum habet locum in materia damni infecti, & qualiter fiat miſſio in ædificiis vel agris, quando vna pars vitioſa eſt. p. 196. num.30
Decretum ſecundum facit vt ſi debit oris bona ademptorem non veniant adiudicentur creditoribus, vbi de aliis. p.199.n.56
Decretum ſecundum non vnquam interponitur in perſonalibus vt liceat bona vendere p. 203. nu. 101.& de praxi ibid.
Decreti primi, & ſecondi materia quibus in locis tractetur & à quibus. p.193.à n.1
Decretum ſecundum quando, & quo tempore decernator, & cum qua ſolemnitate. p. 198. num.44
Decreti primi, & ſecundi diffinitio, & de variis vtriuſque ſignificationibus. p. 195. à num.19
Decretum primum & ſecundum decernitur contra contumacem cum aliqua cauſæ cognitione. p.193 & 204.n.7.& n.195
Decretum primum & ſecundum qualiter in actione reali ſeu perſonali decernantur. p. 194 n. 8. nec ſunt tria decreta p. 193. à n. 4. nec poſſeſſio ex primo vel ſecundo decreto datur niſi contumacia præcedente n.2.
Decreta hæc qua ratione fuerunt introducta.p.195. num 14
Decreti primi, & ſecundi poſſeſſio iure communi introducta eſt aduerſus Reos contumaces ante litem conteſtatam. quid hodie permittatur actori. p.205.n.105
Deſcriptio bonorum habet locum vbi ſequeſtrum illum non habet. p.632.q.3.n.7
Deſertio appellationis vide *ſententiæ executio*.
Deſerentes domicilium tenentur ad feſta ſicut vagus, idem de deſtinantibus vbi ſedem collocent. p.280.q.7.à n.15
Diſtributiones quotidianæ reſtitui debent ab eo qui condemnatur ad reſtitutionem fructuum. Idem in condemnatione attentatorum. p. 518. q.7.à n.7
Detentatio tantum transfertur ex primo decreto cum agitur actione perſonali, & quid ſi agatur actione Reali p. 195. q.1.n.16.
Dictio ipſius denotat perſonalitatem. p. 231. q. 5. num.20
Dictio *niſi* quid ſibi velit in orationibus. p. 358. num.1
Dictio *cum* quid importet in orationibus. ibid. num.2
Dictio *aut*, deſignat ordinem non electionem. p.390.q.3.n.7
Dictio *vtpote*, quid ſibi velit, p. 584. q. 1. num.21
Dictiones implicatiuæ, vt *Maxime*, *præſertim* qualiter implicent. p.535.q.2 à n.8
Dies vide *terminus*, *natalium conteſtatio ſit intra*.
Dies nouem aſſignati à lege Regia vt lis conteſtetur ſunt quædam iudicialis præſcriptio. p.117. q.11.0.5
Dies illi ſic aſſignati currunt de momento ad momentum. p.253.q.10.n.4
Dies impedimenti non computatur in termino. p.144.q.4.n.4
Dies termini quando & qualiter computetur in termino. p.252.q. 10.à n.1
Dies decem execrtionis continui ſunt niſi abſorbeantur propter tempus feriatum.p. 254 q. 10 num.10
Dies dati ad appellandum non currunt niſi à die notitiæ, & quando appellari debeat. ibid. num.14
Dies dilationis qui venie regulariter habet vim diffinitioæ ſententiæ. p.234.q.1.n.5
Dies adiectio pro Reo eſt non pro ſtipulante. p.360.n.4
Dies propitiationis qui erat. p. 262. q. 1. n. 10
Dies profeſti qui dicantur. p.282q.1.n.14
Dies ſacri qui. ibid.n.13
Dies interciſi, & intercerciſi. ibid.n.15
Dies negotioſi, faſti, & nefaſti qui. ibid.n.16
Dies præliares, & qui noo præliares, & ioſti & atri p.283.n.18
Dies naturales 24. horarum, & qualiter computabantur à Romanis ſecundum diuerſa tempora, & qualiter ab aliis. ibid à n.19
Diei diuiſiones ſexdecim. ibid.o.20
Dies ſeptimus ſignificat vitam temporalem octauus, ſpiritualem. p 318.q 3.n.8
Dies ab aliis diuiditur in quatuor vigilias. p. 283. num.21. vbi num.20. de ſeadecim eius diuiſionibus.
Diem qualiter Athenienſes, Perſæ, Ægyptij, & alij diuidebant. ibid.n 22
Dies artificiales qui dicebantur, & quomodo computentur. ibid.à n 23

Dies legales, & emergentes, & qui conuentionales. p.284.n.24.& 25
Dies ciuiles qui dicantur etiam legitimi. n.27
Dies continui qui, & qui vtiles. ibid.n.28
Dies quatuor quadrantes, quadrans ſex horas, hora quatuor puncta, punctum decem momenta, momentum duodecim vncias, vncia 47. atomos, atomus indiuiſibilis. p.285.n.36
Diffamatio publica facit vt quis remoueatur ab officio. p.617.q.1.n.8
Differentia inter titulum ne quis eum qui in ius vocabitur, & titulum ff. de eo per quem factum erit quo minus quis in iudicio ſiſtat. q.397. q.6.n.4. vide *titulus*.
Dilatio, vide *calumnia iuraturus*, *dies*, *terminus*.
Dilatio eſt nomen genericum, & accipitur in titulo de dilationibus pro ea quæ datur ante litem conteſtatam. p.233.n.16
Dilatio dilatoria qualiter detur ſecundum diſtantias, & perſonas. ibid.n.8
Dilatio deliberatoria ad quid detur. ibid.n.9
Dilatio requiſitoria; ſeu exceptoria quæ & ad quid detur. ibid.n.10
Dilatio probatoria. ibid.n.13
Dilatio allegatoria quæ & ad quid detur. ibid. n.14.
Dilatio iudiciaria quæ. ibid.n.15
Dilatio datur propter abſentiam aduocati ſi reuertatur in breui. p.165.q.9.0.1
Dilatio datur ad reſcriptum impugnandum, & ad vnumquemque actum ne quid malè fiat. p.233. n.11.
Dilatio breuis aſſignata; appellabilis eſt. p.234. q.1.n.1.5.& 13.
Dilatio citatoria conceditur vt quiſque ſe defendat. p.235. q.1. n.11. & licet ſit trina poteſt vt peremptoria conſtitui & quæ iſta ſit. 0.15
Dilatio peremptoria dicitur dupliciter, & qualiter. ibid.n.16
Dilatio hodie non eſt trina, ſed peremptoria in iudicio Eccleſiaſtico. ibid.n.20
Dilatio etiam datur petenti, & accuſatori niſi malitioſè petant, & quid in hæreſi. p.236.q.1. n.25.
Dilatio denegatur reo quando poteſt inſtructus venire. p.237.q.1.n.32
Dilatio citatoria, & deliberatoria de per ſe non eſt peremptoria. ibid.n.34
Dilatio trina in criminalibus datur. ibid.n.39
Dilatio abbreuiatur propter temporis anguſtiam. p.240.q.2.0.11.
Dilatio minor eſt concedenda iuueni ad veniendum quam ſeni, & longior nobili quam ruſtico. ibid.n.12.
Dilatio conceſſa in gratiam alicuius, vel odium qualiter prorogari queat. ibid.n.16
Dilatio coarctatur in cauſis ſummariis, veluti alimentorum, & aliis prorogatur vt in cauſis minorum. p.241.q.2.n.22
Dilatio probatoria quæ ſit, & quibus circumſtantiis. p.244.q.5.n.1
Dilatio probatoria arbitraria non eſt ſecundum plures, & quare. p.245. n.2. contra n.6.
Dilatio probatoria in cauſa ciuili eſt peremptoria. ibid.n.3.
Dilatio probatoria non admittit purgationem elapſo termino. ibid.n.4
Dilatio probatoria eſt prorogabilis, & arbitraria prout ſubiecta materia poſtulauerit de iure Regio. ibid.n.5.& 10
Dilatio probatoria eſt communis vtrique parti etiam ſi concedatur minori. ibid.n.5
Dilatio probatoria ad quot dies ſe extendat. ibid. n.11.
Dilatio probatoria eſt arbitraria habito reſpectu ad diſtantiam loci. p.146.q.5.n.12
Dilatio probatoria eſt arbitraria in criminalibus cauſis, & quæ differentia inter actorem & reum. ibid.n.13.
Dilatio probatoria datur cauſa non cognita in criminalibus, & denegatur in cauſa adulterij. ibid.n.14.
Dilatio ſeu tempus exequendæ ſententiæ qualiter coarctari ſeu prorogari poſſit. p.251. q.9. n.1.
Dilatio legalis nunquam tollitur. p.254. q.11. n.1.
Dilatio conceſſa excuſat à pœna nec durante nouandum eſt. ibid.n.2
Dilatio ad deliberandum non datur actori. p.255. q.1.n.1.
Dilatio datur actori ſi perſona mutatur. ibid. n.3.
Dilatio quando non detur ceſſonatio. ibid.n.5
Dilatio datur procuratori ad certiorandum dominum niſi reperiatur in curia cum ſpeciali mandato. ibid.n.7
Dilationes iudiciales ad deliberandum, excipiendum & ad reliqua acta iudicij conceduntur & minimè prout cauſa expoſcit. p.234. q.1. n.6.
Dilationes ampliſſimæ non conceduntur nec nimis breues. ibid.n.8
Dilationes competentes poteſt iudex concedere ad eruendam veritatem. ibid. n.9. & dilationem nimis breuem conſtituens iniuſtè facit. p.235. n.15.
Dilationes ſunt arbitrariæ conſideratis diſtantiis locorum, & qualitatibus negotij, & perſonarum, & ſic iudex eas prorogat vel abreuiat. p.239. q.2. n.7. & de eodem. p.241. q.3. n.1, ſed in aliquibus nequit abreuiare terminum. p.242.q.3.n.4.& cum moderat dilationem debet cauſam exprimere, alias appellari poteſt. ibid. n.6. & poteſt abbreuiare terminum appellationis non tamen prorogare. ibid.n.8
Dilationis probatoriæ formula qualiter à iudice aſſignetur in cauſis. p.246.q.5.n.13
Dilationes probatoriæ non ſunt neceſſariæ de ordine iudiciario & quare. p.247. q.6.0.9. vbi an queant à partibus renunciari.
Dilationis prorogatio non fit tranſacto primo termino niſi cauſæ cognitione. p. 247. q.7.n.1. & qualiter fiat in executiuis prorogatio. ibid. 0.3.
Dilationis renunciatio reſtituitur ſi intra terminum renuncians pœniteat. p.248.q.7.n.5
Dilationis tempus debet eſſe continuum, & computantur dies feriati niſi dies illi integrum tempus conſummant. p.253.q.10.n.9
Dilationis conceſſæ tempus à lege vel ab homine currit à die notificationis. p.254. q.10. n.13.
Dilationum iudicialium materia per quos tractetur. p.232.0.1
Dilationis diffinitio quæ ſit. ibid.n.2
Dilationum partes ſunt tres, citatoriæ ſeu deliberatoriæ, probatoriæ, & executoriæ. p.233. n.7.

Digitized by Google

Dilationes aliæ ſunt conuentionales, aliæ legales, aliæ iudiciales ſeu extraiudiciales. p. 232. n.3.

Dilatio danda eſt ſpoliatori conuento, vt faciat examinari teſtes extra locum commorantes, niſi per calumniam petatur aut ſpoliatus aliquid probaſſet. p.470.q.12.n.1

Diſcere licet in die feſto regulas artis Mechanicæ. p.298.q.3.n.9.

Diſcordia, vide *Concordia*.

Diſpenſatio matrimonialis cum copula ſolet committi. p.51.q.4.§.8.n.14

Diſpenſatio quando vitietur ceſſante cauſa matrimonialis diſpenſationis, p.51.§.8. n. 12. & quid de copula ad facilitandam diſpenſationem. ibid.n.12

Diſpenſandi praxis in irregularitate. ibid.n.15

Diſpenſat Pontifex vt laborari queat in omni feſto. p.300.q.4.n.1

Diſpenſare qualiter poſſit Epiſcopus vt opus ſeruile fiat in die feſto. ibid.n.2.& nihil facit, ſi diſpenſet in feſtis à iure indictis ſine legitima cauſa, ſecus ſi à ſe inditi ſint. ibid.n.3

Diſpenſat aliquando Parochus vt in die feſto opus ſeruile fiat. ibid.n.4

Diſpenſare non poteſt Epiſcopus vt tempore interdicto matrimonium celebretur niſi in caſu vrgenti. p.309.q.3.n.11

Diuortium nequit celebrari propter alias cauſas à fornicatione. p.483.q.3.n.10

Diuortium quod eſt licitum propter ſæuitiam quibus diligentiis conſtet, vt iudex id celebret, ſeu ſeparet coniuges, & quibus remediis eos ſuccurrat. p.484.q.3.n.22

Diuortium vt fiat inter coniuges deſiderat graue malum cadens in virum conſtantem. p. 483. q.3.n.12.

Diuortium qualiter ex verberatione cauſetur, & quid ſi leuis ſit verberatio. p.485 q.4 n.1

Diuortium quando ob furorem celebrari queat, & ob ebrietatem, & ex aliis cauſis, aut incarceratione vxoris. p.487.q.4.n.7

Diuortij cauſæ nonnullæ. p.484.q.3.n.19

Diuortij cauſam præſtat timor etiam futuræ ſæuitiæ & malæ tractationis, & quando timeatur. p.486.q.4.n.5.

Diuortij proceſſus qualiter informetur, & quomodo ſe gerat iudex, quando matrimonium dicitur nullum ratione alicuius impedimenti. p.63.q.4.§.14.n.2.

Doctor ſingularis, & claſſicus poteſt ſentire contra opinionem aliam communem. p.310.q.4. n.4.

Dolus quid ſit, & qui agant de dolo, & qualiter ſumatur in titulo de dolo & contumacia. p.572. n.2.

Dominica dies obſeruatur de iure poſitiuo antiquo. p.159.n.25

Dominica obſeruatur à tempore Apoſtolorum, & ſabbato ſucceſſit, & quare. ibid.n.28

Dominica dies non mutatur, etiam ſi de iure ſit poſitiuo. ibid.n.29

Dominica dies Paſchalis, & alij dicuntur ſancti ab Imperatoribus. p.265. q.1. n.10. vide *Paſchalibus*.

Dominica die ſemper conſueuerunt Chriſtiani in ſacram ædem conuenire. p. 286. q.2. n.9. & n.10. vbi de ieiunio prohibito in die Dominica, & p.287.n.15, vbi de abſtinentia ab eſu carnium die Dominica.

Dominica die Iudæi & Manichæi ieiunabant. p.288.q.3.n.1.

Dominica dies ſpecialiter fuit dicata in honorem ſanctiſſimæ Trinitatis. p.317.q.3.n.2

Dominicæ diei celebritatem qualiter diffinierit Conſtantinus Magnus. p.259.n.30

Dominicæ diei plures prærogatiuæ. ibid.n.31

Dominicis diebus & Pentecoſtes oratio, & vota ab ſtantibus redduntur, idem in aliis feſtiuitatibus. p.288.q.3.n.2

Dominus quid debeat probare, vt Dominus dicatur. p.551.q.1.n.18

Dominus ſi citatus comparet ſponte valet ſententia. p.581.q.1.n.7

Dominus qui litigat per procuratorem, & citatus non comparet, quando dicatur contumax, vel non. ibid.n.1

Dominus ius habet diſponendi de re ſua, tamen diſponendi actus aliquando ei prohibetur. p.378.q.2.n.11.

Dominus quomodo dicatur purgare contumaciam ſui procuratoris. p.163.q.7.n.6

Dominus amplius Dominus fieri nequit. p.202. n.86. fallit reſpectu Domini bonitarij.

Dominus nequit prohibere Dominum bonitarium quominus vtatur iure ſuo. ibid.n.91

Dominus tenetur ex contractu ſerui quatenus eſt in peculio, & quo tempore inſpiciatur. ibid.

Dominus nequit incontinenti repellere violentum poſſeſſorem. p.523.q.1.n.5.& vide n.3

Dominus propria authoritate nequit auferre rem quæ vacabat, ab eo qui eam occupauit. p.527. q.2.n.18.

Domini de iure antiquo non poterant cogere vaſſallos, vt venirent ad furnum, vel molendinum eorum. p.452.q.4.n.22

Domini an præſcribere poſſint contra aliquem, tanquam contra emphyteutam, aut colonum. p.453.q.4.n.25.

Domino nocet procuratoris factum in non appellando, & in aliis. ibid.n.3

Dominium bonitarium, & quiditarium quid ſit, & de differentia vtriuſque. p.202.q.1.n.84

Dominium quiditarium fieri non potuit nec à prætore, nec ab alio Magiſtratu. ibid.n.87

Dominij bonitarij & quiditarij differentia hodie ſublata eſt. ibid.n.92

Dominium ſæpè vſurpat nomen poſſeſſionis. p.203.n.94.

Dominium in rebus profanis regulariter non acquiritur, niſi per traditionem & acquiſitionem poſſeſſionis, ſecùs in beneficialibus. p.207. q.5.n.12.

Dominium, & proprietas ius plenum eſt, & perfectum. p.370.n.4

Dominium vnius rei nequit duplicari. ibid.n.5

Dominium eſt difficilis probationis. ibid.n.14

Dominium, & poſſeſſio oportet, vt non permiſceantur, quia ſæpè accidit, vt proprietas ad aliquem, vſusfructus ad alium, & poſſeſſio ad alterum ſpectet. p.371. n.22

Dominium duplex eſt, ciuile, & naturale, & ita poſſeſſio. p.374.q.1.n.18

Dominium quid ſit, & qualiter diffiniatur. p.378. q.2.n.9.

Dominium vt dicatur integrum continet in ſe proprietatem, & vſusfructum, & quid ſit proprietas. p.379.q.2 n.13

Dominium, vſus, & vſusfructus in quo differant, emphyteuſis, & poſſeſſio. ibid.n.12

Domi

Dominium duplex eſt iuriſdictionis, & proprietatis, & in quo conſiſtat vtrumque. ibid. n.14.
Dominium rerum venit ad nos iure naturali, vel gentium, aut ciuili, qualiter comparetur, aut transferat. ibid.n.15
Dominium ſolet transferri ſola Domini voluntate, & abſque traditione. ibid.n.18
Dominium abſque traditione & ſola adiudicatione iudicis transfertur in iudiciis familiæ erciſcundæ communi diuidundo, finium regundorij, non in aliis. ibid.n.25
Dominij ius in quo conſiſtat. p.378.q.2.n.10
Domus canonicales quando veniant ad ſucceſſores cum annexis, & connexis, vbi quid de optante. p.552.q.2.n.5
Donatio non reuocatur ex delicto Abbatis, & conuentus contra donatorem. p.231.q.5.n.24
Donatio quando regrediatur ad donantem. p.379. q.2.n.23.
Donatio facta viro ab vxore vel è contra rei propriæ aut alicui in quo differat. p. 475. q.1. n.24.
Dos an ſit ius vniuerſale, generale, aut particulare. p.23. q.7. n.5. Recipit augmentum & dominium. n.6
Dotis cauſa diebus feſtis peti poteſt. p. 275. q.4. n.10.
Dotis cauſa dicitur pia, & reſpicit alimenta. ibid. n.13.
Dotis cauſa non eſt propriè Eccleſiaſtica, & pertinet ad contentioſam iuriſdictionem. ibid. n.14.
Dubitans an res ſit ſua, ſi facta diligentia ſcire non poteſt quod ſit aliena, ad quam reſtitutionem teneatur. p.520.q.8.n.7

E

E*Bionitæ*, vide *Sabbatum*.
Eccleſia quetit intentare remedium cap. redintegranda 3.q.1. coram Eccleſiaſtico iudice. p.567.q.3.n.20.
Eccleſia propter delictum prælati tenetur reſtituere poſſeſſionem à prælato occupatam quatenus ad eam peruenerit. p.231.q.5.n.18
Eccleſia Orientalis hæreſi iam extincta ſabbato ieiunat in memoriam Domini, Iudæi vero valde eo die epulantur. p.294.q.1.n.12
Eccleſiaſticus iudex cognoſcit de cauſa natiuitatis, etiam ſi laicus cognoſcere incœpiſſet antea de hæreditate, & ſucceſſione. p.341.q.1.n.4
Eccleſiaſticus iudex qui de cauſa principali cognoſcit ſuperſedet in ea quouſque cognoſcat de exceptione præiudiciali. p.345.q.2.n.8
Eccleſiaſticus iudex poteſt diffinitionem exceptionis reſeruare vſque ad finem cauſæ. ibid. n.10.
Eccleſiaſticus iudex cognoſcit cum agitur ſuper improbando contractu vſorario. p. 349. q.5. n.5.
Eccleſiaſticus iudex cognoſcit ſuper annullando teſtamento vſurario. ibid.n.2
Eccleſiaſticus qui de legitimitate procedit plenè debet cognoſcere non ſummariè. p.352. q.8. n.3.
Eccleſiaſticus iudex inhibens ſæculari cognoſcenti incidenter ſuper facto matrimonij facit vim. p.355.q.12.n.1
Eccleſiaſticus iudex iuſte inhibet ſæculari ne cognoſcat de iuriſdictionis Eccleſiaſticæ negotio ſiue temporali quod dependet à quæſtione ſpirituali, quæ in curia Eccleſiaſtica tractatur. p.356.q.12.n.6.
Eccleſiaſtici quando citent laicos ad caput Epiſcopatus. p.388.q.2.n.10
Economus interim dum vacat beneficium adminiſtrat illud, & eius fructus, ſed non acquirit dominium. p.207.q.5.n.8
Editio actionis cum rationum editione nihil habet commune. p.15.q.1.n 9
Editio actionis eſt peremptoria ad ipſum iudicium. p.382.q.1.n.7
Electio vt fiat an prius inuocetur gratia Spiritus ſancti. p.412.q.6.n.2
Electio Epiſcoporum & beneficiorum à tempore Apoſtolorum ſemper ſpectauit ad Pontificem ſummum. ibid.n.3. & 17
Electio Epiſcoporum quondam ex tolerantia Pontificum à clero ſimul cum populo fiebat & confirmabatur à Metropolitano, & à tribus Epiſcopis à quibus conſecrabantur. p.406. q.2. n.3.
Electio Epiſcoporum alio tempore fuit conceſſa Regibus. ibid.n.4
Electio Epiſcoporum alio tempore remanſit penes Religioſos. p.407.q.2.n.7
Electio tempore remanſit, & pertinuit ad canonicos habentes vocem in capitulo. ibid. n.8.
Electio Epiſcoporum hodie iterum ſpectat ad Pontificem etiam ſi eorum præſentatio ſpectet ad Reges. p.408.q.2. n.11. & temporum varietate fuit forma mutata. p.406.q.2.n.2
Electio vt fiat Epiſcoporum an conſuetudine introducatur, vt mors prædefuncti nuncietur Principi. p.408.q.2.n.10
Electio Epiſcoporum qualiter tempore Gotorum fieret p.409.q 3.n.5. vbi quid hodie.
Electio Epiſcoporum ad Populum, & clericum pertinuit iure poſitiuo contra hæredes aſſerentes fuiſſe de iure diuino. ibid.n.8
Electores an in vnum debeant conueniri ad electionem. p.412.q.6.n.1
Eleemoſyna quæ imponitur à diſpenſante pro laborando in die feſto eſt veluti quædam commutatio operis. p.301.q.4.n.9
Emens rem minori pretio quam poſtea vendit maiori, an teneatur reſtituere plus illud. p.521. q.8.n.8.
Emptor qui à fure rem bona fide emit non compellitur eam Domino reſtituere niſi quando fur mortuus eſt, aut non eſt ſoluendo pretium & aliis modis. p.469.q.9.n.1
Emptor, bonæ fidei poſſeſſor quandiu reputetur quoad fructuum reſtitutionem. p. 516. q.6. n.10.
Emphyteuta defenditur in quaſi poſſeſſione vſuſfructus quem naturaliter poſſidet. p.444. q.2. n.18.
Epiphania feſtum, vide *feſtum*.
Epiſcopus, vide *Canonizationis*, *concordia diſpenſatio*.
Epiſcopus dicitur Paſtor cura, officio, & doctrina. p.412.q.6.n.4.
Epiſcopus quando agere in remotis dicatur. p.544 q.6.n.11.
Epiſcopus dilapidans bona non priuatur ipſo iure adminiſtratione Eccleſiæ. p.604. q 3. n.1.

Digitized by Google

Epiſcopus poteſt committere vt fiat informatio alicuina ſancti. p.58.q.4.§ 9.n.28

Epiſcopus in ſua diœceſi poteſt dies feſtos inſtituere, & facere abſque confirmatione Papæ vbi de exemplis. p.313.q.1.n.4

Epiſcopus de iute inſtituit diea feſtos de conſenſu cleri; & populi, & quare ſecus de conſuetudine. p.314.q.1.n.6

Epiſcopus cognoſcit de cauſis matrimonialibus etism incidentet, & etiam ſi coram arbitro tractarentur cauſæ principales. p.341.q.1.n.7

Epiſcopus poteſt iudici ſæculari inhibere oe contra ſtatots ſynodalia aliquid attentet in materia peccsti. p.356.q.12.n.7

Epiſcopus poteſt ab Eccleſia priuste iniuſte notorie eam teoentem, & ſioe citatione. p. 469. q.10.n.2.

Epiſcopus qualiter com cauſa poſſit quem à beneficio priuste, & qoæ cauſs ſufficiat. p.477. q.3.n 4.

Epiſcopi vt creentur quæ praxis obſeruetur.p.58. q.4.§.10.n.1. & 2. vbi de Bulls Gregorij XIV. circa creationem Epiſcoporum, & de eorum informstione.

Epiſcopi non reſidentes vltra peccatum, non faciunt fructus ſuos. p.72.q.4.§.23.n.2

Epiſcopi debent reſidere intra ſuum Epiſcopatom. ibid.n.4

Epiſcopi debent eſſe parci in indicendis feſtis ne ex multiplicitste pauperes grauentur. p.314. q.1.n.8.

Æqualitas fertur in dilationibus inter actorem & reum ita vt quæ datur vni proſit alij. p.244. q.4.n.9.

Error quod operatur in reſtitutione maiorum idem operatur in reſtitotiooe mioorum.p.547. q.2.n.4.

Ætas à quo dicta,& ad quæ. p.285.q.1.n.38

Euictus dicitur fundus sur res quando emptor euincenti eſt condemnatus ſaltim quoad fructnum perceptionem. p.505.q.3.n.1

Æuus importat durationem. p.285.q.1.0.37

Euchariſtia miniſtratur tempore interdicti.p.306. q.2.n.5.

Examen teſtium in articnlis fit per iudicem, & ex iuſta csuſa committitur tabellioni & receptori. p.143 q.10 n.8.

Examinantur teſtes ſuper Intertogatoriis, non minos ac examinantur in ipſis probatorialibua articulis à producente datis. ibid.n.7

Exceptio incompetentiæ qualiter à reo cirsto proponatur contrs iudicem. p.32.q.4.§.1.n.23

Exceptio quæ admittstur poſt execntam ſententism & qui proceſſua fiat ſuper illa. p.42. q.4. §.2.n.30.

Exceptio ootoria dicitur es de qua conſtat per poblicum inſtiumentum. p.106.q.10.n.10

Exceptio reſpiciena merita cauſæ non admittitur niſi lite cooteſtata; & alia. p.123.q.19.n.20

Exceptio itineris ooo tuti vel ciuitstis ioimicæ legitima eſt. p.176.q.1.n.19

Exceptio conſanguioitstis reſpicit merita cauſæ. p.327.q.1.n.11.

Exceptio peremptoria prius diſcutienda. ibid. n.14.

Exceptio compenſstionis, & de aliis, vide *compenſationis.*

Exceptio ſpoliationis an ſit peremptoria, p.334. q.2.0.1.

Exceptio tendit ad excludendom agentem.p.335. q.2.n.6.

Exceptio peremptoria quando opponatur vt dilatoria. ibid.n.12

Exceptio ſpolij anomala eſt quæ poterit opponi poſt litem conteſtatam ſi de nouo ſpolium factum proponstur. p.336.q.3.n.4

Exceptio excommunicationis quocumque tempore admitti poteſt. ibid.n.5

Exceptio ſpolij repellit agentem etiam ſuper alia re, & ſi sgat actione priuilegiata. p.338. q.5. o.1.

Exceptio ſpolij interrumpit præſcriptionē. p.338. q.6.n.1.

Exceptio ſpolij priusratum rerum non obſtat sgenti ſuper rebua Eccleſiaſticis & è contrs. p.339.q.7.n.1.

Exceptio ſpolij inter ſonum tantum opponitur. ibid.n.6.

Exceptio præiudicialis in qua non tantum diſputatur de facto ſed etiam de iure ſpectat vt cognoſcatur per iudicem ad quem pertinet etiam ſi alius cognoſcat de cauſa principali. p. 341. q.1.n.6.

Exceptio quæ vertitur in præiudicium ante omnia tractanda eſt, & opponitur proceſſui.p.344.q.2. n.2.

Exceptio eiiciens accuſatorem eſt dilatoria de qua ſtatim diſcutitur. ibid.n.5

Exceptio illegitimitstis poteſt opponi in quacumque parte litis, & poſt ſententiam latam in ſucceſſione. p.345.q.2.n.14

Exceptio præiudicislis ante cauſam principalem diſcutitur non ſolum in ſpiritualibus, ſed in aliis cauſis profanis, ibid. n.13. quæ eius diffinitio ſeu finia. p.346.q.2.n.21.& 26

Exceptio præiudicialia eſt illa quæ concludit ipſo iure agentem actione carere. ibid.n.23

Exceptio pręiudicialis ſeu litis pendentię probatur ab opponente, & ante concluſum in cauſa. ibid.n.30.

Exceptio ſolutæ Gabellæ in qua parte litis oppoſita admittatur. p.348.q.3.n.11

Exceptio falſitatis. p.347.q.3.ſub n.2 & n.5

Exceptio excommunicationis poteſt proponi coram laico iudice,& quid de aliis *remiſſiuè*.p.348 q.4.n.1.

Exceptio periurij pertinet ad cognitionem clerici & laici ſi de punitione eius sgatur.ibid. n.2.

Exceptio vſuræ qualiter cognoſci poſſit à laico iudice. p.349.q.5.n.1

Exceptio oppoſita contrs plus petentem tempore qualiter faciat ſilere iudicium. p. 364. q. 2. n.5.

Exceptio domioij obſtat agenti interdicto recuperandæ. p.403.q.1.0.2

Exceptio rei iudicatæ vt obſtet quæ concurrere debeant. p.426.q.1.n.1

Exceptio quælibet iuſta admittitur in iudicio poſſeſſorio, quid de reconuentione. p.429. q.1. n.12.

Exceptio dominij incontinenti probsoda non admittitur in interdicto recuperandæ. ibid. n.18.

Exceptio ſpoliationis oppoſita in vim actionis aut exceptionis quid operetur. ibid.n.14

Exceptio dominij incontinenti probanda obſtat agenti interdicto adipiſcendæ ſi adſit culpa ex parte aduerſarij. p.430.q.1.n.22

Exceptio Dominij incontinenti probanda non

excindit

excludit agentem interdicto retinendæ ſi adſit culpa ex parte aduerſarij & quare. ibid. n.26.
Exceptio præſcriptionis qualiter obiiciatur agenti remedio recuperandæ. pag. 435. quæſt.4. n.1.
Exceptio renunciationis beneficij factæ poſt ſpolium non obſtat vt eo minus ſpoliatus petat reſtitutionem. p.437.q.1.n.15
Exceptio interdicti de retinenda in qua parte litis poſſit opponi. p.445.q.2.n.30
Exceptio ex diſpari cauſa non admittitur veluti proprietatis reſpectu poſſeſſionis petitæ.p.458. q.1.n.29.
Exceptio ſpolij, & attentatorum qualiter tertio obſtet. p.464.q.4.n.2
Exceptio, *dolo facis*, an obſtet intentanti remedium recuperandæ. p.464.q.5.n.1
Exceptio criminis quod inficit poſſeſſionem non impedit reſtitutionem. p.471.q.1.n.7
Exceptio ſpoliationis poteſt opponi poſt litem conteſtatam, ad effectum ſuſtinendi petitorium. p.491 n.11
Exceptio meliorationum non obſtat ſi detur cautio. p.510 q.5.n.16
Exceptio inopiæ impedit executionem ſententiæ, etiam in poſſeſſorio. p.553.q.1.n.4
Exceptio litis pendentiæ in quo differat ab exceptione ne continentia cauſæ diuidatur, & quid ſit mutare aut iudicium diuidere. p. 615. q.1.n.3.
Exceptiones requirentes altiorem indaginem non diſcutiuntur in poſſeſſorio iudicio.p.422. q. 5. n.11.
Exceptiones aliæ cum declinatoria qualiter proponantur. p.52.q.4.§.1. ſub n.26
Exceptiones quæ allegantur à nolente ſoluere penſionem quando diſcutiantur in iudicio ordinario. p.47.q.4.§.6.n.5
Exceptionum diuiſio in perpetuas, temporales, peremptorias, dilatorias, incidentes, & emergentes. p.326.q.1.n.6
Exceptiones incidentes ſunt quæ merita cauſæ reſpiciunt ibid. n.9
Exceptiones emergentes ſunt quæ perſonas in iudicio conſiſtentes, & ordinem iudicij reſpiciunt. ibid.n.10
Exceptiones dilatoriæ quæ, & ſuper quibus pronuncietur. p. 329. q.1.n. 43. & pronunciatur ſtatim ſuper dilatoriis quæ altiorem indaginem non requirunt, & quid de ſtilo. ibid. n.44.
Exceptionum generalium excluſio non includit quæ incontinenti probari poſſunt. ibid. n.46.
Exceptiones quando requirant altiorem indaginem. p.330 q.1.n.48
Exceptionis dilatoriæ, & peremptoriæ quæ differentia in pronunciando. ibid.n.49
Exceptiones dilatoriæ & peremptoriæ dicuntur præiudiciales, ſi ex aliqua circumſtantia differunt proceſſum. p.346.q.2.n.22
Exceptiones multæ impediunt litis ingreſſum vtpotè nullitatis ſolutionis, & aliæ. p.347. q.3.n.8.
Excipiens tenetur probare ſuam exceptionem intra 15 dies. p.337.q.4.n.1
Excommunicatio lata contra formam mandati non tenet. p 570.q.1.n.12
Excommunicatio lata contra frangentes diem feſtum non ligat ſi adſit cauſa laborandi. p.502. q.5.n.5.
Excommunicatio iuſta ex parte iudicis, & iniuſta ex parte rei innocentis an ſit ſeruanda in vtroque foro. p.537.q.3.n.7
Excommunicatio inducit metum cadentem in conſtantem virum ſi iniuſta eſt ſecus ſi iuſta. p.557.q.2.n.1.
Excommunicatio iniuſta etiam eſt timenda, infert enim aliquam infamiæ notam. ibid. n.4. & eſt pœna grauiſſima. ibid.n.5
Excommunicatio vt inducat metum cadentem in conſtantem virum multa exigit. p.558.q.2.n.6
Excuſſio poteſt lite pendente fieri, & minor factus maior petere reſtitutionem. p.623.q.2.n.6
Executio inſtrumenti non fit contra hæredes infra tempus inuentarij conficiendi. p. 106. q.10. n.6.
Executio inſtrumenti habentis executionem paratam fit licitè in die feriata, & quid de executione ſententiæ. p.269.q.1.n.45
Executio ſententiæ, vide *ſententia diffinitiua*, & *ſententia executio*.
Executio lite pendente non fit, alias reuocatur vt attentata. p.615.n.3
Executionis proceſſus qua forma proſequatur. p.43.q.4 §.3.n.5.
Executionem paratam habent, ſententia, reſcriptum, ſententia arbitri, ratiocinationes, confeſſio iuridica, iuramentum litis deciſorium & alia. ibid.n.2.
Executiuum iudicium qui tractent. ibid.n.1
Executor literarum Apoſtolicarum in forma dignũ quid debeat verificare. p.50.q.4.§.8.n.5
Executores in forma gratioſa, & in forma dignum à quo tempore acquirant iuriſdictionem. p.51. q.4.§.8.n.8.
Exilij tempus duplicatur in eo quod ſupererat. p.366.q.4.n.1.
Expediri per libellum quid ſignificet. p.6.q.2.n.3
Expellens aliquem à poſſeſſione beneficij qualiter puniatur. p.518.q.3.n.4
Expulſus à poſſeſſione per Regem, ducem ſeu principem poteſt etiam poſt decennium eam propria authoritate recuperare. p.523.q.1.n.8
Expenſæ litis regulariter non debentur niſi quis ſine iuſta cauſa litem moueret. p. 565. q.5. n.11.
Expenſæ aliæ ſunt neceſſariæ, aliæ voluntariæ, aliæ vtiles. p.500.q.2.n.10
Expenſæ quædam debentur ratione victoriæ, quædam ratione temeritatis, quædam ratione contumaciæ. p.585.n.7
Expenſæ quæ veniant in ſententia cum quis condemnatur in expenſis, & in dubio ſunt expenſæ litis non perſonalis quæ taxantur iudicis arbitrio. p.595.q.7.n.7
Expenſæ proceſſales quæ dicantur cum ſit earum condemnatio, & quid veniat in condemnatione expenſarum. ibid.n.8
Expenſæ domi factæ deducuntur. ibid. n. 9. & earum taxatio admittit remiſſionem. p.596.q.7. n.10.
Expenſæ omiſſæ in iudicio poſſeſſorio, non exiguntur in petitorio. p.597.q.8.n.11
Expenſæ reficiuntur data nullitate, & quomodo mutatur iudicium ex tranſactione facta per partes. ibid.n.13

Expenſæ debentur ab eo cuius facto periit inſtantia, & quando expenſæ attentatorum, & qualiter à pluribus condemnatis debentur. ibid. n.14.
Expenſarum materiam qui tractent. pag. 585. n.6.
Expenſæ aduocatorum, & procuratorum quando peti poſſint. p.597.q.8.n.16
Expenſæ litis decernuntur decretis alimentis. ibid. n.17.
Expenſæ, & alimenta quando pauperi litiganti adminiſtrentur, & an in caſu ſuccumbentiæ reſtituantur. p.598.q.9.n.1
Expenſæ debitæ propter contumaciam differunt à debitis propter victoriam, quia in illis ſoluuntur damna inde orta. pag. 598. quæſt. 10. num.1.
Expenſæ ſoluuntur habita diſtinctione perſonarum, nobilis ſcilicet, & ruſticæ. ibid.n.2
Expenſæ rationabiles debentur, & non aliæ. p.599. q.10.n.12.
Expenſas refundere tenetur iudex qui cum petitæ fuerint non condemnauit in eis. p.594. q.6.n.3.
Expenſarum condemnatio qualiter fiat contra plus petentem, aut negantem. p. 368. q.5. n.11.
Expenſarum condemnatio multum pendet ab arbitrio iudicis. p.585.n.12
Expenſarum condemnatio qualiter ceſſet aduerſus reum condemnatum; ſi actor abſens obtinuit in lite. p.591.q.4.n.6
Expenſarum condemnationem non poteſt facere iudex virtute reſcripti. ibid.n.2
Expenſarum condemnationem non poteſt facere iudex poſt latam ſententiam, tamen pars petere poteſt, vt declaret ſuper expenſis. ibid. n.3.
Expenſas tenetur ſoluere qui obtinuit inſufflationem ſpiritus vitæ. p.597.q.8.n.15
Expenſarum condemnatio vt fiat debent à parte peti in libello, & quid iudex poſſit ex officio. p.592.q.5.n.1. & qualiter teneatur iudex in expenſis condemnare, & quid ſi condemnationem omittat. p.5.q.1.n.17. & an condemnet ſuper expenſis petitis in ſententia interlocutoria. ibid.n.18
Expenſarum condemnatio fit in calce ſententiæ. p.37.q.4.§.1.n.66.
Vide *iuſta cauſa*.
Externa, & ſenſibilia mouent ad interna. p.289. q.3.n.10.

F

F*Actum* antiquum quale dicatur. p. 137. q.5. n 4.
Factum à conductoribus non debet municipibus præiudicare, ſecus ſi municipes eorum facto amittant poſſeſſionem. p.203.q.1.n.96
Factum tutoris, curatoris, vxoria, & Abbatia an noceat aliis. p.230.q.5.n.7.& 10
Factum poſt terminum non releuat ſi faciendum ſit in termino niſi impeditus ſit aut aliis ex cauſis. p.245.q.5.n.5
Facta multa tenent quæ à principio prohibentur fieri. p.539.q.4.n.8
Fatalium ſuſpenſio ſeu prorogatio idem. p. 243. q.3.n.15.
Fœmina an poſſit cohabitando cum viro potenti impedimenti conſcia ſoluere debitum animo non conſentiendi. pag. 538. quæſt. 3. num.12.
Fœmineum genus non comprehendit maſculinum in odioſis. p.610.q.6.n.12
Feriæ Romanorum plures, & quare inſtitutæ. p. 257. n.3. feriarum etymologia, & vnde ſumpta, & earum diffinitio. p.256. n.2. & qui Doctores agant de feriis. ibid.n.1
Feriarum inducendarum ratio, & de earum obſeruantia. p.257.n.14
Feriæ aut ſunt publicæ aut priuatæ. ibid.n.3
Feriarum publicarum genera quæ. ibid.n.5. & quæ vocabantur nouendiales. ibid.n.9
Feriæ plures Diuino, & Pontificio iure, aliæ iure ciuili. ibid.n.11
Feriæ extraordinariæ & repentinæ quæ, & quæ ſolemnes, & ordinariæ. ibid.n.12
Feriæ legales quæ & de earum diuiſione. ibid. n.13.
Feriæ repentinæ, & extraordinariæ non renunciantur. p.177.q.6 n.4
Feriæ indictæ principaliter ob hominum commoditatem renunciari poſſunt etiam tacitè licet publicæ ſint. ibid.n.6
Feriæ Latinorum quæ dicebantur. p. 285. q.1. n.18.
Feriis ruſticalibus qui vti poſſint. p. 288. q.6. n.8.
Feriatos dies quis indicere poſſit. p. 280. q.7. n.7.
Feriarum dies dicuntur reliqui præter ſabbatum, & dominicam. p.286.q.2.n.8
Ferias qualiter iudex indicere queat ſeu facere vt indictæ à principe obſeruentur. p.315.q.1. n.15.
Feriatus erat dies calendarius. pag. 179. q.7. n.5.
Feriati dies plures de iure Eccleſiaſtico. ibid. n.6.
Feriatos dies quis indicere poſſit. ibid.n.7
Feriatum tempus paſſionis, vide *Paſſionis, feſtum Incarnationis*.
Feſti dies plures ſunt inſtituti à tempore Apoſtolorum præter, diem Dominicam. p. 260. n.32.
Feſtorum inter nos Chriſtianos à quo iure mandatum indictum. p.258.n.16
Feſtis diebus plura prohibentur fieri, de quibus. p.265.q.1.n.1.
Feſtis diebus permittuntur fieri plura iudicialia in caſu neceſſitatis & miſerabilium. p.268. q.1. n. 26. & iudex poteſt procedere ſi modo cogatur huc vel illuc pergere, & ex ſex cauſis poteſt in iudicio procedi. ibid.n.30
Feſtis diebus poſſunt fieri adoptio, emancipatio, item excommunicari, abſolui, & fieri alia voluntariæ iuriſdictionis. ibid.n.33
Feſtis diebus poteſt debitor de fuga ſuſpectus incarcerari, & ſententiari. ibid.n.31
Feſtis diebus acta non ſemper nulla ſunt. p.269. q.1.n.41.
Feſtibus diebus poteſt procedi in cauſis beneficialibus. p.275.q.4.n.2
Feſtis diebus quando permittantur agi cauſæ alimentorum. ibid. num.5. & p.276.q.4.num.10. vbi quod dos peti poteſt die feriata, ſi includat alimenta.

Feſti dies ad Dei honorem faciunt vt nulliter fiat quidquid iudicialiter agitur, etiam partibus conſentientibus, ſecus ſi ad hominum requiem. p.277.q.6.n.1
Feſti dies non renunciantur in honorem Dei à partibus cum ſint iuris publici. ibid.n.2
Feſtorum obſeruatio attenditur ſecundum iudicis locum, & non litigantium. p.278.q.6.n.10
Feſti dies ad hoc vt quis in tribus diebus feſtis poſſit ordinari qui dicantur.ibid.n.12.& 14.vbi quid de conſuetudine annunciaturæ.
Feſti dies licet ab Vrbano VIII. reſecati ſint, tamen vſus tribunalium obſeruat antiquas ferias. ibid. n.17.
Feſta obſeruare tenentur habentes vſum rationis, & qui ſunt ſubditi, & incolæ vbi feſtus dies celebratur. p.280.q.7.n.8
Feſta tenentur obſeruare regulares indicta ab Epiſcopo in ſua diœceſi. ibid. n.9. & de peregrinis. ibid. n.10. de vagis. ibid. n. 14. de diſcentibus domicilium. ibid. n. 16.& n. 17. de æqualiter habitantibus in duabus Parochiis.
Feſtum, & ieiunium qualiter obſeruetur ſi transferri contingat. ibid.n 18
Feſti ſanctificatio obligat ad miſſam non ad horas. ibid.n.19.
Feſti dies qualiter à veſpera vnius diei ad alteram alterius diei obſeruentur. p.281.q 1.n.1
Feſti dies hodie à media nocte in mediam noctem obſeruantur. p.282.q.1.n.5
Feſti dies tam primæ quam ſecundæ claſſis obſeruantur à veſpera in veſperam de iure Eccleſiaſtico. ibid.n.7
Feſti dies, ieiunia, vigiliæ & quoad ordinum collationem qualiter obſeruentur. ibid.n.9
Feſto die quæ fiunt ſunt, in triplici differentia, & omnia licent, & quæ non. p.295.q.2.n.3
Feſto die poteſt fieri opus ſeruile ſine licentia Epiſcopi quando adeſt cauſa manifeſta. p.300. q.4 n.4.
Feſti dies quando celebrantur. p.301.q.5 .n.2
Feſtos dies frangens violat religionis virtutem. p.302.q.5 n.3.
Feſtos dies poſſunt inſtituere, & omnino abrogare Papa, & Concilium generale. p.313.q.1.n.1
Feſti dies ob quas cauſas inſtituuntur. ibid. n.2.
Feſti dies poſſunt inſtitui ab Epiſcopo abſque confirmatione Pontificia, & à quibus.ibid. n.4.& p.314.q.1.n.10. vbi quod populus, & communitas laica poteſt ſe voto obligare ad obſeruantiam alicuius feſti.
Feſtum D.Petri, & Pauli à quo tempore ſolemnius celebretur. ibid.n.5
Feſti dies conſuetudine inducuntur ſi ſit ſimul clerici, & populi, & ab Epiſcopo approbata. ibid.n.9.
Feſti dies nequeunt indici à Principe ſæculari ſeu Magiſtratu. ibid. n. 11. & iſti dies ſic inſtituti à laicis, ſolum feſtiui ſunt quoad forenſia, licet queant punire laicos illos non obſeruantes. p.315.q.1.n.12.
Feſti dies indicti à rectoribus vniuerſitatum qualiter obſeruentur, aut obligent. ibid.n.13
Feſti dies Chriſtianorum, qualiter ſucceſſerunt feſtis Hebræorum. ibid.n.20
Feſti dies antiquitatis. ibid.n.19
Feſtus dies per modum religioſi cultus inſtitutus à laico vt obliget recurritur ad prælatum. ibid. n.14.
Feſtos dies inſtituere poteſt Epiſcopus pro viris canonizatis vel beatificatis. p.316.q.2.n.1
Feſtos dies facere Epiſcopus pro relatis à Pontifice in numero ſanctorum. ibid.n.2
Feſtus dies nequit inſtitui ab Epiſcopo pro viro qui tantum deceſſit in opinione ſanctitatis. ibid.n.4.
Feſti dies valent cum obligatione tantum audiendi ſacrum ſi non inſtituantur à ſæculari. ibid. n.8.
Feſtos dies obſeruant officiales vnius artis ex conſuetudine. ibid.n.9
Feſti dies alij pertinent ad Deum vt trinum, alij ad Chriſtum, alij ad Virginem, alij ad ſanctos. p.317.q.3.n.1.
Feſti dies pertinentes ad Chriſtum ſunt duodecim, vt Paſcha, Natiuitatis, Circuncitionis, Epiphaniæ, Transfigurationis, Paſchæ Reſurrectionis, Pentecoſtes, Aſcenſionis, & alij. ibid.n.3.
Feſtum Incarnationis refertur ad beatam Virginem, & de aliis remiſſiue. ibid.n.4
Feſtum Circumciſionis antiquum eſt, & quare fuit inſtitutum, & quando Dominus Circumciſus fuit. p.318.q.3.n.7
Epiphaniæ feſtum quando, & quare inſtitutum. ibid.n.9.
Feſtum Transfigurationis quando inſtitutum.ibid. n.12.
Feſtum Paraſceues, & quando Chriſtus paſſus eſt, & reſurrexit. p.317.q.3.n.3
Feſtum Aſcenſionis quare inſtitutum, & de aliis. p.318.q.3.n.14.
Feſtum Pentecoſtes computatur inter feſta Dominica, quando, & quare inſtitutum, & à quo tempore. p.319.q.3.n.16
Feſtum corporis Chriſti ſolemniſſimum quando inſtitutum. ibid.n.17
Feſtum inuentionis ſanctæ Crucis, eſt valde antiquum. ibid.n.18. vbi de aliis.
Feſtiuitates quatuor Virginis ſanctiſſimæ celebrantur in quatuor anni temporibus, & quare. ibid.n.19.
Feſtum Aſſumptionis Beatæ Virginis. ibid.n.22
Feſtum Natiuitatis Beatæ Virginis. ibid.n.23
Feſtum Viſitationis Beatæ Virginis. ibid.n.24
Feſtum dedicationis Templi Beatæ Virginis.p.320 q.3.n.25.
Feſtum Conceptionis Beatæ Virginis. ibid.n.26
Feſtum Purificationis, ſeu Præſentationis vnde dicatur, & quare inſtitutum. p. 318. q. 3. n.11.
Feſtum Diui Ioannis Baptiſtæ duplex, vnum ſub præcepto, & olim tres miſſæ dicebantur in eius natalitio die. p.320.q.3.n.28
Feſti dies Angelorum qui. p.319.q.3.n.27
Feſtum Apoſtolorum in genere antiquiſſimum de duodecim, & alij Apoſtoli & Euangeliſtæ quorum feſta non ita in præcepto. p. 320. q. 3. n.29.
Feſtum Petri, & Pauli cœpit ab eorum martyrio. ibid.n.30.
Feſta Sanctorum Martyrum quæ ſint de iure. ibid. n.31.
Feſta quæ Confeſſorum Sanctorum. ibid.n.32
Feſta Doctorum Eccleſiæ non ſunt ſub præcepto. ibid.n.33.
Feſtum nullum eſt de iure Sanctarum Virginum ſub præcepto. ibid.n.34
Feſtum omnium Sanctorum. ibid.n.35

Feſtorum ſanctificatio tantum præcepit externom cultum Dei non internum. p.260.n.33

Feſtis diebus vlla occupatio debet eſſe voluptatis, & qualiter procedat dictum Imperatorum. p.265.q.1.n.9.

Feſtiui dies aliqui obſeruantur vſqne ad ſacrum, alij vt iotegri feſtiui. p.266.q.1.n.14

Feſtis diebus quæ opera fieri prohibeantur. ibid. n.16.

Feſtis diebus licitè exponuntnr equi, plauſtra, iomenta currus, & conducuntur ad labores prn die ooo feſto. p.267.q.1.n.22

Feſto die vt qoid fiat qualiter neceſſitas & pietas procedaot. p. 268. q. 1. n. 27. vide *Trinitas.*

Feſto die qualia opera licita, aut non. p.398. q.5. n.3. vide *in ſuis litteris.*

Feſto die licent ſaltus, choteæ, ioſtrumentorom pulſatio, & cantus. ibid.n.11

Feſto die perſhittuotur Aggeres, Valles & Ancs. p.299.q.3.n.14.

Feſto die permittitur bellum defenſiuum, & qualiter aggreſſiuum. ibid.n.13

Feſto die qualiter ſint licita veoatio, & piſcatio. ibid.n.15.

Feudatarius naturaliter poſſidet. p. 444. q. 2. n.19.

Fictio fictionis regulariter non admittitur, ſicut nec ſeruitus ſeruituris. p.110.q.12.n.11

Fideles, vulgo *hijos de algo*, qualiter probent & de quibus interrogetur. p.62.q.4.§.13.n.15. & prætendens, ſe oobilem interim debet contribuere io tributis Regiis. ibid. o. 16. & qui ſint iodices. ibid.n.17

Fidelitatis iuramentum, vide *Iuramentum fidelitatis.*

Fideiuſſor qui non fscit vt ille pro quo fideiubet ſtet in iudicio tenetur ad intereſſe. p.118.q.21. n.33.

Fideiuſſor vel pignus debent dari quoties lex de idonea cautione cauet. ibid. n. 37. & lex quæ non poſtulat cautionem impletur cautione iuratoris. ibid.n.38

Fideiuſſores qui ab aliquo dantur de iudicio ſiſti debent eſſe locupleres, & durant vſque ad ſententiam, & non poreſt, niſi sliter promiſiſſent. ibid.n.31.

Fideiubere ſimpliciter promittens non tenetur ad iterum fide iubendum niſi promittens affirmet fideiuſſorem idoneum eſſe. p.571. q. 2. n.5.

Fideicommiſſa in libello, epiſtola ſine ſcripturs nutui etiam teſtium præſentia relinqui vslent. ibid.n.6.

Fidem sdhibere litteris ſslui conductns nullus teoetur qusndo eſſet in ſummo diſcrimine vitæ, etiam ſi ſaluus conductus mihi petenti datus eſſet ab eo qui eum dste noo valet. p.199. q.3. n.6. fallit. ibid.n.7

Fides ſeruanda eſt hoſti à priuatis data. ibid. o.7. & promiſſio facta hoſti reſciodiiur propter metum iuſtæ captinitatis. ibid.n.8

Fidem fallere turpe eſt. ibid.n.5

Fidem bonam habens poſitiuè non conſtituitur in mala fide per ſolam aſſertionem aduerſarij. ibid.n.5.

Fides bona vel mala in poſſidendo quando dicatur. p.473.q.1.n 2

Fiſcus in exactionibus debitorum poteſt procedere die feriata. p.276.q.4.n.17

Fiſcus plos petens qualiter punitur. p.366. q.4. n.4.

Fiſcus nequit auferre rem de qua tractatur à priuato cum quo litigat. p.451.q.4.n.13

Fiſcus ex iuſta cauſa ſi victus ſit, condemnatur in expenſis. p.587.q.1.n.11

Fiſcus delator ſeo accuſator quando iniuſtè cauſam fouent coodemnantur in expenſis. p.596. q.8.n.3.

Fiſcus Epiſcopi, & Seneſcales an condemnentur in expenſis. ibid.n.5

Fiſcus qusndo dicatur iniuſte procedere. p.597 q.8.n.7.

Forma an queat mutari ob confeſſionem pstris, vide *actus contra.*

Forms reſcripti, & commiſſionis debet obſeruari. p.570 q 1.n.5. vide *actus.*

Formæ omiſſio in qualibet parte reddit actum nullum. ibid.n.2

Formularum antiquitas magna ex parte ſublata in producenda actione in iudicio, quid hodie. p.15.q.1.n.12.

Fornicatio nonquam eſt licita. p.535. q.2. n.5. & 14.

Fructus beoeficij ſunt acceſſorij ad ipſum beneficium. p.207.q.5.n.2. vide *Ius corporis.*

Fructns pendentes differunt à iure eos percipiendi. ibid.n.11

Fructus penes creditorem non remsnent propter perſonsm prædonis. p.468.q.8.n.15

Fructus alij nsturales, alij induſtriales alij ciuiles. p.492.q.1.n.1.

Fructus reſtituuntur qui percipiuntur à tempore litis conteſtatæ ſi terræ cohæreant tempore slienationis. p.493. q.1. n.10. & quid ſi percipiantur poſt inchoatum iudicium, & medio tempore inter litis conteſtationem & alienationem, & quid Regio iurè. p.498.q.1.n.11

Fructuum reſtituendorum ratio qualis habenda ſit eorum quos peritor, sut poſſeſſor percipere potuerunt. p.499.q.2.n.2

Fructus lite conteſtats percepti etiam ſi inſtantia perempta ſit, an debeant reſtitui. p.506. q.3. n.4.

Fructus percepti lite pendente reſtituuntur in iudicio ordinario, & quid io iudicio ſummario retinendæ. p.507.q.4.n.1

Fructus à malæ fidei poſſeſſore percepti ſi extant, rei vindicatione conueniuntur. ibid.n.2

Fructus conſumpti euincuntur condictione, ſine cauſa. ibid.n.4

Fructus quando percipiendi ſunt, officio iudicis petuotur, & veniunt. ibid.n.5

Fructus intelliguntur deductis expenſis. p.514. q.5.n.43.

Fructnum liquidatio, & probatio ad eorum reſtitutionem qualiter fiat. p.519.q.7.n.12

Fructnum ratio à quo tempore hsbenda ſit, & de diſtinctione ſtantium, & futurorum, & de vindicatione fructuum à malæ fidei poſſeſſore. ibid.n.14.

Fructus ex re aliena qualiter ſequitat poſſeſſor malæ fidei. p.521 q.8.n.15.latè q.2

Furari non licet ad conſeruandam famam licet reſtitutio non obliget illico. p.554.q.1.n.14

Fur & vſurarius reſtituere renentur etiam ſi receſſuri ſint in maxima egeſtate. p.555. q.1. n.19.

Digitized by Google

G

Gabella an debeatur in foro conſcientiæ. p.348.q.3.n.12
Geminati actus, & per temporum interuallum magnum inducunt iuſtitiæ præſumptionem. p.405.q.1.n.23.
Genuflexio & alij geſtus interiores ſolent ſtimulare affectum in Deum. p.289.q.3.n.9
Genuflexiones in Eccleſia, & in horis quibus in caſibus vtantur aut non. ibid.n.12
Genuflexio quare fiat ad verſiculum ſymboli ibi *& homo factus eſt*. ibid.n.13
Genuflexio an præciſa ſit cum pulſatur campana, ad *Aue Maria*. p.290.q.3.n.14
Genuflexio fit in Eccleſia ad Te Deum laudamus in verſ. *quos pretioſo ſanguine redemiſti*, & ad alia. ibid.n.15
Genuflexio fit capite nudo à videntibus deferri ſaciam Euchariſtiam ad infirmos. ibid. n.17
Genuflexio magis decenter fit cum vtroque genu, cum fit oratio, & an peccent vno genu orantes. ibid.n.18
Geſtus diuerſi conſuetudine introducti ſunt cum oratur. ibid.n.21
Geſtus inſoliti veluti orare brachiis expanſis, vel procumbentes in terram debent prohiberi p.291.q.3.n 25
Gloria Patri repetitur in quocumque Pſalmo, & debent aſſurgere orantes, & ad alia. p.290. q.3.n.23
Gloſſarum authoritas non conuincit. p. 221. q. 2. num.6
Grex æſtimatur vt res ſingularis, & de eius petitione. p.23.q.7.n.3

H

Habitans æqualiter in duabus Parochiis obſeruat tantum feſta Parochiæ vbi adeſt. p 280.q.7.n.17.
Heres contumacis vide *contumacis heres*.
Homo liber ſi poſſidetur, eſt non ex vero ſed tantum ex opinione poſſidentis. p.378.q.2.n.6
Hora notificationis, ſolet apponi, & quare in cauſa executiua. p.253 p.10,à n.5
Horarum tempora quæ ſint. p.284.q.1.n.30
Horarum genera duo, æquinoctiales & temporales. ibid.n.31
Horas Canonicas recitans, exiſtens in peccato mortali adimplet præceptum. p.261.q.1.n.5
Horæ Canonicæ & officia diuina quomodo à veſpera in veſperam obſeruantur. p.281.q.1.n.4
Horarum oratio priuata aptior eſt quæ fit ſecundum conſuetudinem Eccleſiæ. p.289.q.3.n.11
Horologia figurata quibus dies diuidebatur quæ ſint. q.188.q.1.n.33

I

Ieiunium qualiter obſeruetur ſi transferri contingat. p.280.q.7.n.18
Ieiunium in die dominica ſemper prohibitum fuit, & qualiter. p.286.q 2 n.10
Ieiunium ex voluntate ſeu pœnitentiæ cauſa licet in dominica, & Paſchate Reſurrectionis vſque ad Pentecoſtem. p.287.q.2 n.12
Ieiunia qualiter obſeruentur quoad ordinum collationem. p 282.q.1.n.6
Ieiunia præcipiuntur ad carnis macerationem. p.263. q.2.n.2
Ieſuita quibus feſtis ordinari valent. p. 278. q.6.n.16
Imagines viri ſancti nondum Beatificati non depinguntur. p.316.q 2.n.6
Immunitatis Eccleſiaſticæ proceſſus qualiter fiat. p. 63. q. 4. §. 16. n.1. & qua forma procedat Eccleſiaſticus iudex aduerſus laicum frangentem immunitatem, ibi nu. 2. & quando occurrat brachij ſecularis innocatio. p. 64. q. 4. §. 16. num.4
Impedimentum probari poteſt proprio alicuius iuramento ne veritas occultetur quando impedimentum non poteſt niſi difficulter probari. p.176.q.1.n.13
Impedimentum infirmitatis allegantí creditur ex ſolo iuramento. ibid.nu. 14. & ſufficit tale iuramentum allegantis impedimentum ad probandum in matrimoniali cauſa, & quando agitur de purganda fama alicuius, ibid n. 11. ſed quando ſunt teſtes non admittitur probatio ex iuramento vel ex alia præſumpta probatione. ibid.n.18
Impedimentum ignorantiæ probatur proprio iuramento. ibid.n.15
Impedimentum extrinſecus proueniens excuſat à regula de annali. p.376.q.1.n.34
Impetrans beneficium debet publicare impetrationem, & inter plures impetratores obtinebit qui primo publicauerit. p 53.q.4.§.8.n.23
Implorare poteſt iudicis officium pro reſtitutione poſſeſſionis ex *recuperanda* ſi lite pendente ſuper *retinenda* Reus ſpoliauit. p.460.q.1.n 40
Impenſæ neceſſariæ qualiter minuant dotem quam maritus retinere poteſt propter eas. p. 502.q.2. n.27
Impenſæ vtiles, & neceſſariæ qualiter æquiparentur, p.503.q.2.n.31
Impenſæ voluntariæ non deducuntur ab vllo poſſeſſore. p. 504.q.4.n.42
Impenſæ tantum habetur ratio vbi plus melioratum minus impenſum ſi agitur vindicatione. p.513.q 3.n.34. vide *infra*.
Imprimere libros non licet in die feſto. p.298.q 3. num.6
Incapacitas dicit negationem iuriſdictionis & à quo iure proueniat. p.342.q.1.n.10.
Incitatiua vide literæ.
Incompetentia vide *exceptio incompetentiæ* & pronunciatio
Incarceratus poteſt bona ſua adminiſtrare. p. 627 q.1.n.15
Induciæ duplicantur contra plus petentes; ſed non omnes ſecundum praxim, & quid de iuris rigore. p 363.q. 2.n.1. fallit. p.364.q.2.n.4
Incontinenti oppoſitum qualiter dicatur. p.433. q 2.n.19
Incontinenti ſe defendere quomodo accipiatur. p.523.q.1.n.6
Infans citari non poteſt ſine curatore. p.394.q.5. num.2
Inferiores Epiſcopo poſſunt conſuetudine acquirere facultatem cognoſcendi de cauſis matrimonialibus. p.544.q 6.n.7
Ingreſſus humilis, & conuerſatio debita debet eſſe in Eccleſia vbi de modis orandi. p. 290. q. 3. n.24
Ingreſſus beneficij vltimſus datur cum quis ſpoliatus reſtituitur notorio tituli defectu p. 476.

q.2.n.8.vide *intruſus*.

Inhibere poteſt laicus iudex Eccleſiaſtico ne ſe ingerat in his quæ ſpectant ad iuriſdictionem ſecularem illi interdictam. p. 356.q.12.n.8

Inhibitoria vt diſcernatur ſufficit cognitio ſummaria ab Eccleſiaſtico contra laicum. ibidem num.14

Inhibitionis litteræ qualiter decernantur contra iudicem à quo, & eius tabellionem, & de praxi in foro ſeculari,& Eccleſiæ. p.60.q.4.§.2.n.15. & ad alia p.356.q.12.n.8.

Imperator Nerua legem tulit qua prohibuit matrimonium cum filia fratris.p.542.q.5.nu.14. vide ſupra.

Impenſas & vtiles poteſt deducere obligatus ex pacto vel lege rem reſtituere. p. 513. q. 5. n.14

Impenſæ quæ dicantur neceſſariæ & quæ vtiles in fructibus cogendis ſeu conſeruandis. p. 514. q.5.n.42.& vide q.7.ibi.

Iniuriari timens ab aliquo poteſt petere cautionem vt non offendatur. p.543.q.6.n.1.declaratur n.2.& quid ſi nequeat eam præſtare.p.544. q.6.n.6

Iniuriari timens poteſt petere vltra cautionem vt ſibi liceat deducere familiares vel amicos aut cuſtodes armatos pro ſua defenſione. ibid. num.4

Iniuriam propulſare quo tempore liceat ipſi iniuriſto authoritate propria. p.523.q.1.n.9

Inimicus dicitur qui bona noſtra aufert p. 473 n. 1.& non admittitur ad excuſandum niſi proſequens ſuam vel ſuorum iniuriam. p. 474. num.2

Inquilinus qui poſſidet ad longum tempus,naturaliter poſſidet. p. 444. q. 2. num. 20. vide *colonus*.

Inquiri non debet à iudice ſuper proceſſibus antiquis, & ab anteceſſore factis. p. 67. q. 4. §. 19. n.11.

Inquiſitores poſſunt facere acta in diebus feriatis, & ſententiam ferre in cauſa hæreſis. p.269. q.1. n.42.

Inquiſitores poſſunt in die feriata iuramentum exigere à Reis publice. p.267.q.1.n.25

Inſtantia appellationis vide *appellationis inſtantia*.

Inſtrumenta queunt præſentari poſt concluſum in cauſa. p.244.q.4.n.6

Inſtrumenta iudicialia facta in diebus feſtiuis valent. p.267.q.1.n.25

Inſtrumenti executio vide *executio*.

Interdictum vti poſſidetis competit poſſeſſori ex ſecundo decreto non tamen competit miſſis in poſſeſſionem cauſa rei ſeruandæ tantum.p.198. q.1.n.49.& quid in ſimplicibus detentoribus. p. 199.q.1.n.51

Interdictorum plura remedia *remiſſiue*. p.360.q.1. n.10.vide *officia diuina*.

Interdictum *recuperandæ* poſſeſſionis continet plurima ab aliis interdictis diuerſa. p. 427. n.2.

Interdictum *vnde vi* requirit iuſtum petitorem. p.432.q.2.n.9

Interdictum *retinendæ* comparatum eſt ad tuendam poſſeſſionem quam habemus, & appellatur *vti poſſidetis* ſi datur pro immobilibus vel *vtrubi* ſi datur pro mobilibus, & ad quid competant. p.441.q.2.n.1

Interdictum *retinendæ* eſt duplex, ordinarium, & ſummarium. p.443. q.2.n.2

Interdictum *retinendæ* fauet poſſeſſori ciuiliter vel naturaliter, & miſſo in poſſeſſionem ex ſecundo decreto. ibid.n.9

Interdicta quæ ſint comparata cauſa *retinendæ* poſſeſſionis. p.445.q.2.n.27

Interdictum *retinendæ* non ſemper competit poſſidenti. ibid.n.28

Interdicto *retinendæ* non fruuntur commodatarius,depoſitarius, ſeu conductor, ſicut qui præcario poſſidet. p.446.q.2.n.35

Interdictum retinendæ competit aduerſus eum qui facit poſſeſſionis controuerſiam, & qui ſe poſſidere contendit, & contra quouis modo turbantem ſolo verbo, & contra turbantem extraiudicialiter, ſeu iudicialiter. ibid. n. 37. & 41.& quid de actione,lege diffamari.p.447.q.2. n.40.

Interdictum *retinendæ* quæit Reus intentare contra actorem ſi moleſtatur extra iudicialiter.ibid. n.30.

Interdictum *retinendæ* qualiter competat pro quaſi poſſeſſione annuæ penſionis. p.450. q.4.n.2. & quid contra minorem. p.451.q.4.n.10

Interdictum *vti poſſidetis* quando competat actori contra Reum,vide *vti poſſidetis*.

Interdicta Rei perſecutoria quantum durent. p.454.q.5.n.8

Interdictum *recuperandæ* poſſeſſionis competit deiecto per vim à poſſeſſione Rei immobilis, non tamen ei qui per vim prohibetur ingredi poſſeſſionem. p.456. q.1.nu.1.& n.3.vbi quod *recuperandæ* habet remedium expulſus à poſſeſſione,licet non probet ſe poſſediſſe tempore deiectionis.

Interdictum *vnde vi* eſt duplex,vnum de vi armata, alterum de vi probata,& quibus competat. ibid.n.8

Interdictum *vnde vi* competit ei qui à poſſeſſione vi deiectus eſt,& contra eum qui deiecit, & hæredi,& contra hæredem. ibid.n.11

Interdictum *vndè vi* competit etiam pro rebus incorporalibus, & ſeruitutibus, & quæ differentia inter vſufructuarium, & alia iura poſſidentem, vbi quid in colono. p.457.q.1.n.14

Interdictum *recuperandæ* competit pro re immobili contra deiectorem licet ab aduerſario, *vi*, vel *clam*, vel *precario* poſſideat. ibid. nu.17.& quid pro mobilibus. ibid.n.19

Interdictum *recuperandæ* vt competat deiecto oportet vt deiiciens occupet poſſeſſionem à qua deiecit,alias ſi metu derelinquat fundum, & nemo poſſideat,interdictum non habet.p.458. q.1.n.21

Interdicti *recuperandæ* finis, & effectus qui ſint. ibid.n.24

Interdictum *recuperandæ* qualiter habeat locum in fauorem ſucceſſorum maioratus contra tertium poſſeſſorem. p.464.q.4.n.3

Interdictum *vnde vi* vel *quod vi*, aut *clam*. an à pari procedant ſeu differant. p.471.q.2.n.1

Interdictum vnde vi pertinet ad illum qui per vim expulſiuam, & non compulſiuam eiectus eſt. p.472.q.1.n.2

Interdictum: *quod vi*, aut *clam* in quo differat ab interdicto de nouo opere nunciando. p. 473. q.2.n.11

Interdictum *vnde vi* aduerſus quem detur,& quare non aduerſus eum qui non ſpoliauit, nec ſpoliari mandauit,nec ratum habuit.p.549.q.1. num.1.

Interdictum *unde vi* competit deiecto à poſſeſſione annuæ præſtationis. p.571.q.1.n.12
Interdictum *unde vi* ex defectu poſſeſſionis non competit, ſed remedium legis fin. Codice de pignore prætorio. p. 637.q.2.n.2. vide *reſtitutio, ſpoliatio.*
Interdictio bonorum fit mulieri luxurioſe viventi, & quid de viro. p.610.q.6.n.10
Interruptio, vide *præſcriptio.*
Interrumpi vſucapionem an faciat Dominus qui propria authoritate rem ſuam aufert. p. 526. q.2.n.11
Interrogatorium de preguntas quando, & qualiter præſentetur. p.34.q.4.§.1.n.38
Interrogationes olim fiebant duplici ex cauſa vel ad præparandam litem, vel ad probationem negotij. p 131.q.1.n.13
Interrogationes qua ex cauſa in deſuetudinem abierunt. ibid.n.14
Interrogationum formula quæ fuerit, quæ vocentur præparatoriæ, & quando iudex poſſit interrogare. ibid.n.16
Interrogare poteſt iudex poſt concluſum in cauſa litigantes ad clarificanda dubia, etiam ex officio.p.422.q.5.n.9. vide *Articuli, poſitiones, examen teſtium.*
Iter agere cuilibet licitum eſt in die feſto. p. 298. q.3.n 10
Intruſus quando quis dicatur in beneficio p. 529. q.3.n.7.vide *ingreſſus.*
Iudex quando poteſt in plus, minusve condemnare quam in petito. p 8.q.1.n.6. & ſupplere ſi minus dicatur ab actore ibid.
Iudex condemnat in æſtimationem rei petitæ quæ de facili nequit præſtari. ibid.n.7
Iudex qualiter teneatur certam proferre ſententiam cum actum ſit ſuper quantitate incerta. ibid.n.14
Iudex nequit compellere partes vt præſtent ſecuritatem, & cautionem perpetuam. p. 544. q.6.n.5
Iudex debet facere copiam de libello actoris, alias iuſte Reus appellat. p.9.q.1.n.21
Iudex nequit facere vt libellus aut petitio deſinat in ſcriptis offerri. ibid.n.37
Iudex ſciens ſe incompetentem nulliter procedit, & quid poteſt facere ſi ſe competentem dicat. p.32.q.4.§.1.n.24
Iudex appellanti vide *appellanti.*
Iudex Apoſtolicus. vide *Apoſtolicus.*
Iudex commiſſionis vide *commiſſionis.*
Iudex ſyndicatus vide *ſyndicatus.*
Iudex Eccleſiaſticus vide *immunitatis.*
Iudex vide *concordia.*
Iudex curare debet ne lites diu protelentur. p. 93. q.5.n 4
Iudex qui minuit lites minuit peccata, ibi. p. 94. q.5.n.8
Iudices cognoſcentes ſuper reſtitutione defendere debent inductum in poſſeſſione. p. 170. q.5. n.1.
Iudex nequit condemnare Reum à quo extorquet veritatem ſub ſpe impunitatis. p.179. q.3. n 4.
Iudex compellere poteſt partem vt iuret de calumnia. p.216.q.4.n.6
Iudices an intent de calumnia vide *aduocatus.*
Iudex poteſt moderari vnicum peremptorium edictum, ſicut trinam citationem. p. 239. q. 2. n.8.
Iudices in terminandis cauſis ſtudeant breuitati. p.240.q.2.n.13
Iudex ex cauſa poteſt recedere à regula iuris. p.242.q.3.n.3
Iudex poteſt moderare tempus datum ad adeundam hæreditatem. ibid.n 9
Iudex poteſt ex cauſa coarctare tempus 30. annorum ſtatorum ad agendum. ibid.n.10
Iudex appellationis poteſt deſignare terminum vt appellatio proſequatur, non vt finiatur. ibid. n.12.
Iudex poteſt terminum illum abbreuiare non tamen prorogare. ibid.n.8
Iudex non poteſt dilationes dare niſi à parte petantur. p.247.q.6 n.7
Iudex laicus nequit punire laborantes in die feſto de licentia prælati. p.301.q.5.n 1
Iudex qualiter ferias indicere valeat ſeu à principe inditas facere vt obſeruentur. p. 315. q. 1. n.15.
Iudex de qua re cognouerit tenetur ſuper ea pronunciare. p.326.q.1.n.3
Iudex de incidenti quæſtione quæ ante iudicium habet originem, & cauſam non habet, neceſſe pronunciare ſecus ſi poſt. ibid.n. 7. & 8. vbi dicitur quod debet pronunciare de incidenti exceptione, vt ſi quæſtio eſt an ſit competens iudex, aut ſi procurator habeat mandatum, & alia.
Iudex non habet neceſſe pronunciare ſuper incidenti quæſtione quæ reſpicit merita cauſæ vt ſi aliquis ſit liber, vel filius, vt conſequatur vel non hæreditatem, niſi ea opponatur ad impediendum proceſſum. p.327.q.1 n.11
Iudex prius pronunciat de exceptione emergenti, velut an dilatio ſit concedenda, an libellus ſit ineptus, vel procurator idoneus, & de aliis. ibid.n.16
Iudex qualiter, & quando pronunciet ſuper non petitis. p 335.q.2.n.10
Iudex cauſæ principalis cognoſcit de incidenti. p 341.q.1.n.1
Iudex qui cognoſcit de matrimonio principaliter, cognoſcit etiam de dote, & quid de dote principaliter. ibid. n.2
Iudex ſecularis incidenter cognoſcebat iure ciuili de cauſa matrimonij. ibid.n 3
Iudex criminalium quæſtionum qualiter de incidenti quæſtione ciuili cognoſcat, & quid è contra. p.353.q.10.n.3
Iudex qui tantum habet cognitionem ſuper cauſa criminali criminaliter mota nequit de ea cognoſcere ſi ciuiliter mota ſit, & quid in delegato. ibid.n.7
Iudex appellationibus deputatus ſuper criminalibus tantum, non cognoſcit de interpoſita appellatione à ſententia lata in criminali ciuiliter mota etiam ſi pœna fiſco ſit applicanda. ibid. n.8.
Iudex cognoſcit de incidenti quæſtione in his omnibus quæ fuerint eiuſdem cauſæ, ſecus in diuerſis. p.354 q.11.n.4
Iudex in cauſa præparata principaliter eſt iudex in cauſa præparante. ibid.n.3
Iudex *de feitos de el Rey* qualem iuriſdictionem habet. p.356.q.12.n.9
Iudex commiſſa ſibi cauſa petitoria aut poſſeſſoria de vna tantum cognoſcit. ibid. num. 1. & quid ſi commiſſa ſit ſuper beneficio alio non expreſſo n.6

Iudex

Digitized by Google

Iudex negans ſpoliato reſtitutionem debet docere de ſua iuſtitia. p.475.q.1.n.7

Iudex non aufert vim ſi ductus probabili errore facti aliquem ſpoliat. p.477.q 4.n.2

Iudex qui ſe conſtituit aduerſarium non compellit beneficiarum vt probet titulum. p. 378.q.4.num.6

Iudex poteſt arbitrari, poſt quot monitiones præſtet peremptorium edictum nec cogitur quartum indulgere. p.574.q.1.n.6

Iudex an nequeat præfigere terminum Reo contumaci intra quem ſi non compareat habeatur pro confeſſo. p.577.q.2.n.10

Iudex arbitratur ſuper cautione à marito ſæuiente præſtanda antequam vxor reſtituatur. p. 489. q.5.n.1

Iudex qualiter officium ſuum impertiatur vt malæ fidei poſſeſſor retentionem faciat rei propter impenſas. p.508.q.4.n.13

Iudex non condemnans in expenſis non videtur ab eis abſoluere. p.593.q.5.n.8

Iudex à quo grauamen fuit interpoſitum poteſt in expenſis condemnare quando iudex ad quem condemnationem omiſit. ibid.n.9

Iudex appellationis condẽnans in expenſis quando dicatur condemnare etiam in expenſis primæ inſtantiæ. ibid. n.9

Iudex à quo, poteſt appellatione pendente procedere ad taxationem expenſarum, non ad executionem. p. 595.q.7.n.3

Iudex poteſt condemnare attentantem in expenſis, & fructibus non ſolum à die motæ litis ſed à die attentatorum niſi pauper ſit, & reſtitutio fiet in partibus. p.519.q.7.n.10

Iudicium criminale qualiter ſit proſequendum. p.60.q.4.§.12.n.1

Iudicium ciuile qualiter etiam proſequatur. ibid. §.1.per totum.

Iudicium de *tenuta*, & de interim ſimul intentari non poſſunt. p.61.q.4.§.13.n.10

Iudicium prohibetur in feſto. p.367.q.1.n.14

Iudicium accipi vide *conteſtatio litis*, *& accipi*.

Iudicium vniuerſale facit ſilere particulare. d.347. q.3.n.1

Iudicium non ſolum dicitur durare vſque ad ſententiam ſed dicitur iudicium à litis conteſtatione. p.348.q 3.n.13

Iudicium proprietatis abſorbet in ſe poſſeſſionis cauſam. p. 403.q.1.n.1

Iudicia non ceſſant ratione aliquarum cauſarum in diebus feſtis. p.266.q 1.n.15

Iudicij ſtrepitus qualiter tempore quadrageſimali ceſſaret, vel tempore imperatorum. ibidem n.11.

Iudicio pendente ſuper Rapta coram ſeculari non pronunciat Eccleſiaſticus. p.347.q.3.n.3

Iuramentum vide *executionem*, *impedimentum*.

Iuramentum prohibetur propter periurij materiam, & quid de conſuetudine Galliæ. p. 218. q.5.n.10

Iuramentum fidelitatis non poteſt exhiberi per procuratorem niſi habeat ad id Domini mandatum. p.223.q.1.n.2

Iuramentum iudiciale pertinet, ad actus iudiciales. p.265.q.1 n.7

Iuramentum promiſſorium ſeruatur vbi non adeſt animæ interitus. p.436.q.1.n.12

Iuramenti deciſorij plures ſunt ſpecies. p.214. q.1.n.7

Iuramenta quæ prohibentur in diebus feſtis, & quid de iuramentis publicis, & ſolemnibus, quando inquiſitores adſunt ad actus fidei. p.267.q.1.n.25

Iuſiurandum quod de malitia appellatur ab interpretibus, & aduocatis, id ipſum appellatur à iureconſultis, calumniæ. p.214.*primò* q.1.n.3

Iurans contraria in electione qualiter priuetur. p.216.q.4 n.11

Iurare ex animi ſententia idem eſt quod iurare ex conſcientia, & ſyncera fide. p.219.q 6.n.4

Iuriſdictio incompetens, eſt reſtricta ad certum genus cauſarum nullo impedimento perſonæ adiecto. p.542.q.1.n.9

Iuriſdictio exercita à non ſuo per metum in alienos ſubditos non tenet. p 558.q.2.n.9

Ius dicere ſibi contra prædonem nemini licet. p.467.q.8.n.8

Ius diuinum duplex quoddam ab humana voluntate ortum, quodam abſolutum. p.542.q.5. num.17

Ius corporis magis attenditur in percipiendis fructibus quam ſeminis ius. p.206.q.5.n.3

Iuſta litigandi cauſa excuſat à condemnatione expenſarum, niſi per ſtipulationem promiſſæ ſint. p.585.n 1

Iuſta cauſa an ſit in ſententia exprimenda vt excuſetur condemnatio expenſarum. p. 586. q.1. n.3.

Iuſta litigandi cauſa ponitur in iudicis arbitrio. ibid.n.4

L

L*Aborans* in die feſto ex cauſa quæ ab operante iuſta putatur non peccat. p. 297.q. 2. n.21.

Laicus iudex incapax eſt reſpectu clerici. p.76.q.4. n.6.

Laicus iudex non habet iuriſdictionem in clericum præciſa occaſione reconuentionis, & quid de exequendo ſententiam latam aduerſus clericum. p.79.q.7.n.2

Laicus iudex cognoſcit de facto matrimonij, & ad effectum puniendi contrahentes clandeſtinè. p.343.q.1.n 21

Laicus iudex qui de ſucceſſione cognoſcit vlterius in cauſa non procedit, quouſque natalium exceptio per Eccleſiaſticum terminetur. p.344. q.2.n.1

Laicus iudex poteſt cognoſcere inter laicos ſi agatur de pœna vſurarij, & eius executione, & de pœna ſimoniæ, & de iure patronatus. p. 349. q.5.n.6

Laicus iudex qualiter cognoſcat, de incidenti cauſa. p.350.q.6 n.1

Laicus iudex poteſt exceptionem obiectam contemnere de re ſpirituali ſi conſtat malitioſe petitam. ibid.n.2

Laicus iudex poteſt ad effectum inueſtigandę malitiæ cogere excipientem vt ſummarie capitula exhibeat quibus probanda eſt exceptio propoſita apud Eccleſiaſticum. ibid.n.4

Laicus iudex non pronunciat niſi per modum cauſæ in exceptionibus ſpiritualiter propoſitis ad quæſtionem temporalem. ibid.n.5

Laicus iudex in cauſa maioratus nequit de illegitimitate obiecta cognoſcere ſed ab Eccleſiaſtico decernitur, & ſuperſedet in cauſa principali niſi cauſa ſit ſuper poſſeſſorio. ibid. n.6

Laicus

Laicus iudex cognitiunem habet de inſtitia articulurum, qui ſunt probandi coram Eccleſiaſtico,& præfigete terminum ad eurum probationem. p.351.q.7.n.1
Lsicus iudex poteſt excipienti de re ſpirituali pręfigere terminum intra quem compareat, coram Eccleſiaſtico. ibid.n.a
Laicus iudex qui cugnoſcit de cauſa ſucceſſionis interim dum ſuper legitimitate cognoſcit Eccleſiaſticus,nō ſequeſtrat bona ſuper quibus litigatur,ſed alimēta filio decernit.p.351.q.8.n.1
Laicus ad quem effectū cognoſcat de falſo à clerico commiſſo qui apud eum litigat. p.35a.q.9.n.1
Laicus non debet curare de inhibitione indebitè facta pet Eccleſiaſticum. ibid.n.a
Laicus delegatus Epiſcopi nequit incidenter cognoſcere de re ſpiritvali niſi delegatus eſſet à Pontifice. p.352.q 10.n.1
Laicus iudex extincta cauſa matrimoniali cugnoſcis ſuper damnis, & intereſſe inter litigantes laicos. p. 354.q.11.n.1
Laicus iudex cognoſcit de quæſtione dotis principaliter petitæ etiam ſi agatur inter viduas, & miſerabiles. ibid. n.5
Laicus poteſt cognoſcete an filius ſit natus in figura matrimonij,& de vxore exhibenda. p.355.q.12.n.4
Laicus iudex qualiter appellandu ab inhibitoria decreta per Eccleſiaſticum non incurrat in excummunicationem,&quid faciat,Eccleſiaſticus in hoc caſu. p.357.q.12.n.15
Laicus iudex quando de cauſa iucidenti cognoſcat aut noo. p.357.q.13.n.5
Laicus poteſt cugnuſcere incidenter de quæſtiune facti rei ſpiritualis. p. 358.q.13.n.5
Laicus iudex, an puſſit cognoſcere de validitate abſulutionis, de monitoriis, de falſitate bullæ, de validitate ſententiæ iudicis Eccleſiaſtici,ſeu procedere in ſpoliu contra clericum ſpoliantem inſtigante laicu, & de cauſis ad inquiſitiones pertinentes, & ad inſinuandum teſtamentum. p.358.q.14.n.2.*Remiſſiue.*
Laicus cognoſcit de cauſa dependente à cauſa natalium, ſi temporalis eſt de qua nequit Eccleſiaſticus cognoſcere. ibid.n.1
Laicus iudex non poteſt cognoſcere de nullitate censuratum, nec ordinare vt ſeculares, & Eccleſiaſtici eas non ſeruent, & quid ſi tullantur Cedulunes à valuis Eccleſiæ. p.357.q.13.n.a
Lectio vltima in nocturnis vigiliis diei duminicæ ulim dicebatur de ſanctiſſima Trinitate. p. 291. q.4.n.3
Legatarius,& donatatius nequeunt prupria authoritate capere rem ſibi legatam aut donatam niſi cum permiſſione. p.527.q.2.n.19
Legatarius occupans legatum ante aditam hæreditatem, vel poſt apprehenſam poſſeſſiunem non amittit legatum. ibid.n.25
Legato caſtru cum pertinentiis quando dicantur venire etiam bona particularia,& prædia, vel nun. p.551.q.2 n.5
Legitimitatis quæſtiu poteſt pertinere ad laicum. p.343.q.1.n.19.
Lex quæ tantum puſtulat cautiunem, impletur cautione iuratoria. p.118.q.21.n.39
Lex noua ſortitur effectum contra legem antiquam in aliquibus caſibus. p.227.q 1.n.11
Lex iuris cumniunis recipit interpretatiooem iuris communis. p.226.q 5.n.6
Lex noua vt ſuſtineatur debet eſſe vtilitas communis. ibid.n.16
Les noua currigens in vnu ex correlatiuetum cenſetur corrigere in altero. p.483.q.3.n.8
Lex vel ſtatutum introducēs aliquid cum modificationibus ita obſeruari oportet.p.570.q.1.n.3
Leges condi puſſunt, & conditæ emendari in gratiam egenorum. p.553.q.1.n.3
Legis ratione ceſſante ceſſat eius diſpoſitio.p.5u4.q.2 n.43
Libellus offerendus in iudicio eſt veluti ſyllugiſmus. p.a.n.4
Libellus debet eſſe clarus, &concludens petitionē actuis breuibus verbis n. 5. & aduocati male libellantes qualiter puniti queaot. ibid.n.7
Libellus eſt neceſſarius in ciuilibus, & criminalibus,& eſt fundamentū iudicij.ibid.n.9.10.&11
Libellus qualiter poſſis omitti. ibid.n.12
Libellus de iure Regio qualiter ſuſtineatur. ibid. n.13.
Libellus formatur ſecundum varietatem temporum,& conſuetudinem patriæ. p.3.0.14
Libellus quid continere debeat, & de eius clauſulis. p.3.q.1.per totam.
Libellus ex qua parte valeat, quando vnum narrat,& ſuper aliu concludit. p.4.q.1.n.6
Libellus an videatur continere concluſionem quādo in eo ponitur verbum prægnans. ibid.n.7
Libellus qualiter ſuſtineatur ſi petatur vt obſeruetur ordo iudiciarius. p.5.q.1.n.15
Libellus ſemper admittendus niſi reperiatur prohibitus. p.6.q 2.n.5
Libellus facit fidem contra producentem. ibid. num.2.& expediti per libellum quid ſibi velit. ibid.n.3
Libellus aliquando ſignificat tabellam. ibid.n.6
Libellus non deſideratur in forma in breuiuribus cauſis. p.9.q.1.n.25
Libellus offerendus eſt in ſcriptis. p.7.q.1.nu. 1 & quare. p.9.q.1.n.21. & quid de iure regio.ibid. n.23.& 37
Libellus non requiritur ſcriptus quando agitur coram arbitro. ibid n.19.p 9.q.1.n.27
Libellus ſubſcribitur ab aduucato. & qualiter, & quandu à parte aut eius procuratore ſubſcribatur. p.11.q.a.n.1
Libellus eſt duplex accuſatorius ſeu poſtulatorius. p.11.q.a.n.4
Libellus accuſatorius quid cōtinere debeat.ibid.n.6
Libellus oblatus facit rem litigiuſam,& interrūpit præſcriptionem.ibid.n.4.& 8.p. 1a.q.3.n.4.& 8
Libellus poſſit teſtibus probari quandu ſit oblatus.p.13.q.4.n.3.& cauſa duplex deſideratur in libello.
Libellus quumodo procedat in reali, & perſonali. p.17.q.1.n.37
Libellus ad concludendam cauſam qualiter formetur. p.36.& 37.q.4.§.1.n 63.& 64
Libellus appellationis qualiter cōcipiatur,& qoid debeat continere.p.39.& 40.§.2.nu. 9. & 17.& de libellu grauaminum.ibid.n.18
Libellus generalis an ſuſtineatur ex clauſula,*pido entero cumplimiento de iuſticia.* p.4 q.1.n.10
Libellus generalis qualiter ſuſtineatur veluti ſi petatur hæreditas. p.5.q.2.n.15
Libellus generalis ſufficit quando agitur iudicio vniuerſali. p.16.q.1.n.32.& 33
Libellus generalis citaturius ſufficit ad interrumpendam præſcriptionem. p.18.q.1.n.43
Libellus generalis ſuſtinetur niſi pars opponat. p.18.q.2.n.3

Libellus generalis poteſt ad certitudinem redigi. p 19.q.2.n.4
Libellus generalis non ſuſtinetur quando ex narratis non infereur conelufio, & quid de iure Regio. ibidem nnmer. 5. & quid de proceſſu, ſi probationes certę ſint. ibid.n.7
Libellus generalis qualiter ſuſtineatur in ſummariis. p.20.q.1.n.14
Libellus generalis qualiter admittatur ſuper damnis non expreſſis. ibid.n.15
Libellus debee continere rem certam vt ſuſtineatur in iudiciis particularibus, & qualiter concipiatur eum res ſoli petitur. p.15.q.2.n.20
Libellus in quo petuntur bruta debet continere, ſexum, genus, nomen, colorem. p.16.q.1.n.22. & ætas ſerui debet in libello exprimi. ibid.n.24
Libellum bene porrigit qui in actione faciendi petit quod intereſt. ibid. n.24
Libellus ſuper quantitate fructuum ſufficit ſi in progreſſu petens eam deſignet. ibid.n.23
Libellus qui conſiſtit in rebus inanimatis, quæ conſtant pondere, numero, & menſura, quid debet continere. p.17.q.1.n.41
Libellus in cauſis criminalibus debet eſſe ſpecialis certi criminis, loco, & tēpore. p.18.q.2.n.1.
Libellus reſpicit partis voluntatem, & vtilitatem & etiam iudicij naturam. ibid. n.2
Libellus ineptus qualiter de iure Regio ſuſtineatur. p.19.q.2.n.6
Libellus incertus poteſt reiiei antequam ab actore declaretur. ibid.n.8
Libellus ineptus qualiter de ineptitudine incuſandus, vt in totum excludatur actor ab inſtantia, & quid de actore replicante. ibid.n.10
Libellus declaratus poſt oppoſitum à reo facit ve nulla ſit ſententia. ibid.n.9
Libellus obſcurus ſuſtinetur quando eius incertitudo conſiſtit in accidentibus, & acceſſoriis. p.20.q.2.n.15
Libellus obſcurus tantum poteſt declarari per libellantem niſi eius procurator habeat ad id ſpeciale mandatum. ibid.n.19. & iudex qui expectata adhuc declaratione videt libellum obſcurum abſoluet reum ab inſtantia, actorem in expenſis damnando. ibid.n.13
Libellus vt declaretur iudex ex officio poteſt iniungere p.19.q.2.n.12
Libellus in plus petitionibus qualiter concipiatur. p.367.q.4.n.11
Libellus incertus & generalis ſuſtinetur noo obſtante oppoſitione, ſi eius incertitudo reſultat ex culpa rei, & quid quoad intereſſe. p.20. q 2.n.20.& 21
Libellus generalis qualiter differat ab inepto libello. p. 21.q.4.n.1
Libellus non dicitur generalis ex eo quod plures actiones cumolet in eo actor. p.21.q.5.n.1
Libellus generalis valet ille in quo legitima petitur. p.23.q.7.n.9
Libellus generalis ſuſtinetur oblatus in quibus certum eſt quid ſub iure vniuerſali contineri. ibid.n.8
Libellus alternatiuus qualiter dicatur conceptus. p.21.q.6.n.1
Libellus ſuſcipitur quoties eius incertitudo ex alieno facto poteſt ad certitudinem redigi. ibid. n. 2.
Libellus alternatious nō admittitur in actionibus contrariis, & quid in diuerſis. ibid.n.3
Libellus alternatiuus ſuſtinetur ſi actor petat rem ſibi reſtitui ſi extat, aut æſtimationem eius, ibid.n. 4.& 5.
Libellus alternatiuos ſuſtinetur io materia legis 2.C.de reſcind.vend. ibid n.6
Libellus alternatiuus habet locum, cum petitur reſtitutio aduerſus contractum. ibid.n 6
Libellus ceſſionis bonorum vide in verbo *ceſſionis bonorum*.
Libellus iuxta tenorem c. Oduardus de ſolut. & de praxi in eius præſentatione. p.46. q.4.§.5.n.10
Libellus aliqua ex parte aptus licet ſuper aliis ineptus ſuſtinetur. p.22.q.6 n.7
Libellus in quo agit mulier contra maritum ob adulterioo ad reſtitutionem dotis admittitur etiam ob inopiam. p.161. q.2.n.18
Libellus ſuper grege petito qualiter ſuſtineatur. p.22.q.7.n.1
Libellus in die feriata qualiter porrigatur. ibid.n.1
Libellus appellatorius qualiter in die feſto porrigatur. ibid.n.7
Libellus in cauſa dotis eſt in ſpecie offerendus, itaut comprehendat quid & quantum dotis nomine. p.23.q.7.n.7
Libellus generalis admittitur ſuper dote liquidatione facta ibid n.11.& n.12. de proceſſu ſuper liquidatione.
Libellus peccans ſolum in circunſtantiis non repudiatur. p.24.q.8.n.1
Libellus noo improbatur ex eo quod petatur ex nudo pacto vel ex contractu legibus improbato, vel ex obligatione nondum nata. ibid n.2
Libellus io actione perſonali non ideo vicioſus illico repellitur, ex eo quod omiſſa fuerit petendi cauſa, & qualiter. p.24. q.1.n.4.& 5
Libellus admittitur in actione perſonali ſi res petita deſignetur licet cauſam exprimat ineptam. p.25.q 1.n.8
Libellus ſuper declinatoria, & aliis dilatoriis in iudicio etiam Eccleſiaſtico, & in ſupremis conſiliis qualiter concipiatur. p.32.q.4 § 1.n.18
Libellus conteſtationis, & reſponſorius recipitur ad probationem cum exceptiooibus ſuper eis. p.33.q.4.§.1.n.35.
Libelli offerendi materiam qui tractent. p.1.n.1
Libelli diffinitio. p.2.n.2
Libelli editio ſucceſſit loco actionis edendæ. p.3. q.1.per totam.
Libelli concluſio qualiter deſideretur, & quid in criminali cauſa. p.4.q.1.n.5
Libelli concluſio an prærequiratur de iure Regio. ibid.n.8
Libelli concluſio ſuper poſſeſſorio qualiter extendatur ad petitorium. p.5. q.1.n.13
Libelli concluſio qualiter ſuſtineatur ſi petatur vt obſeruetur ordo iudiciarius. ibid.n.15
Libelli copia datur reo, & ad quid. p.12.q.3.n 1.&2
Libelli ſubſtantia quęrit probari ex tenore ſententiæ. p.13.q.4.n.6
Libelli obſcuritas quinque modis contingit. p.15. q.1.n.18
Libelli cauſæ quatuor ſunt ſpeciales in actione perſonali, contractus, ſc. quaſi, maleficium, & quaſi. p.24.q.1.nu.1. & cauſa remota neceſſario exprimitur in libello. ibid.n. 2. & 3.& quid da cauſa proxima. p. 5.q.1.nu.7.& quid de remota ſuper hypotecaria, negatoria, confeſſaria, publiciana, in pignore, & ſeruiture. p.25.q.2.n.5
Libelli copia datur reo expenſis actoris vt videat an contendere liceat, & quid de libello accuſatorio. p.29.& 30.q.4.§.1.n.5.& 8

Libelli

Libelli porrecti praxis tam in iudice quam in tabellione, & de aliis actibus iudicialibus p. 29. q 4.§.1.n.7

Libelli dilatoriarum eſt danda copia parti & ambarum recipiontur ad probationem ſuper eis. p.33.q.4.§.1.n.34

Libellis duobus recipiuntur litigantea ad probationem. p.33 & 34.q.4.§ 1.n.32. & 37. vbi de ſententia interlocutoria probationis.

Libellorum genera reducuntur ad tria in praxi. p.29.q.4.§. 1.nu. 1. vnus in actione perſonali. ibid.n 3. alius in actione reali. ibid. n. 2. alius in cauſa criminali. ibid.n 4. vbi de eorum conceptione Hiſpano ſermone.

Libertus, vide in verbo vocatio in ius.

Liquidatio multum vtilis eſt io libello ſuper hæreditate. p. 23. q.7. n. 12

Litteræ vide in verbo *inhibitoriæ executor, valor.*

Litteræ in forma gratioſa & rigoroſa in qua forma expediantur. p.50.q.4.§.8.n.6

Litteræ diſpenſationis matrimonialis præſentantur coram ordinario, & ipſe committit parocho vt verificet narratiuam cum teſtibus à parte præſentatis, & aliis officio receptis. p. 51.q.4.§.8. n.9.

Litteræ remiſſoriales ad quem effectum mittantur ad iudices inferiores, & de praxi. p. 55.§.9. n. 2. & ordine procedendi per literas remiſſoriaa. ibid.n.3

Litteræ remiſſoriales quid continere debeant ad canonizationem alicuius ſancti. p 57.§.9.n.23. & 24. vbi de praxi.

Litteræ compulſoriales ad quem effectum concedantur in ſacra rota, & de praxi p.56.§. 9.n.16. & qualiter compulſorialis, & remiſſorialis, proceſſus ſi in litteris de vtroque fiat mentio. p.57. §.9.n.24

Litteræ incitatiuæ quæ ſint, & qualiter contra appellantem petantur ab appellante. p. 46. q.4. §.2.n 16

Lis quæ dicitur præparari eadem ordinari dicitur. p.189.q.5.n.7

Lis ſuper vna re dependens impedit litis ingreſſum inter eaſdem perſonas ſuper eadem re. p.347.q.3.p.7

Lis non dicitur introducta quoad reum niſi poſt executam citationem. p.615.n.5

Lis quo tempore finiatur. p.623.q.2.n.2

Lites vide in verbo *index, curare.*

Lite non conteſtata non proceditur ad ſententiam diffinitiuam. p. 98. q.2.num.6.& vide in verbo *contumax.*

Lite conteſtata de maleficio noua contrahitur obligatio propter maleficium. p.122.q.19.n.9

Lite non conteſtata in matrimoniali ſeu electionis cauſa poteſt procedi ad ſententiam diffinitiuam. p.184.q.5.n.3

Lite pendente coram vno alter non ſe intromittit p 348 q. 3.n.9

Lite nondum conteſtata in cauſa inquiſitionis procedi poteſt ad teſtium receptionem, & diffinitiuam. p.603.q.1.n.1

Lite pendente quis non priuatur à commodo poſſeſſionis. p. 616.q.1.n.2

Lite pendente ſolent fructus ſequeſtrari, & quare. p.617.q.1.n.4

Lite pendente ſuper diuortio licite coniux non reddit debitum, & quare. p.619. q.1 nu.5. fallit. ibid.n.6

Lite pendente poteſt quis nouum ius citra vitium attentatorum acquirere. p.623.q.2.n.3

Litis pendentia non inducitur ex citatione decreta ab incompetente iudice. p.121.q.19.n.6

Litigantes poſſunt conſentire in prorogandа dilatione à iure vel à iudice. p.142.q.3 n.13

Litigantem non adiuuant quæ lite pendente veniunt niſi de præterito. p. 618. q. 1 n.14. fallit, ibid.n.15

Litigator nequit vexare aduerſarium in poſſeſſorio ſi ſcit iuſtitiam non habere in petitorio. p.421.q. 5. numer.6. & quid in praxi. ibidem n.7

Litigator abſens in die cognitioni præfixo prætore ſedente pro tribunali vocabatur voce præconis, & quid hodie. p.574 q.1.n.7

Litigator nouus non admittitur ſuper beneficio litigioſo, cum lite pendente vnus ex litigatoribus deceſſit vel ceſſit. p 616.q.1.n.4

Litigioſa res à quo tempore dicatur. p 614.n.2

Litigioſum quando dicatur beneficium, & quando tertio non noceat litigium cum ordinario. p.613.n.6.

Litigioſi vitium durat inſtantia perempta. p.615 q.1.n.1

Litigioſi vitio litigantur clerici, ſed non quoad pœnas ciuiles. p.620.q.1.n.5

Litigioſa res alienari nequit, & an oppignorari. p 621 q.1 n.9

Litium finis deſideratur habito dilationum medio proportionato. p.135.q.1.n.12

Loci non tuti qui dicantur. p.175. q. 1.n 6

Loci non tuti exceptione gaudet ille qui ſe obligauit vt conueniatur vbicumque. ibid.n.3. nec comparere tenetur citatus ad locum non tutum, & ſi tutus non ſit propter ſæuitiam iudicis, vel ex intemperie aëris vel aliis de cauſis. ibid.n.5

Loci non tuti probatio qualiter fieri debeat. ibid. n.7.

Loci non tuti exceptio regulariter plene probanda eſt, limitatur in cauſa matrimoniali. p. 174. q.1.n.10.

Loci non tuti non requiritur probatio vbi manifeſte conſtat de loco non tuto, quia citatio ad talem locum eſt ipſo iure nulla. ibid.n.16

Loci non tuti clauſula in commiſſione an ſit neceſſaria. ibid.n. 17. & vide in verbo *exceptio itineris, impedimentum, comparere.*

Loci non tuti acceſſus nequit recte probari per verbum prolatum à Pontifice, vel Principe *ſub indignatione*, &c. p. 177. q. 1. numer.22. & 23. vbi quod bona eſt proteſtatio loci non tuti vide in verbo *comparere, ſaluus conductus.*

Luſori, Guloſo, Ebrio, quomodo interdicatur adminiſtratio bonorum. p.610.q.6.n.16

Luſtrum vide in verbo *Olympias.*

M

Magdalena vide in verbo *Oratio.*

Magi quando venerunt ad Chriſtum adorandum, & de aliis remiſſiue. p. 318. q. 3. n.10.

Magiſtratus aut quilibet prętor transferre nunquã poteſt dominium, ſi non prius tranſtulit poſſeſſionem. p. 202.q.1.n.90

Magiſtratus debet viſitare tabernas ciuitates, & loca publica, vbi delicta frequentius patrantur. p.66.q.4.§.19.n.3

Magiſtratus licet ſit viua vox, legis legem non facit. p.202.q.1 n.88

Magiſtratibus denegantur ea quæ ſunt magis imperij quam iuriſdictionis. p.210.q.8.n.4

Magiſtri licite faciunt in die feſto exemplaria, vt pueri diſcant. p.298. q.3.n.4

Maioratus ſucceſſor qualiter poſſit bona auferre propria auctoritate à tertio detentatore. p.530. q.3.n.11

Maioratus cauſa qualiter incipiat, & quo ordine informetur proceſſus. p.61. q.4. §. 13.n.1.& tenutæ remedium in maioratibus quid operetur, & qualiter in eo procedatur. ibid. n.3

Maioratus poſſeſſor per ſex menſes non conuentus poſtea niſi in iudicio proprietatis in cancellaria. ibid.n.6

Maioratus ſucceſſor qualiter auditur, & an emendet libellum ineptum. ibid.n.7.& 8

Maioratus poſſeſſio qualiter adiudicetur vni ex litigantibus in conſilio ſupræmo. p. 62. §.13. n.13

Maioratus ſequeſtratio non fit quando vnus poſſidet, & quando fit eſt cum inuentorio. p. 61. §.13.n.11.& 12

Maioratus ſucceſſor quem titulum debeat oſtendere vt intendat remedium poſſeſſorium. p.62. §.13.n.14

Maioratus poſſeſſor qualem cautionem præſtet. p.115.q.21.n.12

Malitia communia non debet eſſe præmio petitori, & reo pœnalis. p.432.q.2.n.4

Malitioſe opponet qui vult innouare lite pendente vel innouata defendere. p. 441.q.1.n.7

Mandata vulgo *poderes* quæ Romam mittuntur per reſignantem, & reſignatarium qualiter auctorizentur. p.52.q.4.§. 8.n.17

Mandatum cum audientis vide *in verbo proceſſus ordinandus*.

Mandatum citatorium à iudice ſuperiori vide in verbo *appellans*.

Mandatum procuratorium extenditur ad quæſtionem incidentem, & procedit etiam in his quæ requirunt ſpeciale mandatum. p. 353. q. 10. n.10.

Mandatum ita obſeruandum vt nihil amplius fiat. p.570.q.1.n.6

Mandati forma eſt obſeruanda in eius forma præciſa, alias ſufficiet, & per æquipollēs p.569.q.1. n.1.&n.7.de ampliationibus, & limitationibus.

Manifeſtare quis proprium delictum & ſe prodere non tenetur. p.213.q.2.n.2.& 13

Maritus an poſſideat fundum dotalem quoad vitandam ſatiſdationem. p.125.q 21.n.8

Maritus qui de ſe timet vt occidat vxorem eo quod inuenerit corruptam, & ex aliis cauſis debet habitare cum vxore & ad id compellitur. p. 484. q.3.n.17

Maritus non compenſat meliorationes cum fructibus in re vxoris. p.514.q.5.n.45

Marmor in fructu eſſe vel non eſſe qualiter intelligatur. p.504.q.2.n.38

Matrimonium ex copula conſequitur vltimam perfectionem. p.479.q.1.n.5

Matrimonium contrahentes tempore interdicti quali pœna puniantur. p.309.q.3.n.9

Matrimonium celebrari non prohibetur ſine magna Pompa feriatum tempore interdicto niſi aliud conſuetudo alicubi doceat. p.303.q.1.n.1

Matrimonium conſummare in aduentu, & quadrageſima non eſt peccatum. p.304.q.1.n.8

Matrimonium contrahi poteſt tempore interdicto. p.305.q.2.n.1

Matrimonium contrahi poteſt tempore ceſſationis à diuinis. ibid.n.3

Matrimonium contractum inter infideles in primo gradu lineæ rectæ eſt omnino nullum, & quid extra primum gradum ſeu primum gradum tranſuerſæ lineæ. p.540.q.5.n.5

Matrimonium quo iure celebrari prohibeatur inter conſanguineos rectæ lineæ dempto primo gradu. ibid.n.4

Matrimonium non eſt irritum iure naturæ in gradibus tranſuerſalibus vltra primum. ibid.n.7

Matrimonium inter quos fieri prohibebatur lege antiqua, & quid de lege Euangelica. p.541.q 5. n.9.

Matrimonium ex ſola deductione in domum viri non præſumitur ſi ſponſalia vel conſenſus non præceſſerunt, & quid ſi præceſſerunt. p. 545. q.1.n.1

Matrimonia quibus temporibus fieri de iure prohibentur, & quid hodie, & à qua hora prohibitio incipiat. p.308. q.3.n.1

Matrimonij proceſſus qualiter inſtruatur ſuper matrimonio contrahendo, & quid ſuper diuortio. p.62.§.14.n.1.& 2

Matrimonij contracti conſummatio non prohibetur tempore feriato & interdicto. p.303.q.1.n.6

Matrimonialis non dicitur cauſa cum agitur ad ſeparationem thori propter adulterium, ſed tantum dicitur cauſa mixta ad ſeparationem, & repetendam dotem. p.158.q.1.n.4

Melioramenta vtilia vel voluntaria repeti poſſunt quando faciunt rem reſtituendam pretioſiorem. n.511.q.5.n.21

Melioramenta non repetuntur niſi facta ſint à poſſeſſore. p.512.q.5.n.31.& 32. vbi quod in neceſſariis non requiritur denunciatio.

Melioramenta non deducuntur poſtquam quis reſtituit bona meliorata. p.513.q.5.n.33

Melioramenta cum fructibus non compenſantur. ibid.n.35

Melioramenta in aliqua re facta à quo tempore veniant æſtimanda. ibid.n.38

Melioramenta à fideicommiſſario quæ reſtituantur. ibid. n.39

Melioramentis factis per emptorem meliorata in re prælatio cui competat. ibid.n.37

Melioramentorum valor qualiter probetur, & retentio contingat. ibid.num.33.& vide in verbo *retentio*.

Mendax condemnatur in expenſis etiam ſi habuiſſet vnam pro ſe ſententiam, & quid ſi plures. p.597.q.8.n.9

Mentiri, & mendacium dicere quoad pœnam amittendæ poſſeſſionis qualiter differāt. p.140. q.7.n.7

Mercator poteſt in die feſto tranſcribere libros. p.298 q.3.n.7

Mercatus nomine qui contractus veniunt, & qui actus. p.266 q.1.n.17

Merum & mixtum imperium delegari poteſt de iure canonico, & omnis cauſa, nec competit alia hæc iuriſdictio quam eis qui merum, & mixtum imperium habent. p.210.q.8.n.3

Metus excuſat à laborando in die feſto, idem de vi. p.297.q.2.n 18

Minæ quæ ſint ſufficientes ad diuortium, & quibus actibus conſtent. p.484 q.3.n.20

Minor petens maioratum ſi moriatur, quid poſſidens

dens faciet. p.61.q.4.§.13.n.9. & qualiter in hac cauſa aduerſus lapſum anni, & dimidij ei ſuccurratur. ibid.n.4

Minor lite pendente factus maior poteſt petere reſtitutionem. p.623.q.2.n.6

Minor læſus in contractu matrimoniali non reſtituitur etiamſi contrahat cum vetula, & etiam ſi enormiter læſus ſit. p.546.q.2.n.1

Minor reſtituitur aduerſus adoptionem. p.547.q.2.n.2

Minor contrahendo matrimonium facit quod quilibet ſapiens. ibid.n.3

Minor reputatur maior in ſpiritualibus. ibid.n.5.

Minor quem ad matrimonium allicit aliqua quæ ſe diuitem dicit non reſtituitur etiam ſi pauper ipſa appareat. ibid.n.6

Minor non reſtituitur læſus in ſponſalibus de præſenti, ſed Papa poteſt diſpenſare quando non fuit copula conſummata. ibid.n.7

Minor 15. annis reſtitutus aduerſus contumaciam iudicialem an teneatur expenſas reſtituere aduerſario. p.173.q.8.n.1

Minor reſtituitur aduerſus confeſſionem à ſe factam expreſsè ſi aliter de delicto non conſtet. p.118.q.15.n.8.

Minor 25 annis ſi habeat legitimam perſonam ſtandi in iudicio fit contumax ex citatione, ſecus ſi curatorem non habeat, nec eius perſona legitima ſit vt ſtet in iudicio. ibid.n.9

Minor qualiter contumax dicetur ſi non compareat ad conteſtandam litem intra nouem dies. p.117.q.15.n.2 & 9.

Minor regulariter non tenetur ex delicto quod conſiſtit in omittendo. ibid.n.3

Minor regulariter non ſuccurritur in delictis. p.173.q.8 n.4.

Minor, vide in verbo *maioratus*.

Minor & Eccleſia non reſtituitur in reconuentione niſi graue præiudicium patiantur. p.83.q.15.n.1.

Minor 25. annis eget auctoritate curatorum vt valide in iudicio confiteatur, & vt poſitionibus reſpondeat. p.137.q 5.n.5

Minor non reſpondens poſitionibus reſtituitur aduerſus lapſum termini. p.142.q.8.n.2

Minor reſtituitur aduerſus comiſſam probationem. ibid.n.2.

Minor non excuſatur in his quæ ſpectant ad ſalutem animæ, vt ad articulos fidei. p.548.q.2.n.17.

Minor reſtituitur læſus in ſponſalibus de futuro, & ex quibus cauſis, & quid de fœmina læſa promittente contrahere dum erat in domo tutoris. p.547.q.2.n.9

Minor læſus in matrimonio conſummato reſtituitur ſi pœnam incurriſſet propter matrimonium contractum. p.548.q.2.n.10

Minor læſus reſtituitur aduerſus ſententiam ſuper matrimonio latam, ibid.n.12

Minor reſtituitur etiam in cauſa ſpirituali aduerſus male acta in iudicio ad ſententiam deſuper latam, vel confeſſionem propriam in eo factam. ibid.n.13.& 18.

Minor læſus in dote an reſtituatur. ibid.n.14

Minor læſus generaliter in ſpiritualibus non reſtituitur. ibid.n.16

Minor læſus quoad ſubſtantiam actus qui reſcindi non debet reſtituitur, ſecus ſi lædatur circa iudicium inſtitutum. ibid.n.18

Minori de facili conceditur reſtitutio aduerſus lapſum nouem dierum citationis. p.118.q.15.n.7.

Minus malum eligendum eſt ex duobus malis. p.536.q.2.n.13.

Miſſa ſi concedatur à Pontifice vt dicatur à religioſis de viro beatificato, non eſt proſequenda cum octaua. p.316.q.2.n.7

Miſſio in poſſeſſionem ob diſſipationem non reuocatur. p.641.q.1 n.13

Miſſio in poſſeſſionem non admittitur in beneficiis. p.164 q.8.n.6

Et vide in verbo *decretum*.

Miſſio in poſſeſſionem eſt contumaciæ pœna inter alias. p.193.n.3

Miſſio ex primo decreto quando pariat pignus prætorium. p.197.n.33.& 39

Miſſio in poſſeſſionem in quibus bonis fiat, tam actione reali, quam perſonali, ſiue hypothecaria. ibid.n.33.& 39.

Miſſio in poſſeſſionem poteſt fieri in ſeruis, vaſallis, & in bonis alienari prohibitis in vita poſſeſſoris, ſed non nocet ſucceſſori. ibid.n.40

Miſſio ex cauſa damni infecti & adiudicationis noxalis differt ab aliis, & quæ ſit. p.199. q.1. n.54.

Miſſio ex primo & ſecundo decreto ideo fit, vt magis contumax puniatur quam aliis pœnis. p.202.q.1.n.82.

Miſſio in poſſeſſionem ex ſecundo decreto transfert dominium bonitarium & non quiditarium. ibid.n.83

Miſſio in poſſeſſionem non rectè fit per pignus. p.205.q.3.n.2.

Miſſio in poſſeſſionem cauſa damni infecti vel propter noxam qualiter queat dare titulum ad præſcribendam rem alienam. p.205.q.4.n.2

Miſſio ex primo decreto item & executio ſententiæ poteſt fieri in fructibus beneficij iam perceptis, ſed permittitur in fructibus nondum perceptis. p.206.& 207.q.5.n.4.& 10

Miſſio ex primo decreto item & executio ſententiæ admittitur in rebus profanis. p.207.q.5. n.6.

Miſſio ex primo decreto fit contra minorem & pupillum ſecundum formam de qua p. 208. q.6.n.1.

Miſſio ex primo vel ſecundo decreto delegatur ab inferiore, à Principe. p.210.q.8.n.1

Miſſio cauſa rei ſeruandæ, quo ordine procedat ſecundum praxim. ibid.n.7

Miſſio in poſſeſſionem non fit pro condemnatione expenſarum. p.597.q.8.n.12

Miſſio in poſſeſſionem ex primo decreto non habet locum ſi reus abfuerit ante citationem. p.614.q.1.n.2.

Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto quando fructus acquirat. p.641.q.1.n.15

Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto fit verus poſſeſſor & an fiat dominus. p.195. q.1. n.13.

Miſſus ex primo decreto actione hypothecaria non conſtituitur poſſeſſor nec in executione ſententiæ poſſidet. p.196.q.1.n.24

Miſſus ex primo decreto conſequitur contra reum detentatorem rei, ab eo eam auferens. ibid. n.26.

Miſſus ex primo decreto actione reali ſiue perſonali ſuos fructus non facit intra annum. ibid. n.27.

Miſſus ex primo decreto tenetur poſſeſſionem dimittere ſi reus intra annum comparet præſtando expenſas, & cautionem de ſtando in iudicio. ibid.n.28

Miſſus ex primo decreto fit verus poſſeſſor quando reus fuit contumax poſt litem conteſtatam, & miſſio facta eſt actione reali. ibid.o.29

Miſſus ex primo decreto elapſo anno qualiter fiat verus poſſeſſor, & quid de iure Regio. p.197 q.1.n.41.

Miſſus ex primo decreto adhuc poſt annum poteſt petere ſecundum decretum, non vt conſequatur veram poſſeſſionem, quam iam habet, ſed vt aſſignetur terminus contumaci intra quem poſſit mouere quæſtionem proprietatis. p.198. q.1.n.43.

Miſſus in poſſeſſionem ex primo decreto fiet verus poſſeſſor propter nimiam contumaciam rei vel ex decreto iudicis vel ſi rixa & ſcandalum timeatur. p.200.q.1.n.66

Miſſus in poſſeſſionem ex ſecundo decreto non tenetur reſpondere reo ſuper poſſeſſione, ſed ſuper proprietate. p.199.q.1.n.52

Miſſus ex ſecundo decreto diuerſimode conſtituitur poſſeſſor. ibid.n.53

Miſſus ex ſecundo decreto tranſit onus probandi in aduerſarium. ibid.n.58

Miſſus in poſſeſſionem ob contumaciam rei non poteſt præſcribere ſi ſciat rem alienam eſſe. p.205.q.4.n.1.

Miſſus in poſſeſſionem ob falſam cauſam ſeu creditum, ſi aliqua exceptione ſubmoueri poteſt ceſſat actio in factum. p.209.q.7.n.6

Miſſus in poſſeſſionem creditor ſi turbatur à debitore vel à tertio, qualiter defendatur. ibid. n.10.

Miſſus à iudice ſine cauſæ cognitione priuatur à tenuta abſque citatione. p.470.q.10.n.6

Mixtus actus determinatur à potentiori. p.335. q.2.n.5.

Monaſterium & Abbas recuſantes ſubire iuramentum calumniæ quando noceant Eccleſiæ. p.229. q.5.n.2.& 12.

Monitio extraiudicialis conſtituit eum in mora & facit vt in expenſis condemnetur. p.231. q.1. n.41.

Monitio extraiudicialis ſemper præſumitur præcedere. ibid.n.44.& vide n.43.ibid.

Montes ſunt cuſtodiendi & expiandi à latronibus. p.68.q.4.§.19.n.19.

Moratoria conceditur à Principe in præiudiciom creditorum. p.45.q.4.§.4.n.8

Moræ purgatio admittitur in contumace. p.112. q.12.n.25.

Moræ emendatio non admittitur poſt litem conteſtatam quando oblatio tantum fit, ſecus ſi fiat ſolutio, aut ſatisfactio. p. 122. q. 19. n.17.

Mortis dubitatio probatur ſuſpicione mortis. p.185.q.1.n.5.

Mulier vbi magnam patitur iacturam ſolet ſuccurri. p.118.q.15.n.13

Mulier ſi ſagax eſt ſubiacet pœnæ legis 1. tit.4. lib.4.recop. ibid.n.14

Mulier non habet dotis reſtitutionem conſtante matrimonio. p.159.q.2.n.3.& 19

Mulier habet ius petendi maritum qui à loco contractus diſceſſit. p.331.q.2.n.6

Mulier adulterij accuſata minimè tenetur redire ad maritum. p.482.q.3.n.4

Mulieres peccatrices ſcandaloſæ in republica, quo ſecreto puniantur & ſub quo velamine. p.67. § 19.n.8.

Mutare aut diuidere iudicium, vide in verbo *exceptio litis pendentiæ.*

Mutua petitio quid ſit & in quibus locum non habeat, & quando proponenda. p.74. n.1. & vide in verbo *reconuentio.*

Mutua petitio quodammodo defenſionem continet. p.76.q.4.n.10

N

N*Arratina* ſuper beneficio qualiter verificetur ſi litteræ expeditæ ſint in forma gratioſa. p.50.q.4.§.8.n.3.

Narrata ad diſpenſationem matrimonialem, quo tempore debeant eſſe vera. p.51.§.8.n.10.& 11. & vide in verbo *copula.*

Natalium dicitur dies in quo martyres paſſi ſunt, quia naſcuntur eo die ad gloriam. p.313. q.1. n.3.

Natiuitas Chriſti in qua die contigit. p. 317. q.3. n.6. vbi exploduntur errores.

Nautæ qualiter ſint teſtes. p.188.q.3.n.4

Neceſſitas propriæ vitæ & familiæ excuſat laborantes in die feſto. p 295.q.2.n.9

Negans in iudicio quod eſt cauſa ſuæ intentionis beneficij vel priuilegij perdit illud. p.140.q.7. n.2.

Negans ſe poſſidere punitur ſi tantum mentiatur in titulo poſſeſſionis, etiam ſi teſtetur ſe alio nomine poſſidere. ibid.n.5

Negans delictum quod probatur adhuc admittitur vt alleget ſe defendendo. ibid.n.8

Negans ſe poſſidere abſque alia petitione actoris amittit poſſeſſionem, & adiicitur ipſi actori, & de cautela qua actor vtetur. ibid.n.9

Negans contenta in libello inepto actoris non punitur. ibid.n.11

Negans debitum perdit beneficium ceſſionis. p.141.q.7.n.13.

Negans ſe fideiuſſorem amittit beneficium excuſſionis. ibid.n.15

Nemo cum alterius iactura debet locupletari. p.458.q.1 n.16.

Nihil tranſeat ad quem effectum à litigantibus ponatur in Rota Romana, vel coram nuncio Hiſpano, ſiue aliis nuncijs alibi exiſtentibus. p.54 q.4.§.8.n.35.

Nobilis, vide in verbo *fideles.*

Nobilis qui à fiſco ſeu populo ærarius dicitur, vulgo pechero an collectare teneatur donec ſe nobilem probet. p.451. q.4. n.14. & quid in praxi n.17.

Nobilis notorius non collectat etiam ſi fiſcus eum turbet. p.452 q.4.n.17

Nobiles delicta patrantes quo ordine ſunt cohibendi. p.66.§.19.n.7

Nobilitas politica non præſumitur niſi probetur. p.452.q.4.n.18.

Nobilitas non acquiritur præſcriptione, niſi immemoriali. ibid.n.18

Nobilitatis cauſa pendente in petitorio nequit appellans omiſſo petitorio redire ad poſſeſſorium vt ſe eximat à contributionibus. p. 337. q.4.n.5.

Nomen Dei, vide in verbo *Dei nomen.*

Nominatio Domini poſſeſſorem ſpoliatum qualiter proderit vel non. p.465.q.6.n.1

Nominatus primo cenſetur maior & dignior. p.604 q.2.n.1.

Non valetudinarij examinari poſſunt quando de eorum morte timetur, & tempore peſtis. ibid. n.1.

Notarius, vide in verbo *acta iudicij*.

Notorium debet allegari vt probet. p.549.n.2

Notorij quæ poſſint in die feſto facere. p.298.q.3. n.3.

Nouandum nil eſt appellatione pendente. p.614. n.1.

Nouatio eſt prioris ſtatus mutatio. p.616. q.1, n.1.

Nullitas ſententiæ eſt allegganda coram eodem iudice. p.37.q.4.§.1.n.69

Nullitatis cauſa ordinariè agitanda eſt iudicio contradictorio. ibid.n.70

Nullitas quando opponi poſſit & de aliis. ibid. n.71.

Nullus è carcere eiici debet in cauſa criminali ſeu ciuili ardua abſque iudicis mandato. p.68. q.4. § 20.n 3.& vide verbo *Debitor, Pauciti*.

Nuncius à Pontifice datus poteſt comprimere iudicem excedentem in commiſſione interpoſita appellatione per querelantem. ibid.n.36

Nuncius à Pontifice datus cognoſcit de recuſatione facta iudicis commiſſionis. ibid.n.37

Nuncius Apoſtolicus obſeruat Matriti ferias indictas à conſilio ſupremo. p.278.q.6.n.11

Nuncius facta executione facit relationem de his quæ debent in acta referri. p 399.q.7.n.7

Nuncij auditor in Hiſpania quando ſoleat in Hiſpania de cauſa cognoſcere. p.54. q.4. §.8. n.31.

Nuncio aſſerenti aliquem citaſſe qualiter credatur. p.398.q.7.n.2

Nundinæ iam hodie conſuetudine celebrantur diebus feſtis, niſi aliud Epiſcopo viſum ſit. p.267.q.1.n.18.

O

O*Bedientia*, vis, metus, excuſat à laborando in die feſto. p.297.q.2.n.18

Obedientiæ actu metu cenſurarum extorto an acquiratur quaſi poſſeſſio iuriſdictionis Epiſcopalis, vel parochialis, quæ ſunt diuerſa. p.557. q.1.n.7.

Obligatio ſpiritualis contrahitur ex iureiurando. p.223.q.1.n.3.

Obligatio vna manet etiam ſi ex duabus altera ſublata ſit. p.601.q.1.n.1

Obligatio ſoluendi non extinguitur eo quod terminus datus ad ſolutionem, tranſactus ſit niſi aliter ex mente contrahentium conſtet. ibid. n.3.

Obligationi terminus dupliciter adiici poteſt, aut ad finiendam, aut ab ſolicitandam obligationem. ibid.n.2

Obſeruantia legum communium & antiquarum difficulter tollitur. p.226.q.1.n.2

Obtinens ſecundum beneficium priuatur à primo incompatibili ipſo iure tantum pœna non mandatur executioni ante declarationem iudicis. p.462.q.2.n.10.

Obtinens lite controuerſa ſententiam poteſt propria auctoritate capere beneficium, ſed non inuito poſſeſſore, & quid de ſtylo Romanæ curiæ. p.529.q.3.n.8.

Occidere innocentem non licet niſi reputetur nocens. p.536.q.2.n.11

Octaua Epiphaniæ, & Pentecoſtes, comprehenduntur in tempore prohibiti matrimonij, & quid hodie in ipſa die Paſchæ & Epiphaniæ. p.308. q.3.n.4.

Occupans propria auctoritate rem ſi dominus eſt amittit dominium, ſi non, reſtituet tantumdem. p.526.q.2.n.10.

Officia Diuina, vide in verbo *horæ canonicæ*.

Officia Diuina qualiter permittuntur tempore interdicti aut non. p.306.q.2.n.12

Officium Diuinum cum perſoluitur qualiter debeant ſtare perſoluentes in ſingulis eius partibus, & in quibus ſedere. ibid.n.22

Olympias ſeu luſtrum eſt quinque annorum ſpatium. p.285.q.1.n.40

Opera ſeruilia quæ, & libera, & communia quæ. p.295.q.2 n.1. & p 298 q.3.n.1.

Opera multa quæ licent in die feſto exerceri, & multi qui excuſantur. p.295.q.2.n.2

Opera ſeruilia quæ liceant cauſa pietatis & miſerabilium in die feſto. p.296.q.2.n.16

Opera ſeruilia ratione paruitatis materiæ vel temporis qualiter queant fieri in die feſto. p.297. q.2.n.19.

Opera ſeruilia & parui momenti reperi queunt in diebus feſtis. ibid.n.20

Opera communia ſunt, veluti ſcribere, & vt quilibet curet de bonis ſuis & his ſimilia. p.299. q.3.n.19.

Opinio vltima præualet antecedentibus. p.310.. q.4.n.1.fallit. ibid.n.14

Opinio illa eligenda eſt quæ habet pro ſe fundamentum graue ſeu conſuetudinem. p.311.q.4. n.6.

Opinio pro cauſa prima præfertur. ibid.n.8

Opinio Doctoris ſingularis reſpondentis pro valore matrimonij iam contracti præualet opinioni contrariæ. ibid.n.9

Opinio minus probabilis aliquando præfertur probabiliori. ibid.n.10

Opinio quælibet eligi poteſt ſi communis eſt, aut quæ fauet reo. ibid.n.12

Opinio probabilis reddit nos tutos etiam relicta probabiliori. ibid.n.13

Opinio probabilior tutior eſt, ſed non ob id deſinit eſſe tuta tantum probabilis. ibid.n.15

Opinio aliorum probabilis poteſt à me ſequi etiam ſi ſentiam pro probabiliori. pag. 312. q. 4. n.16.

Opinio probabilis ſpeculatiuè non ſemper eſt talis practicè. ibid.

Opinio differt à dubio. ibid.n.22

Opinio quæ eſt contra vſum Eccleſiæ in materia ſacramentorum non recipitur. ibid.

Opiniones ſi reperiuntur in aliquo præcepto non peccat qui non ſeruat præceptum. ibid.n.24

Opinionem probabiliorem tenetur ſequi iudex in ciuilibus, in criminalibus ſatis eſt vt probabilem in fauorem rei, & qualiter. ibid.n.19

Opinionem exiſtimans iudex ſuam, eſſe probabiliorem poteſt eam ſequi, & quancumque velit, ſi videat duas eſſe diuerſas. ibid.n.21

Oratio & vota non obſtantibus Dominicis diebus redduntur & aliis feſtiuitatibus. p.288.q.3.n.2. & n.3. vbi de piatione.

Oratio vt fiat nulli corporis geſtus ſunt neceſſarij. p.289.q.3.n.6.

Oratio priuata licite fit ab orante ſiue iacens ſiue ſtans aut aliis modis ſit, dummodo ſcandalum

Digitized by Google

lum' vitetur. ibid. n.7. & Magdalena iacens, & vni lateri planè incumbens orabat. ibid. n.8. & de modis orandi. p.290.q 3.n.24
Oratinnes, vide in verbo cetemnniæ.
Orationis modus duplex, luctus & gaudij, & luctus ceſſauit. p.288.q.3.n.4
Ordo qui debet obſeruati in viſitatione terminntum & alintum. p.67.§.19.n.13
Ordn pencedendi *en los deſcaminos*, & de ſententia ferenda. p.7n.§.21.n.6
Ordn procedendi & piaxis in conſiliis ſupremis & audientiis aliquotum tribunalium, vide in verbo *conſilium*.
Ordn iuris ſeruandus nnn eſt præcisè quando agitur ſuper fœdere mattimonij. p.159. q.1. n.12.
Ordn iudicialis qualis vbi proceditur de plaon. p.275.q.4.n.4.
Ordo iudicinrum antiquitus qualis & qun tempore præparabatur. p.321.n.2
Ordn ſpectat ad inſtantiam rectè conſtituendam. ibid.n.3.
Ordo cuique miniſtrn aſſignatur ab Eccleſia. ibid. n.4.
Oido cauſæ in quo differat à cngnitinne cauſæ. ibid.o.5.
Ordo in procedendn à qun pnſſit alterari. ibid. n.6.
Ordo nequit alterari per inferiorem. p.322.n.9
Ordo cognnſcendi ſeruatur inxta ſtylum loci in qno ius agitur. ibid.n.1n
Ordo cognnſcendi diuiditur in ndinem ſubſtantiæ & ſolemnitaris. ibid.n.11
Ordo cauſæ duplex aut vnius cauſæ ad alteram, aut ad ſeipſam. ibid.n.12
Ordo vnius cauſæ ad alteram ſi nmittatur non viriat cauſam. ibid.n.13
Ordn vnius cauſæ ad ſeipſam viriat cauſam ſi omittatur. ibid.n.14
Ordn de ſubſtantia cauſæ quando dicatur, itavt ſi nmittatur eam vitiet. ibid.n.15
Ordn decreti irritantis ſi nmittatur viriat cauſam. [illegible]d.n.16.
[illegible] præfinitus in cauſis executiuis ſi omittatur [illegible]n vitiet. ibid.n.17
Ordo talis ſeruandus eſt vt prins pronuncietur de cauſa, à qua altera pendet. p.324.n.39
Ordo cogitandi ad futuram litem differt ab executione. p.382.q.1.n.9
Ordinis proceſſus ſuper eius nullitate. p.63. q.4. §.14.n.2.
Ordinari vt quis poſſit in tribus diebus feſtis. vide in verbo *feſti*.

P

P*Acificus* poſſeſſor quis & quando dicatur. p.375.q.1.o.24.
Patientia ſucceſſiua requiritur in ſeruitutibus. p.455.q.5.n.13.
Palinodiam recantare quid ſit, & qni ad eam teneantur vel non eo quod verba iniurioſa aliis dixerint. p.141.q.7.n.17
Papa & Princeps oequeunt diſpeoſare contra legem Dei, & cnntra ius gentium. p.543. q.5. n.22.
Papa cum cauſa poteſt aliquem beneficin priuare, & quid ſine ea. p.477.q.3.n.1
Papa habet circa beneficia pleniſſimam poteſtatem. ibid.n.2
Papa in nnnnullis nequit diſpenſare. p.543.q.5. n.2n.
Papa diſpenſare aliquando poteſt in gradibus diuina lege prnhibitis. p.540.q.5.n.1
Papa diſpenſare queit in ſecundo gradu conſanguinitatis, & inter magnns Principes, & inter alios diuina lege prohibitis antiqua. p.541. q.5.n.9.
Papa an diſpenſet in iure diuinn naturali ortn ab humana voluntate, an tantum illud interpretetur aut limitet, & quid in iure abſolutn. ibid.
Papa vt abſnluat à iuramento vel vnto, deſideratur cauſa. p.542.q.5.n.18
Parochus tempnre interdicti licitè aſſiſtit matrimonio. p.306.q.2 n.6
Parochi non reſidentes qualiter puniantur. p.72. q.4.§.23.n.5.
Parnchi monendi ſunt vt reſideant. p.73.§.23. n.6.
Parochi non reſidentes compelluntur modis nmnibus ad reſidentiam, per citationem, cenſuras, ſequeſtratinnem fruct. & per alia remedia. ibid. n.7.& 8.
Parochi nnn reſidentis abſentia qualis debeat eſſe vt priuetur à beneficio & de proceſſu fulminando. ibid.n.9
Parens quiſquis mandato alterius gerit ſe pro ſubdito ipſius. p.556.q.1.n.2
Pars conciſa & reſecata pertinet ad plenum intellectum diſpeoſarionum Pnntificis, & quandn vim legis habeat, & vt talis allegari queat. p.544.q.6.n.10.
Paſcha natiuitatis Dnminicæ celebratur à tempore Apoſtolorum. p.317.q.3.n.5
Paſchalibus diebus & in aliis ceſſatur ab ſtrepitu & figura iudicij & quare. p.266.q.1.n.12
Paſchalibus diebus liberantur à carcere qui ſunt in cuſtndia nonnullis exceptis. ibid.n.13
Paſcua ſeu prata locans habet hypothecam etiam ſuper animalibus. p.512.q.5.n.26
Paſſionis tempus feriatum, & quandn Chriſtus paſſus eſt. p.318.q.3.n.13
Paſtor præbet ſe omnibus malis & bnnis. p.413. q.6.n.7.
Paſtor erit fiſtula dulce canens, & de eius officio. ibid.n.9.
Paſtnr debet aſſimilari gallinæ circa nues, quæ ſuper omnes aues materna charitate circa pullos ſolicitatnr. ibid.n.10
Paſtoris vnx triplex, ſuauis, dulcis, & alta. ibid. n.13.
Pater tenetur ex contractu filij quatenus eſt in peculio, & qun tempore inſpiciatur. p.208. q.6.n.5.
Pater ſi iurat ſuper obligatinne filij differt ſi iuret ſuper actinne peculij. p.222.q.2.n.17
Patronus qui nunquam præſentauit, tueri poteſt in quaſi poſſeſſinne anteceſſnris. p.379. q.2. n.24.
Patronus amonens beneficio tum ad nutnm ſuſtinetur quoties abeſt malitia. p.462.q.2.n.5
Paulus diſputans in ſabbatis cum Iudæis quare. p.294.q.1.n.18.
Pauliana actio competit ad reuocandam alienationem factam in fraudem creditorum. p.474. q.1.n.17.
Pauper nbtinere poteſt commiſſinnem vt reſeruatis ſibi fructibus & expenſis in negotio procedatur. p.463.q.3.n.6

Pauperes

Digitized by Google

Pauperes qualiter laborando in die feſto excuſcotur. p.296.q.2 n.10
Paupertas qualiter ſit probanda vt alimenta & expenſas mereatur in lite. p.598.q.9.n.3
Paopertas quando excuſet à contumacia io non comparendo. p.578.q.3.n.2
Paupertatis opinio probator ex fama communi. p.176.q.1.n.15.
Pax eſt tutior quam incerta victoria, non ſatis lucratur qui eximitur à litibus. p.94.q.5.n.9
Peccans in die Iouis, ſancti Paraſceues, ſiue in qua communicauit non teoetur hanc circunſtantiam confiteri. p.262.q.1.n.12
Peccat qui ſibi priuato occupat contra communem iuſtitiam & reipub. ordinem propriæ rei iudicium. p.522.q.1.n.4
Peccatum aduerſatur, vide in verbo *præcepto*, *circunſtantia*.
Peccatum non eſt diuerſa tenere in his quæ ad ſolemnitatem expectant. p.312.q.4.n.25
Peccatum an ſit ſurripere rem mihi debitam & occupatam tyrannice, & ad quid teneatur ita faciens. p.531.q.4.n.2
Peccatum minus non licet ad vitandum maius. p.535.q.2.n.6. & quid de prohibitis lege poſitiua.
Peccata iuuenum qua correctione cohibeantur, aliquando exhortatione, vel punitione. p.67. q.4.§.19 n.9. & vide in verbo *Delicta*.
Peregrinus & aduena qualiter feſta obſeruare debeant. p.280.q.7.n.10
Peregrinus tenetur ad feſta loci ad quem diuertit, ſecus ſi ſit in hoſpitio ad breue tempus. ibid. n.12.
Penſio per metum cenſurarum extorta dat ios, ſi ſoluens nil contra metum proteſtetur. p.557. q.2.n 8.
Penſio an imponatur ſuper incertis fructibus p.52 q.4.§.8.n.19.
Penſio exigitur duobus remediis aut cenſuris, aut via executiua. p.47.q.4 §.6.n.2.3.8
Penſio ſi non ſoluatur qualiter iudex decernit mandatum contra non ſoluentem, & de praxi ad ſententiam. ibid. & de termino iudiciali qui datur citato & comparenti vt ſoluat. ibid. n.4. & quando diſcutiantur in iudicio ordinario exceptiones quæ allegantur à nolente ſoluere. ibid.n.5
Penſio exigi nequit litteris non expeditis. p. 48. §.6.n.9.
Penſio cum caſſatur quæ narratio fiat. ibid.n 11
Penſionis executio ſuſpenditur ex quo vulnerata eſt prima ſententia. ibid.n.7.& 8
Penſionis executor quis ſit. ibid. n.10
Penſionis exigendæ quaſi poſſeſſio vnico actu acquiritur etiam ſi fiat mero cenſuratum, & quid debeat adeſſe mandato manuteotionis. p. 450. q.4.n.7.
Penſionis proceſſus in his regnis nimis vſitatus. p.47 §.6.n.1.
Penſionis proceſſus in quo territorio exigatur. p.48.§.6.n.10.
Penſionis ſolutio. Vide in verbo *Solutio*.
Periculo non eſt eius qui nihil habet. p.553. q.1. n.2.
Periurij pœna remiſſiue. p.217 q.4.n.13
Permutans beneficium quando poteſt ad ſuum regreſſi vel non. p 438.q.2.n.6
Permutatio profaoa vt nulla ſit qua coodictione reſcindatur. ibid.n.7
Permutatio beneficiorom ex qua cauſa admittatur à Pontifice, & quæ narrentur, & quid ſi fiat coram ordinario. p.53.§.8.n.25
Permutatio de quibus beneficiis fieri poteſt. ibid.
Permotationia bullæ qualiter expediantur, & de praxi ad conſequendam gratiam. ibid.n.28. & bullæ diriguntur ad ordinarium diœceſis, & de praxi mittendi in poſſeſſionem beneficij reſignati, & permutati coram Papa. ibid. n.29.
Perſeuerantia debet adeſſe in his quæ habent cauſam ſucceſſiuam, nec liberatur à pœna qui ſemel obtemperauit niſi perſeueret. p.455. q.5. n.11.
Perſona libera nec poſſideri nec vindicari poteſt. p.331.q.2.n.2.& 7.
Perſonæ Eccleſiaſticæ tantùm iurant pectore tacto. p.227.n 1.
Perſona petentis ante omnia eſt legitimanda. p.344 q.2.n.4.
Perſonæ quæ non conueniantur vltra quam facere poſſint. p.46 q.4.§.5.0.8
Perſonæ priuilegiatæ non poſſunt conſtitui in vera contumacia, ex eo quod intra nouem dies litem non conteſtentur. p.117.q.15.0.1
Pertinentia quæ dicantur, & quid earum nomine veniat. p.551.q.2.n.2
Et vide in verbo *Legato*.
Pertinentiæ pertioent ad teſtatorem. p.552.q.2. n.7.
Pertinentiæ iuriſpatronatus, vbi de eis ſimpliciter agitur, & per oeceſſarium de earum exiſtentia. ibid.n.6.
Perquiſitores dati debent perquirere non de minutis delictis. p.72.q.4.§.22.n.3
Perquiſitores debent appellationes admittere. ibid.n.3.
Perquiſitores quo ordine procedant. ibid. nu.4.& vide in verbo *commiſſionis iudex*.
Peſtis tempore inita ſoluontur. cap. quoniam vt lite non conteſt. ibid.
Petere ante diem nemo poteſt,& quid in fiſco ſeu debitore fiſcali. p. 366. q.4.n.3
Petens ante conditiooem licet à cauſa caderet, ius non amittebat. p.366.q.1.n.7
Petens ante diem an ius amittat, vbi de pœna legis Zenonianæ. ibid.n7
Petens ante diem in quo poniatur ſi iterum petat die adueniente. p.363.q.1.0.12
Petens debitum iam ſibi ſolutum quando pœnia contra plus petentes puniatur. p 365.q.3. n. 8.
Petens debitum iam ibi ſolutum quando excuſetur à pœnis & de aliis. ibid.o.8
Petens quantitatem fructuum ſufficit ſi eam deſignet poſt præſentatum libellum. p. 16. q.1. n.23.
Petens hæreditatem præcipuè deſiderat duo. ibid. n.29.
Petit pure ille qui petit ſine commemoratione loci in quo dati ſtipulatus eſt. p.360.n.5
Petitio de maiori ſumma negari poteſt. p.368.q.5. n.2.
Petitio quæ fit apud acta & vide in verbo *acta iudicij*.
Petitio hæreditatis ſeu vniuerſalitatis extenditur ad ea quæ poſtea à reo poſſidentur. p. 16. q. 1. n.30.
Petitio vniuerſalis hæreditatis, qoare ſic dicatur. ibid.n.32.

Digitized by Google

Petitio mutua. Vide in verbo *reconuentio.*
Petitor ſpoliatus reſtituitur ad fructus quos ipſe percipere potuiſſet. p.500 q.2.n.8
Petitorium intentatum ſimul cum poſſeſſorio ſi conditionaliter ſuſpendatur, victus in poſſeſſorio illud ſuſcitat etiam in appellatione coram auditoribus. p.420.q.4.n.7
Petitorium intentari poteſt ab eo cui competit interdictum recuperandæ. p.332.q.2.n.14
Petitorium propoſitum ſuper diuerſa re non ſuſpenditur per poſſeſſorium quod reſpicit rem diuerſam. p.334.q.1.n.13
Petitorium ſecundo propoſitum à reo conuento in poſſeſſorio per viam actionis non admittitur, ſecus ſi quis poſuit primo petitorium, & reus poſtea conuentus opponit ſpolium per viam actionis. ibid.n.16
Petitorium poteſt in iudicio deduci ab vtroque litigatore, actore, & reo, & in quibus cauſis. p.421.q.5.n.1.
Pignus, vide in verbo *Cautio.*
Pingere non licet in die feſto niſi ex conſuetudine, vel ad breue tempus. p.298.q.3.n.8
Placitum quid ſibi velit, & quos actus iudiciales comprehendat. p.267.q.1.n.23
Plus petens ante tempus olim cadebat à cauſa, ſed quo iure & an perpetuum fuerit. p. 361. q.1.n.3.
Plus petens re, loco, & cauſa in quo damnetur de iure canonico & nouiori. ibid.n.6
Plus petens hodie inæqualiter punitur. p. 363. q.1.n.13.
Plus petens tempore punitur duplicatione induciarum, & quid in Francia. ibid.n.19
Plus petens re aut cauſa punitur in expenſis. ibid. n.20.
Plus petens re ante diem exceptione dilatoria ſubmouetur. p.361.q.1.n.2
Plus petens quam quod ſibi debetur, ſi pœniteat ante litem conteſtatam, non incurrit pœnas, & ſi pœniteat ante ſententiam quid dicendum. p.363.q.3.n.1.
Plus petens ſi addat clauſulam, *ſaluo iure ſuperflui*, vel minuendi, aut addendi non punitur. ibid. n.3.
Plus petens ignoranter, vel ſi fiſco petit excuſatur à pœnis. ibid.n.3
Plus petens quam quod ſibi debetur, ſi debitor non fatetur debiti partem condemnatur in expenſis. ibid.n.5
Plus petens in parte ſi probat pro illa parte debet obtinere, & quid ſi multa bona probanda. ibid.n.6.
Plus petens in parte ſi probat, vt ſi petat centum probet quinquaginta, an debeat in illa parte obtinere. ibid.n.6
Plus petens debito vltra amiſſionem bonorum, condemnatur in expenſis. p.366.q.3.n.15
Plus petens ante diem poſitam ab homine aut à lege qualiter puniatur. p.367.q.4.n 7
Plus petens, vide in verbo *Petens, creditor, reus, proteſtans, fiſcus, pœna, inducia exceptio, cadere.*
Plus petitur, re, tempore, loco, aut cauſa. p.360. n.1.
Pœna legis 1.tit.4.lib.4.recop.locum non habet in ſupremis tribunalibus. p.116.q.14.n.17
Pœna debet eſſe delicto conformis. p.363. q.1. n.14.
Pœna impoſita contra plus petentem à lege, eo mortuo ante condemnationem non tranſit ad hæredes. p.365.q.3.n.2
Pœnæ in contumaces decerni queunt, non ſolum quando tales apparent ante vel poſt litem conteſtatam, ſed & poſt ſententiam. p.577.q.2.n.9
Pœnæ contra petentes ante diem habent locum contra petentem ante conditionem. p 364.q 2 n.3.
Pœnæ iuris ciuilis quas aliquando amplectitur ius canonicum ligant clericos, virtute legis canonicæ. p.650.q.1.n.6
Pœnitentia miniſtratur tempore interdicti. p.306. q.2.n.5.
Ponens poterit confeſſionem reuocare vel negationem & qualiter. p.139.q.6 n.10
Pontifex, vide in verbo *Papa.*
Populus, vide in verbo *feſtos dies.*
Portugalliæ iudices ſupremi inhibent Eccleſiaſticis ne poſt interpoſitam appellationem ad Romanam curiam contra laicum vel clericum cenſuris procedant, & interim defendunt in poſſeſſione. p.356.q.12.n.10.
Poſſeſſio ex primo decreto non eſt ſufficiens ad præſcribendum ſicut ſi ſit ex ſecundo decreto. p.196.q.1.n.23.& vide q.4.
Poſſeſſio per miſſionem ex ſecundo decreto facit vt queat dominium præſcriptione acquiri. p.198.q.1.n.45.
Poſſeſſio ius perfectum non eſt. p.370.n.6
Poſſeſſio in eo tendit vt dominium longo quæratur vſu. ibid.n.6
Poſſeſſio & proprietas quandoque pro eodem ſumuntur. p.369.n.2. quamuis vtriuſque cauſa ſit diuerſa. ibid.
Poſſeſſio habet in iure multos effectus. p. 370. n.15.
Poſſeſſio ſecundum aliquos poſita eſt in detentatione rei. p.372.q.1.n.1
Poſſeſſio ſecundum alios ius eſt & non factum. ibid.n.2.
Poſſeſſio ſecundum aliquos quid ſit. ibid.n.3
Poſſeſſio quando ſit facti & quando iuris. ibid. n.4.
Poſſeſſio dicitur partim iuris, & partim facti. ibid. n.5.
Poſſeſſio non eſt idem cum iure poſſidendi, quia poſſeſſor de iure differt à poſſeſſore de facto. p.373.q.1.n.7.
Poſſeſſio an vna ſit, an ciuilis, an naturalis. ibid. n.9.
Poſſeſſio triennalis tollitur ex vera probatione. p.375.q.1.n.21.
Poſſeſſio annalis quas annullet res, & quæ requiratur ad eius valorem. p.376.q.1.n.28
Poſſeſſio annalis procedit quando impetrans deprehenditur in negligentia notabili quæ excluditur per ignorantiam. ibid.n.19
Poſſeſſio nulla acquiritur ex actibus qui fiunt familiaritatis iure. p.405.q.1.n.24
Poſſeſſio iuris eligendi qualiter extraneis acquiratur. p.412.q.4.n.9
Poſſeſſio ad tempus illo elapſo non dicitur poſſeſſio. p.462.q.2.n.4
Poſſeſſio præſumitur ad aliquem pertinere ex iuſta cauſa niſi contrarium probetur. p. 550. q.2.n.11.
Poſſeſſio & poſſeſſionis priuatio debent interuenire, vt locum habeat remedium capitis redintegranda 3.q.1. p.568.q.4.n.4
Poſſeſſio à nemine auferri debet antequam condemnetur. p.624.n.3

Poſſeſſionem

Google

Poſſeſſionem an amittat qui timore deuictus abſtinet ſe ab illa. p.556.q.1.n.1
Poſſeſſionis probans extrema & medium videtur probare. p.550 q.1.n.5
Poſſeſſionis vſus eſt valde frequentiſſimus. p.369. n.1.
Poſſeſſionis & proprietatis cauſa diuerſa eſt. p.370 n.3.
Poſſeſſionis & proprietatis cauſæ frequentiſſimè occurrunt in iudicio. ibid.n.7
Poſſeſſionis & proprietatis cauſa quæ vocetur. ibid.n.8.& 9.
Poſſeſſionis remedium vberius eſt, & facilius vt quis petat. ibid.n.12
Poſſeſſionis probatio multo facilius eſt quam dominij. ibid.n.13
Poſſeſſionis cauſa quodammodo eſt præparatoria ad proprietatem. ibid.n.14
Poſſeſſionis variæ diffinitiones. p.377. q.2. n.1. & 2.
Poſſeſſionis etymologia. p.378.q.2.n.7
Poſſeſſor habetur pro domino quando contrarium non demonſtratur. p.371.n.17
Poſſeſſor triennalis ex regula cancellariæ. p.374. q.1.n.19.
Poſſeſſor defenditur in poſſeſſione & qualiter. p.375.n.27.
Poſſeſſor maioratus.
Vide in verbo *Maioratus*.
Poſſeſſor ex ſecundo decreto quales fructus faciat ſuos. p.198.q.1.n.48
Poſſeſſor quamuis iniuſtus ſine citatione non eſt remouendus à ſua poſſeſſione. p. 458. q. 1. n.28.
Poſſeſſor bonæ fidei an ex interpellatione extraiudiciali conſtituatur in mala fide. p.515. q.6. n.7.
Poſſeſſor bonæ vel malæ fidei qui impendit in colligendis fructibus quas expenſas deducat. p.514.q.5.n.44.
Poſſeſſor bonæ fidei ſi emeret à minore ſine decreto tenetur fructus reſtituere, & quid de hærede. p.515.q.6.n.2.
Poſſeſſor malæ fidei nunquam facit fructus ſuos. ibid.n.5.
Poſſeſſor malæ fidei à quo tempore talis dicatur. ibid.
Poſſeſſor malæ fidei ratione tituli excuſatur à fructibus percipiendis. p.499.q.2.n.1
Poſſeſſor malæ fidei reſtituere tenetur omnes fructus naturales, induſtriales vero deductis expenſis neceſſariis. p.400 q.2.n.9
Poſſeſſor malæ fidei quatenus deducere poſſit impenſas vtiles. p.502.q.2.n.28
Poſſeſſor malæ fidei conſtituitur in mala fide per litis conteſtationem ſaltem quoad fructuum perceptionem. p.506.q.3.n.7
Poſſeſſor malæ fidei condemnatus ad fructuum reſtitutionem quando teneatur ad eos qui percipi poterant ex augmento. ibid.n.7
Poſſeſſor malæ fidei propter impenſas factas habet retentionem rei & vtitur exceptione doli contra petitorem & officio iudicis. p.507. q.4. n.7.
Poſſeſſor malæ fidei non habet actionem ac retentionem expenſarum, ſed exceptionem repetitionis. p.508.q.4.n.14
Poſſeſſor nouus cum titulo non ideo ſuccumbit, quod poſſeſſio antiquior probetur. p.565.q.3. n.14.
Poſſeſſor de præſenti non præſumitur de præterito quando conſtat quod alius poſſedit, ſecùs in dubio, & quid reſpectu particularis ſeu vniuerſalis poſſeſſoris. pag. 558. quæſt. 3. num.1.
Poſſeſſor bonæ fidei & cum titulo qui habet cauſam à poſſeſſore vitioſo conuenitur valet remedio cap. redintegranda 3. q. 1. p. 564. q. 3 n.10. & quid ſi res eſt affecta vitio reali. ibid. n.9.
Poſſeſſor bonæ fidei omnes fructus conſumptos facit ſuos. p.516.q.6.n.12
Poſſeſſor bonæ fidei ſi factus ſit locupletior non tenetur ad fructus conſumptos in iudicio vniuerſali non in particulari. ibid.n.14
Poſſeſſor qui rem melioraverit an teneatur potius reſtituere fructus quam qui ſe abſtinuit. p.518. q.7.n.6.
Poſſeſſor habet ius reſiſtendi authoritate propria & intrandi poſſeſſionem ab alio ſimpliciter & nude detentam. p.524.q.1.n.12
Poſſeſſor quando ab ingreſſo poſſit propria auctoritate rem auferre. p.523 q.1.n.10
Poſſeſſor qui expulit detentatorem ſi timet ne iterum inquietetur poteſt implorare officium iudicis. p.524.q.1.n.17
Poſſeſſor non cogitur exhibere titulum ſuæ poſſeſſionis. p.550.q.1.n.11
Poſſeſſorium adipiſcendæ & recuperandæ poteſt intentari & proponi vſque ad concluſum in cauſa. p.337 q.4.n.6
Poſſeſſorium adipiſcendæ in beneficialibus habet admixtam proprietatis cauſam. p.376. q. 1. n.31.
Poſſeſſorium iudicium triplex dicitur, adipiſcendæ, recuperandæ, retinendæ. pag.380.quæſt.2. num.28.
Poſſeſſorium & petitorium nihil habent commune. p.404 q.1.n.11
Poſſeſſorium iudicium neceſſario proponetur ante concluſam cauſam in petitorio. p.416. q.1.n.1. fallit. ibid.n.5
Poſſeſſorium iudicium poteſt à reo deduci poſt litem conteſtatam in petitorio. p. 418. q.2. n.7.
Poſſeſſorium iudicium triplex eſt, & de aliis remiſſiuè. p 422.q.5.n.10
Poſſeſſorium retinendæ non cumulatur ſi conſtat de repugnantia, ſecus è contra. p 423. q.1. n.4.
Poſſeſſorium iudicium prævalet in pronunciatione & petitorium in executione. p.424.q.1.n.13. fallit. ibid.n.15
Poſſeſſorium remedium nullum ſubeſt anteriori poſſeſſori contra eum qui ſine vitio reperitur rem poſſidere, & quid in praxi, vbi agitur ciuiliter aut criminaliter. pag. 562. quæſt. 2. num.17.
Poſſeſſoria remedia ſunt in triplici differentia. p.429.q.1.n.15.
Poſſeſſoria remedia qualiter domini habent contra vaſallos ſuper impoſitionibus & aliis contributionibus. ibid.
Poſſidens debet habere affectum domini ſeu dominantis. p.377.q.2.n.3
Poſſidens rem non vt ſuam non dicitur poſſidere etiam ſi ex cauſa iuſta eam poſſideat, vt patet in colono & aliis. ibid.n.4
Poſſidens clam aut precario qualiter in poſſeſſione tueatur. p 445.q.2.n.26

Poſſidens contra ius ſi adiuuatur præſumptione alicuius tituli, vel æquitatis defenditur, ſed non datur retinendæ interdictum contra eum qui habet fundatam intentionem. p. 447. q. 2. n. 51.

Poſſidere ciuiliter & naturaliter quis dicatur. p. 373 q. 1. n. 9. & 10. 17.

Poſſidere duo æquè non poſſunt eodem tempore. p. 374. q. 1. n. 15.

Poſſidere & in poſſeſſionem eſſe qualiter differant. p. 195. q. 1. n. 18.

Poſſidere nemo poteſt reſiſtente iure. p. 378. q. 2. n. 5.

Poſſideri poſſunt res mobiles. ibid. n. 8

Poſſidere *vi*, aut *clam*, quis dicatur, vel *precario*. p. 445. q. 2. n. 29.

Poſſidere præſumitur qui aliquando poſſedit non ſolum de præterito, ſed & de præſenti. p. 550. q. 1. n. 4. limitatur. ibid. n. 6. declaratur. p. 551. q. 1. n. 17.

Poſitiones quo tempore debeant iurari. p. 34. q. 4. §. 1. n. 40.

Poſitiones an inuentæ ſint vſu an iure ciuili. p. 130 q. 1. n. 6.

Poſitiones in quo tempore litis ab actore olim proponerentur, ſed hodie proponuntur cum articulis interrogatoriis. ibid. n. 7

Poſitiones & interrogationes qualiter differant. p. 131. q. 1. n. 14. & vide in verbo *interrogationes*.

Poſitiones & articuli debent poni in modum poſitionis, & de praxi admonitionis & incuſationis contumaciæ vt non reſpondens pro confeſſo habeatur. p. 134. q. 2. n. 16

Poſitiones & interrogatoria admittuntur in iudicio cum clauſula, *ſaluo iure impertinentium*. p. 133 q. 2. n. 13.

Poſitiones datæ per procuratorem in prima inſtantia poſſunt ab eo reuocari in ſecunda. p. 136. q. 4. n. 9.

Poſitiones ſunt opponendæ in ſcriptis vt aduerſarius teneatur ad eas reſpondere. p. 138. q. 6. n. 1.

Poſitiones ponens non poteſt poſitionem reuocare niſi doctus de errore, ſecus in articulis niſi ponantur pro poſitionibus. p. 143. q. 10. n 3.

Poſitio qualiter differat à libello. ibid. n. 4. vbi n. 5. an cauſa poteſt incipere à poſitionibus & articulis qui ſuccedunt loco libelli. p. 144. q. 10. n. 10. & vide in verbo *capitula*.

Poſitionibus vtitur actor pro faciliori exitu negotij, vt ſe liberet ab onere probandi. p. 129. q. 1. n. 2 & 7.

Poſitionibus eſt apertè reſpondendum. p. 130. q. 1 n. 8.

Poſitionibus quibus verbis eſt reſpondendum. ibid. n. 9.

Poſitionibus actoris reus reſpondens non tenetur fundare eius intentionem. ibid.

Poſitionibus ſimpliciter eſt reſpondendum non qualificare. p. 131. q. 1. n. 12. fallit in idiota, & ruſtico.

Poſitionibus an ſit reſpondendum ſub conditione. ibid. n. 12.

Poſitionibus nolens reſpondere pro confeſſo habetur ſiue expreſsè, vel tacite. p. 133. q. 2. n. 6.

Poſitionibus reſpondens obſcurè an teneatur pro confeſſo. ibid. n. 7

Poſitionibus recuſans reſpondere punitur, ibid. n. 5.

Poſitionibus reſpondere nemo compellitur niſi iuſſu iudicis. p. 132. q. 2. n. 5

Poſitionibus qui iuſſus eſt reſpondere iubetur eſſe teſtis, quod non inuenitur in editione inſtrumenti. ibid. n. 4

Poſitionibus reſpondens ita reſpondere debet vt releuet aduerſarium ab onere probandi. p. 133. q. 2. n. 8.

Poſitionibus poſitis ſatisfaciens non habetur pro confeſſo, ſi non ſatisfaciat aliis poſitionibus denuo ortis. p. 139. q. 6. n. 4

Poſitionibus reſpondens negando quod in eis narratur incidit in pœnam legis Regiæ, niſi poſitio conſiſtat in facto alieno. p. 133. q. 2. n. 10.

Poſitionibus reſpondens ſi falſum deponat fit periurus & actor punitur in amiſſione cauſæ, & reus habetur pro confeſſo. ibid. n. 11

Poſitionibus reſpondens reus poteſt cogi à iudice ad inſtantiam actoris vt ſuam reſponſionem declaret. p. 130. q. 1. n. 9

Poſitionibus nolens obſtinate reſpondere punitur niſi excuſetur, cuius excuſatio debet probari per allegantem etiamſi procurator ſit. p. 133. q. 2. n. 12. & 14.

Poſitionibus non reſpondens vt habeatur pro confeſſo neceſſum eſt vt iudicium in quo iuſſus eſt reſpondere ſit validum. p. 135. q. 3. n. 5

Poſitionibus vt reſpondeatur ſufficit iuſſus iudicis ſi notario intimetur, & per eum vel tabellionem ipſi parti. ibid. n. 5

Poſitionibus vt reſpondeatur an ſit neceſſarius trinus iuſſus iudicis. ibid. n. 1

Poſitionibus non reſpondens vt declaretur pro confeſſo ter citandus eſt niſi malitioſè ſe abſentet. p. 135. q. 3. n. 6

Poſitionibus nolens reſpondere vltra confeſſi pœnam in aliam condemnari queit propter contemptum iudicis. ibid. n. 8

Poſitionibus poteſt reſpondere procurator alicuius ſi ad id habeat ſpeciale mandatum. p. 136. q. 4. n. 5.

Poſitionibus non valet reſpondere procurator, ſi à parte petatur vt dominus litis reſpondeat. ibid. n. 8.

Poſitionibus vt reſpondeatur cuius expenſis requiſitoria petatur. p. 135. q. 4. n. 1. & quid in egregiis perſonis. p. 136. q. 4. n. 3

Poſitionibus vt reſpondeat interrogatus non datur ei terminus niſi quando factum eſt intricatum, vel quando quis interrogatur de vita, vel morte alicuius extra mste. p. 137. q. 5. n. 1.

Poſitionibus vt reſpondeat interrogatus non datur ei terminus, niſi qui rogatur ruſticus eſt. ibid. n. 1.

Poſitionibus actor prius reſpondet quando poſitiones rei ſunt præiudiciales, alias non. ibid. n. 6.

Poſitionibus non reſpondens ſi maior eſt non iuuatur reſtitutionis nec appellationis remedio, vt pœnam legis effugiat. p. 141. q. 8. n. 1. & vide in verbo *Minor*.

Poſitionibus tenetur reſpondere actor in via executiua ſi reus id petat, etiam tranſactis decem diebus oppoſitionis. ibid.

Poſitionibus omnibus non reſpondens ſi recedat habetur pro confeſſo. p. 158. q. 6. n. 2

Poſitione

Digitized by Google

Poſitione quam in iudicio negauit non poteſt ſe iuuare pars, licet ſe iuuare poſſit probatione ab ea reſultante negata. p.139.q.6.n.7

Poſitione negata per partem aduerſam poteſt ſe iuuare iudex etiam in fauorem reprobantis, & alia ibid.n.9

Poſitionum materiam qui Doctores tractent. p.129.q.1.n.3

Poſitionum vſus qualiter cum titulo de interrogatoriis actionibus concordetur, & in quo differant. ibid.n.5

Præceptum de reſtituendo licet reducatur ad præceptum mere negatiuum non furandi, ſed per ſe ſumptum eſt affirmatiuum. p. 554. q. 1. n.13.

Præceptum iudicis dicitur vis ſufficiens ad allegandam exceptionem aduerſus executionem petitam à creditore, & qualiter probetur. p.633. q.5.n.10.

Præceptum de ſabbathis ſanctificandis partim eſt morale, partim cæremoniale, & qualiter ſignificetur. p.258.n.17

Præceptum de feſtis ſanctificandis qua parte eſt morale pertinet ad ius naturæ, & ad Euangelium. ibid.n.19

Præceptum morale, & naturale de obſeruatione feſtorum eſt indiſpenſabile ſecus quoad temporis formam. ibid.n.23

Præceptum de feſtis habet eſſe negatiuum, & etiam affirmatiuum, & qualiter. p. 560. n.34.

Præceptum de diligendo Deum non eſt incluſum in decalogo. ibid.n 36

Præceptum de honorandis parentibus adimpletur etiam ab exiſtente in peccato. ibidem n.37.

Præceptum dilectionis Dei eſt affirmatiuum, & non obligat pro ſemper. p. 561. q. 1.nu.6.vbi quando dilectio Dei obliget. ibid.n.7

Præcepta ceremonialia veteris legis ceſſarunt Euangelij promulgatione non vero moralia. p.258.n.50

Præcepta quædam ſunt quę ſine charitate non implentur. p.561 q.1.n.4

Præcepti transgreſſor non eſt qui actui bono ex genere ſuo apponit aliquam malam circunſtantiam. ibid.n.3

Præcepto feſtorum peccatum aduerſatur, non quoad ſubſtantiam ſed quoad finem. p. 260. n.35.

Prædo tripliciter in iure ſumitur, large, proprie, & largiſſime. p.467.q.8.n.2

Prædo ſecundum rigorem iuris reſtituitur. ibid. n.3.

Prædo non reſtituitur ſi dominus comparet petendo rem ſuam eſſe in continenti probana. ibid.n 6

Prædo, cuius vitæ nemo parcere debet, non reſtituitur ante omnia. ibid.n.9

Prædo qui ignorauit an reſtituatur. p. 456. q.8. n.11.

Prædo non lucratur fructus. ibid.n 14

Prædo ſi concurrat cum domino ad reſtitutionem præfertur dominus. ibid.n.21

Prædoni antiquiori aduerſus poſteriorem competit actio ſicut, & interdictum. ibid.n.16

Præfatio de Trinitate ſolebat cantari in diebus dominicis non impeditis. p.295.q.4.n.7

Præfationes nouem ſolent cani in Miſſis per annum. ibid.n.6

Præfationes de Trinitate à quo tempore canantur. ibid.n 6

Præiudiciales actiones competunt de rebus noſtris, & ad ſtatum perſonæ pertinentibus. p.346.q.2.n.19

Præiudiciales actiones dicuntur quia prius iudicantur, & præiudicant aliis quæſtionibus. ibid. n.19.

Præiudicialis actio eſt qua quæritur an aliquis ſit libertus vel ingenuus. p.343 q 2.n.17

Præiudicialis actio eſt cum de iure filij diſceptatur. ibid.n.17

Præiudicialibus in actionibus nulla fit condemnatio p.346.q.2.n.25

Præiudicialium actionum numquam ſpecies diuerſæ, & in rem conſtitutæ. p.345.q.2.n.15

Præiudicium dicitur quia prius eſt ante exercetur. p.346 q.2.n.54

Prælatus communicato conſilio capituli, an noceat. p.530.q 5 nu.3. vbi nu 9. quod capitulum appellare poteſt.

Prælatus cum capitulo eſt tantum adminiſtrator rerum. ibid.n.4

Prælatus nequit alienare res Eccleſiæ ſine cauſa. ibid.n 5

Prælatus ſibi non præiudicat quando præiudicium inhæret Eccleſiæ iudicio. ibid.n.6

Prælatus diſpenſans in die feſto qualiter poſſit indicere aliquam elemoſynam contra diſpenſatos. p.301.q.4.n.7

Prælati ordinarij qui dicantur ad diſpenſandum in die feſto. ibid.n.6

Prælati dicto non ſtatur cum dicit alienationem factam in vtilitatem Eccleſiæ. p.230. q.5.n.8

Prælati non reſidentes qualiter debeant moneri. p 75 q.4.§ 53.n.1

Prælati non reſidentes qualiter aduerſus eos ſit procedendum, & per quos iudices. ibid.n.1.

Præſcribere poteſt qui intrat in rem vacantem, quæ longo tempore vacat. p.475 q.1.n.7

Præſcriptio interrumpitur citatione, & per proteſtationes extraiudiciales. p.338.q.6.n.2

Præſcriptio vt interrumpatur debet eſſe cum citatione coram iudice competente ex iuſta cauſa, & ſuper re præſcriptibili. p.339 q.6.n.7

Præſcriptio qualiter interrumpatur per citationem p.206.q.4.n 6.& vide in verbo citatio.

Præſcriptio triginta annorum tollit quamcumque temporis conditionem in lege poſitam. p.564. q 3.n.10.

Præſcriptiones temporis à legibus datæ non auferuntur à reo per iudicem. p.539.q.1.n.2

Præſcriptiones, & alia iuris remedia non ſunt ſublata per textum in cap. redintegranda 3.q. 1. p.564.q.3.n.6. & quid ſi præſcriptionis tempus nondum completum ſit. ibid.n.7

Præſentatio Epiſcoporum Hiſpaniæ Regibus conceſſa, à quo tempore, & à quibus Pontificibus, & qua ratione. p.408. q.3.nu. 1. vbi de Regibus Franciæ, Polonia &c.

Præſentatio, & nominatio ad beneficia pertinet in aliquibus ad Reges, & alios laicos, ex priuilegio Pontificis, & quid de collat. p. 410. q.3.n 10.

Præſumptio quæ oritur ex iure debet neceſſario allegari. p.551. q.1.n.20

Prætor vide in verbo *Magiſtratus*, ordo procedendi.

Prætor viſitat villas, caſtra, terminos, & confinea ſui diſtrictûs. p.67.q 4.§.19.n.12. & 15

Prætor an viſitet villas, & caſtra, ſolus, an per alium vel ſimul cum aliis. ibid.n 12.& 15

Prætor quem ordinem obſeruet in viſitatione. ibid. n.13 & 14

Prætor in viſitatione quæ mandet exequi ſine appellatione. ibid.n.13.& 14

Prætor viſitans poteſt prorogare terminum ſibi conceſſum. ibid.n.15

Prætor poteſt viſitare ratiocinia, vulgo, *poſitos*. ibid.n.15 & quid de iudice Eccleſiaſtico. p.68. §.19.n.17

Prętor qualiter ſe gerat circa viſitationem carnium vini, olei, & aliarum in quibus procedet de plano. ibid.n.20

Prætor debet viſitare carceres ter in ſeptimana vel pluries ſi neceſſitas vrget. p. 68. q. 4. §. 20.n.1

Prætor, & locum tenens qualiter ſe habeant in laxandis incarceratis, & in ſententiis diffinitiuis ferendis. ibid n.4.& 5

Prætor caueat ne præcipiat relaxari à carcere incarceratum regis mandato. p. 69 §.20.n.6

Prætor ſit diligens in ſcrutando qualiter eius locum tenens procedit. p.68.§.20.n.2

Prætor ſolet ſtylo ciuitatum aſſociari in carcerum viſitatione cum duobus correctoribus. p.69.§. 20.n.8

Prætor viſitat in Paſchate carceres. ibidem nu. 9. & 12.

Prætor viſitans in paſchate carceres quos incarceratos poſſit laxare, & de inuocatione equitum, & procerum. ibid.n.9.& 11

Prætor tuetur in ſua detentatione illos qui ex primo decreto cauſa rei ſeruandæ mittuntur in poſſeſſionem, vt fideicommiſſariis, legatariis &c. p.199.n.51

Prætor, & eius locum tenens, procuratores, & officiales congregantur in carcere ad viſitandum, & prouident de libro in quo incarcerati deſcribuntur. p.68.q.4.§.20.n.2

Prætor, & Magiſtratus non faciunt inquiſitiones generales contra vſurarios, & concubinarios niſi in officio ſui officij. p.69.q.4.§.20. n.13

Prætor, & Magiſtratus poſſunt procedere contra aſportantes vel vehentes merces prohibitas, & quibus in locis ſeu negotiis. p. 70. §. 21. n.1.

Prætor quando punit delinquentem in mari, & de præuentione circa cognitionem reſpectu aliorum iudicum. ibid.n.2

Prætor poteſt nominare cuſtodes, & viſitatores mercium. ibid. n.3.& 4

Prætor non punitur, nec eius cuſtodes ſi occidant reſiſtentes viſitationi. ibid.n.3.& 4

Prætor qualiter ſententiam ferat aduerſus non regiſtrantes merces. ibid.n.6

Prætor qualiter reſiſtat vehentes merces manu armata. p.71 §.21.n.8

Prætor quomodo viſitet naues vehentes merces. ibid.n 8

Prætor non debet viſitare cum nimio imperio nec merces quæ aſportantur pro familia alicuius ſeu minimas. ibid.n.9.& 10

Prætor non poteſt auocare cauſas vulgo *deſacas* de quibus eius locum tenens incepit cognoſcere. ibid.n.11

Prætor poteſt cognoſcere de decimis debitis Regi. ibid.n,11.

Prætoris officium circa pacem conſeruandam inter ciuitatem, & villas ſui territorij. p. 68. §. 19. n.17.

Preuentio vide in verbo *Prætor quando punit.*

Precario poſſidens rem, habet naturalem poſſeſſionem in quadeſ enduret. p.445.q.a.n.21

Precarium quando reuocetur. ibid.n.21

Pretium habens idem eſt ac ſi habeat fructus. p.519.q.7.n.13.

Princeps ſecularis in iure naturali diuino, an aliquando diſpenſet, ſeu illud interpretetur. p.543 q 5 n 21

Princeps an auferat contractus iuris gentium. ibid. n.23.

Princeps an tollere poſſit quæ ſunt iuris ciuilis ſi habent æquitatem naturalem. ibid n.23

Princeps poteſt mandare vt ſimul cognoſcatur de cauſa poſſeſſionis, & proprietatis, & qualiter. p.400.q 1.n.1

Princeps ſine cauſa an poſſit bona auferre. p.400. q.8.n.2

Princeps an præſumatur habere iuſtam cauſam quando diſponit contra ius naturale ſeu diuinum. ibid.n.4

Princeps laicus inhibere aut interdicere nequit Epiſcopis, & eorum vicarijs ne quemquam excommunicent niſi prius excommunicationis cauſa oſtendatur. p.358.q.13.n.4

Princeps poteſt auferre appellationem, & exceptiones defenſiuas. p.381.q.1.n.3

Principi aſſerenti ſe aliquem citaſſe plene creditur p 399.q.8 n.1

Priuilegiatus in quibus caſibus non gaudeat priuilegio ſuo contra pariter priuilegiatum. p.434. q.1.n.33

Priuilegium ſeu reſcriptum impetratum non faciens mentionem de litis pendentia nihil operatur niſi lis nulla ſit. p.622.q 1.0.1

Priuilegium conceſſum Principis motu quid operetur, ſi litis pendentiæ non faciat mentionem. ibid n.3

Priuilegium non faciens mentionem litis deſertæ valet. p.613.q.2.n.1

Priuilegij poſſeſſio non defenditur cum aduerſus præſcribentem obſtat vehemens malitiæ præſumptio. p.617.q.1.0.11

Probandi onus an incumbat nouo poſſeſſori vel antiquo. p.562.q.2.n.16

Probari poteſt per teſtes ſcriptura vide in verbo *ſcriptura, impedimentum.*

Probatio non admittitur aduerſus fictionem ſuper eo quando ſit fictio, ſecus ſi probetur contra contentum in confeſſione. p.114 q.14.n.3

Probatio an incumbat ſpoliato agenti poſſeſſorio, & quid in petitorio. p.404.q.1.n.12

Probatio per confeſſionem partis eſt cæteris potentior. p.460.q.1.n.44

Probationes incontinenti qualiter ſumantur, & quid hodie. p.532.q.1.n.5

Probationes an aliquando recipiantur poſt concluſum in cauſa p.29.q.4.§.1.n.6

Procedi nequit ſimul, & ſemel ſuper interlocutoria appellata, & ſuper negotio principali, nec ſuper aliis. p.548 q.3.0.10

Proceſſus an tradatur originalis, & de praxi circa tempus intimandi compulſorium. p.39.q.4.§.2. n.13.

Proceſſus generalis, & incertus hodie non annullatur ſi probationes certæ ſunt. p. 19. q. a. n.7.

Proceſſus creditorum, & quitationis vide in verbo creditorum.

Proceſſus penſionis vide in verbo *Penſionis.*

Digitized by Google

Proceſſus matrimonij vide in verbo *Matrimonij*.
Proceſſus diuortij vide in verbo *diuortij*.
Proceſſus profeſſionis vide in verbo *profeſſionis*.
Proceſſus ordinis vide in verbo *ordinis*.
Proceſſus ordinandus per mandatum cum audientia in via ordinaria qualiter fiat,& qualiter mandatum liberetur à iudice in initio lins. p. 64. q.4.§.17.n. 1. & vide in verbo *viſitator Epiſcopi*.
Proceſſus inſtituendus à magiſtratibus viſitantibus, vide in verbo *Prætor*.
Proceſſus non redditur nullus ſi iudex procedit ad vlteriora non obſtantibus exceptionibus oppoſitis, & impedientibus litis ingreſſum. p.107.q.10.n.11
Proceſſus factus contra nolentem litem conteſtari valet. p.105.q.9.n.6
Procurator an teneatur defendere reum in reconuentionem. p.83.q.13.
Procurator non conteſtans litem intra nouem dies qualiter domino noceat. p.119.q.16.n.1
Procurator datus cum generali, & libera adminiſtratione differt ab eo qui datus eſt ad certam cauſam. ibid.n.2
Procurator poſt litem conteſtatam poteſt alium ſubſtituere. p 120.q.16.n.7
Procurator ſi non exhibet mandatum, non tenetur reus conteſtari. ibid n.6
Procurator valens reuocari ante litē conteſtatam poſt eam non reuocatur. p.121.q.19.n.3
Procurator habens mandatum cum libera nequit præſentare inſtrumentum iurando de calumnia, & quid in praxi. p.225.q.2.n.4
Procurator actoris cuius nomine interdictum egit tenetur eum defendere in mutua actione oppoſita per reum. p.468.q.8.n.20
Procurator non appellans à ſententia ei intimata, quando dominus appellare nequibit tempore tranſacto. p.581.q.1.n.11
Procuratores qui ſatiſdant poſt litem conteſtatam,eſt tantum de rato, & iudicato ſoluendo, & quid hodie. p. 117.q.21.num. 28. & vide in verbo *contumax citatus*, *calumnia iuramentum*.
Procuratores quæ licite faciant in die feſto.p.298. q.3.n.3
Procuratoris confeſſio non præiudicat domino. p.119.q.16.n.3
Procuratoris contumacia ſi non acceptat mandatum ex aliqua iuſta cauſa an noceat domino. ibid.n.3
Prodere vide in verbo *Manifeſtare*.
Prodigi materia remiſſiue. p.604.q.3.n.3
Prodigus omnē cōtractum facere poteſt antequam ſit ei interdicta bonorum adminiſtratio. p. 605. q 4.n.1. & quid antiquitas obſeruabat. ibid.
Prodigus cui iam bonis interdictum eſt non obligatur faciens contractum iuramento firmatum. p.607.q.4.n.14
Prodigus declaratus per ſententiam, co ipſo interdicitur adminiſtratione. ibid.n.15
Prodigus non amittit ipſo iure adminiſtrationem bonorum alterius. p.607.q.5.n.1
Prodigus eo quod datus eſt ei curator amittit adminiſtrationem. p 608.q 5.n.3
Prodigus quādo dicatur ille cui datus eſt curator, etiamſi reuera prodigus non fuerit. ibid.n.4
Prodigus vt reſtituatur in integrum aduerſus ea quæ geſſit antequam bonis interdiceretur, quid debeat conſtare. p.609.q.6.n.1
Prodigus reſtitutus contra ſententiam interdictionis quando cenſeatur reſtitutus ad adminiſtrationem. ibid.n.6
Prodigus ſoluens indebitum ipſo iure repetet. ibid.n.7
Prodigus licet contrahendo nihil faciat, tamen delinquendo punitur, & qualiter ibidem n. 8.
Prodigus cum teſtatur non minuit patrimonium. p.610.q.6.n.18
Prodigus non prohibetur teſtari eo quod ei datus ſit curator. ibid. n.20
Prodigus qua de cauſa teſtari nequeat. ibidem n.17.
Prodigo data facultas teſtandi in eius pœnam, videtur data. ibid.n.20
Prodigo vt interdicatur adminiſtratio quæ debeant præcedere. p.606.q.4.n.4
Prodigo aufertur adminiſtratio rei publicæ, & eiuſdem prodigi fauore. ibid.n.19
Productio teſtium differt à prolatione rationum. p.15.q.1.n.10
Proficiſci ad bellum aut ad remotas partes qualiter examinentur. p 193 q.1.n.9
Profeſſionis proceſſus ſuper eius nullitate. p. 63. q.4.§. 15 n.1
Promittens dare bancariam cautionem ad ſexennium poſtea deficiente per decoctionem ſeu aliam calamitatem tenetur aliam idoneam præſtare. p.571.q.2 n.2
Promittens annuum redditum verum,&c. tenetur dare illum exigibilem ſucceſſiue. p.572.q.2.n.9
Pronunciatio tacita ſufficit ſuper exceptione incompetentiæ. p.327.q.1.0.18
Pronunciatio quæ fit ad vlteriora procedendo ſufficit ſuper exceptione incompetentiæ. ibid.
Pronunciatio tacita ſaltim eſt neceſſaria ſuper exceptione quæ excludit actoris intentionem. p.328.q.1.n 30
Pronunciatio tacita quæ ſaltim eſt neceſſaria ſuper exceptione non incompatibili. ibid.
Pronunciatur ſimul de poſſeſſorio, & petitorio quando de vtroque liquet. p.406.q.1.n.4
Proprietas vide *dominium*, *Dominus*.
Prorogatio del quarto termino vide in verbo *teſtes quo tempore*, *terminus*, dies *dilatio*, *appellatio*, *cauſa omnes*.
Prorogatio finitur pro ratione temporis determinati. p.143.q 1.n.16
Prorogatio decem dictum quando ſit petenda in executiuis. p.244.q.4.n.11
Proteſtans ſe nolle matrimonium contrahere, aut proſiteri liber manet. p.103.q.9.n.2
Proteſtans ſe non petere quod plus in libello petit excuſatur à pœnis impoſitis contra plus petentes,vbi de praxi libelli. p.369.q.4.n.11
Prothocomitis dignitas eſt maior comitum. p. 184. q.4.n.29.
Prothomartyr dicitur Primus Martyrum. ibid.
Prothomedicus dicitur Primus medicorum. ibid.
Prothonotarius dicitur Primus notariorum. ibid.
Prouidendi beneficia praxis, item capellanias, & dotationes pias p.73.q 4.§.23.n.10
Prouiſiones Regiæ qualiter obediendæ. p.460.q.1. n.39.
Publicatio teſtium vide in verbo teſtes.
Publicatio reſignationis vide in verbo *reſignatio*,& in verbo *impetrans*.

Publicatio

Digitized by Google

Publicatio teſtium examinatorum ad perpetuam qualiter fiat. p.191.q.9.n.5
Publicatio teſtium ad perpetuam fit coram iudice competenti,& de requiſitis ad publicationem. ibid.n.8
Publicatio teſtium ad perpetuam examinatorum, ex parte rei poterit illico fieri. ibid.n.6
Publicatio teſtium ſenium, & valetudinariorum ad perpetuam examinatorum poteſt illico fieri ſi examinentur ſub debito conditionali, & probant, & illico fetur ſeotentia. ibidem n.5.
Publicatis atteſtationibus partes non admittuntur ad probandum, niſi ignorante parte vel inuita fiat teſtium publicatio,& de aliis. p. 35.q 4.§.1. n 47.
Publicatis atteſtationibus poſſunt inſtrumenta à partibus præſentari. ibid.n.49
Publiciana actio cui competat. p 103.q.1.n.98
Puella io die feſto quæ opera licite faciaot,& quid de iuuenibus. p.299.q.3.n.17

Q

QVadriennium datum ad reſtituendum, queit per iudicem abbreuiari. p. 239. q. s.n.5.
Quæſtio aliquando denotat cauſam ciuilem.p.336. q.2.n.18
Quæſtio dependens dicitur quæ quoquomodo taogit negotium principale,& ab eo originem ſumit. p.346.q.2.n.27
Quæſtio depeodens dicitur illa, quæ agitur pendeote negotio principali, alias diceretur principalis. ibid.n.28
Quæſtio amiſſionis proprietatis obiici poteſt agenti poſſeſſorio recuperandæ. p. 429. q.1. n.11.
Quantum venit in actione depoſiti, idem etiam venit in commodato. p.338.q.5.n.4
Quartarum poſſeſſio prius eſt agitanda. p. 402. q. 2.n.10
Quaſi poſſeſſio ad obtinendum in quaſi poſſeſſione annuæ præſtatioois quibus actibus acquiratur. p.450.q.4.n.6
Quaſi poſſeſſio ad obtinendum in quaſi poſſeſſione anouæ præſtationis quando habet admixtam proprietatem, quibus actibus acquiratur. ibid.n 6
Quaſi poſſeſſio incorporalium quibus actibus acquiratur. p.403.q.1. n.4
Quaſi poſſeſſio iuris eligeodi,& aliorum incorporalium qualiter amittatur. ibid.n.1
Quaſi poſſeſſio defuncti in conferendo beneficium, præſtat ſucceſſori habilitatem. p. 403. q.1.n.4
Quaſi poſſeſſio præſentandi ſufficit ad valorem præſentationis. ibid.n.5
Quaſi poſſeſſionem præſentandi non iuuat iotruſio io præſentando, & quid de vltimo ſtatu ſeu quando apparet de duobus poſſeſſiooibus. ibid.n.6.& 7
Quitatio debitori à creditoribus facta vide in verbo *creditorum*.

R

RAtiocinationes vide in verbo *executionem paratam*.
Ratificatio poſſeſſionis nomine meo adeptæ non præſtat mihi recuperandæ remedium niſi ſpoliatus haberet à me procuratorium mandatum. p.465.q.6.n.2
Reaccuſare nequit generaliter accuſatus ſuum accuſatorem, ſed cum diſtinctione. p. 80. q. 8. n.1.
Reaccuſare poteſt accuſatus ſuum accuſatorem de diuerſo delicto durante prima accuſatiooe. ibid. n.2.& 3
Reaccuſare poteſt accuſatus ſuum accuſatorem de maiori crimine, antequam nomen ſit inter reos receptum,ſecus poſt,niſi proſequatur ſuam aut ſuorum iniuriam. ibid.n.5
Reaccuſari non poteſt de alio minori crimine vel æquali accuſaos de publico crimine. ibidem n.4.
Reaccuſans proſequendo ſuam vel ſuorum iniuriam facilius admittitur. ibid.n.3
Reaccuſatio diuerſi delicti debet fieri coram iudice competenti. ibid.n.11.& 15
Reaccuſatio non tribuit iuriſdictionem incompetenti iudici. ibid.
Reaccuſatio qualiter aote reconuentionem poſſit apponi contra iudicem ſuſpectum.p.92.q 4.n.7
Recitans.
Vide in verbo *horas canonicas*.
Reconuentio clerici actoris coram laico habet locum ad effectum repellendi eum à iudicio propter excommunicationem obiectam. p.78. q.6. n.1.
Reconuentio non habet locum aduerſus clericum coram laico,quando ſe dicit non excommunicatum. ibid.n 3
Reconuentio in cauſa criminali generaliter locum non habet. p. 77. q.5.nu.1. & de ratione.p.78 q.5.n.3
Reconuentio io cauſa criminali an locum habeat, in cauſa criminali, ſi in ea de crimine ciuiliter agatur. p.78.q.5.n.4
Reconuentio, & reaccuſatio diſtinguitur. ibidem n.2.
Reconuentio tribuit iuriſdictionem iocompetenti etiam ſi partes ſint diuerſi fori,ſecus reaccuſatio. p.80.q 8.n.10
Recoouentio quo tempore opponatur.p. 33. q. 4. §.1.n.33
Reconuentio ſuper re feudali qualiter coram paribus curiæ locum habeat. pag. 75. quæſt. 1. num. 1.
Reconuentio dicitur ſecunda conuentio.p.76.q.4 n.8.
Reconuentio clerici coram laico habet fundamentum in lege,non io facto clerici. ibid. oum. 12. & 13.
Reconuentio clerici noo habet locum in cauſis Decimalibus, & matrimonialibus, & aliis ſpiritualibus. ibid.
Reconoentio habet priuilegia duo, vnum ſimultanei proceſſus,alterum prorogationis,& quaodo proponatur. p. 333.q.1 n.9
Reconuentio propoſita poſt litem conteſtatam ſeparatim agitur. p 334 q.1.n.18
Reconuentio propoſita poſt litem conteſtatam, non habet priuilegia veræ reconuentionis. p.336.q.3.n 1
Reconuentio ſpolij contra conuentionem ſpolij quare admittatur. p.432.q.2.n.10
Reconuentio ſpolij contra cooueotiooem ſpolij in quo non admittatur. ibid.n.11

Digitized by Google

Reconuentio ſuper alio ſpolio quando locum habeat. p.81.q.9.n.1
Reconuentio de alio ſpolio locom habet, ſi iudex vtriuſque competens ſit. p.433.q.2.n.21
Reconuentio Regulariter non admittitur in cauſa executiua niſi ſuper executione probanda intra decem dies. p.82.q.10.n.1
Reconuentio quando admittatur vltra terminum. p.92.q.4 n.5
Reconuentio admittitur in executiuis ad effectum prorogandæ iuriſdictionis. p.82.q.10.n.2
Reconuentio admittitur ſi actor confiteatur de plano debitum. ibid.n.3
Reconuentio non admittitur in cauſa ſummaria niſi ad effectum prorogandæ iuriſdictionis, & quid ſi concurrat cum conuentione ordinaria. ibid.n. 4.
Reconuentio non admittitur in cauſa manutentionis. ibid. n.5
Reconuentio in præiudicialibus non admittitur. p.82.q 11.n.1
Reconuentio Reconuentionis non datur. p. 483. q.12.n.1
Reconuentio quare olim non admittebatur, & quare hodie admiſſa eſt. ibid.n.2
Reconuentio perimitur inſtantia perempta ſicut conuentio. p.83 q.14.n.1
Reconuentio in tempore facta licet in eo parti non intimetur valet. p.84.q.15.n.3
Reconuentio locom non habet coram delegato etiam dato ex conſenſu partium. p.85.q.1.n.1
Reconuentio non fit coram delegato Principis motu proprio, & quare. ibid.n.3
Reconuentio locum habet coram delegato dato ad requiſitionem actoris. ibid.n.4
Reconuentio locum non habet coram iudice prorogato ex partium conſenſu. pag. 87. quæſt. 1. n.28.
Reconuentio locum habet coram iudice habente limitatam iuriſdictionem. p.88.q.2.n.14
Reconuentio ſpolij contra ſpolij conuentionem admittitur. p.359.q.1.n.1
Reconuentio locum habet quando actor agit ciuiliter ratione damni paſſi. pag.85. quæſt.1. num.11.
Reconuentio locum non habet coram iudice incompetente ex priuilegio rei vel cauſæ etiam ſi partes in eum conſentiant, ſecus ſi priuilegium competat perſonæ. p.85.& 86. q. 1. nom. 12. & 13.
Reconuentio an obſtet interdicto recuperandæ. p.464.q.5.n.2
Reconuentio ratione cauſæ beneficialis qoaliter accidat. p.86.q.1.n.20
Reconuentio qualiter ſuper incorporalibus exemplificetur. ibid.n.18
Reconuentio cenſuarij qualiter exemplificetur ſi à domino cenſus intentetur. ibid.n.19
Reconuentio qualiter in poſſeſſorio ſuſpenſo petitorio locum habet. ibid.n.17
Reconuentio habet duo priuilegia, ideſt duos effectus, vnum ſimultanei proceſſus, alterum prorogationis. p. 87.q.1.n.23
Reconuentio ſuper ſpolio, quando faciat ſimultaneum proceſſum, quando vero tantum iudicis prorogationem pariat. ibid.
Reconuentio vt locum habeat requirit duo copulatiue, quod ſolos actor elegerit iudicem, & ſponte. ibid.n. 27.& 30
Reconuentio locum non habet aduerſus actorem qui non ſponte ad iudicium venit. ibid.n.30
Reconuentio coram delegato qualiter fiat de crimine. ibid.n. 32
Reconuentio non habet locum coram arbitro iudice, fallit in arbitro ex neceſſitate. p. 88.q.2.n. 1.& 8.
Reconuentio quæ fit coram arbitro tantum valere poteſt in vim noui conſenſus, & quando.ibid. n.6.& 7
Reconuentio, & prorogatio differunt. ibid.n.9
Reconuentio locum habet quando imploratur iudicis officium, niſi celeritas requiratur. ibid. n.11.
Reconuentio ſuper cauſa celeri qualiter locum habeat. ibid. n.13
Reconuentio quo tempore, & ordine proponatur. p.89.q.3.n.2
Reconuentio ſimultanei proceſſus operatur, vt conuentio, & reconuentio pari paſſu ambulent. ibid.n.3
Reconuentio an locum habeat in cauſa appellationis. p.95.q.2.n.1
Reconuentio de iure Regio proponitur intra 20. dies à lite conteſtata. p.92.q.4.n.1
Reconuentio ſimultanei proceſſus apponenda eſt ante litis conteſtationem, & quare. p.89.& 90. q. 3.n. 4.7.10.& 14
Reconuentio ſimultanei proceſſus locum obtinet etiam ſi incontinenti poſt litis conteſtatem ponatur. p.90.q.3.n.8
Reconuentio dicitur incontinenti ſi fiat ante iuramentum de calumnia ab actore præſtitum, & ante dilationem ad probandum aſſignatam.ibid. n.9.
Reconuentio quæ tantum tendit ad iudicis prorogationem, etiam vſque ad cauſæ concluſionem, imo ad ſententiam apponitur. p.89.q 3.n.6
Reconuentio poſt ſententiam locum non habet. p.95.q.2.n.9
Reconuentionis, & conuentionis cauſa ita ſimul terminari debet, vt ſi vna non liquet, differenda eſt illa de qua liquet, niſi celeritas inſtet, & adſit animarum periculum. p.91.q.3.n.22
Reconuentionis & conuentionis cauſa ſi terminetur omiſſa altera, valet ſententia, ſed emendatur appellationis remedio. ibid. n.23
Reconuentionis forma de iure communi exiſtimatur ſublata de iure Regio.p.92.q.4.nu.2. contra ibid n.3
Reconuentionis, & conuentionis ſententia in effectu ſunt plures ſententiæ. p.91.q.3.n.25
Reconuentionis, & conuentionis ſententia ſimul terminanda eſt, qualiter, & quo ordine.ibid.n.24
Reconuentionis ſententiam laicus non exequitur in clericum. p. 79.q.7.n.4
Reconuentionis, & conuentionis cauſa quo ordine determinetur à iudice. p.91.q.3.n.19
Reconuentionem non prorogationem admittit notio arbitri. p. 88.q.2.n.2.& 9
Reconuentionem admittit iudicij accepti virtus quoad prorogandam iuriſdictionem iudicis non ſoi. p.92.q.4.n.5
Reconuentiones fuerunt incognitæ vſque ad Papinianum. p. 92.q.4.n.6
Reconueniens gaudet clauſula *appellatione remota* impetrata ab actore, & quid in habente arbitriũ in cauſa conuentionis an illud habeat in reconuentione. p.94.q.1. n.3.cum aliis.

Reconuenire poteſt reus actorem coram iudice proprio ipſius rei, licet incompetens eſſet, alias reſpectu actoris, & ad id tenetur. p. 85. q. 1. nu. 9 & 10.
Reconuenire non poteſt reus actorem coram iudice, quem iudicat ſuſpectum. p. 92. q 4. n. 8
Reconueniri poteſt actor clericus coram iudice laico in rebus temporalibus. p. 75. & 76. q. 4. nu. 2. 9. 13. & 15.
Reconueniri clericus non poteſt à reo laico coram ſæculari ſuper diuerſis, vt ſi conuentio ſit ſuper mutuo, & reconuentio ſit ex commodato. p. 77. q. 4. n. 20
Reconueniri non poteſt clericus, coram laico in cauſa ſuper qua carcerari poteſt p. 78. q. 5. n. 5
Reconueniri nequit actor clericus coram ſeculari etiam ſi renunciet liti conuentionis prius intentatæ, & in aliis generaliter. p. 77. q. 4. n. 21
Reconueniri quis poteſt ſuper alio ſpolio, ſi ſecundum ſpolium intentaretur remedio attentatorum. p. 434. q. 2. n. 15
Reconueniri qualiter poteſt actor ordinarie agens ab eo qui renunciat cauſæ ſummariæ. p. 82. q. 10. n. 7
Reconueniri regulariter nequit alio iudicio vel alia actione, nec petitorio ille qui agit remedio recuperandæ. p. 359. q. 1. n. 2
Reconueniri poteſt victor veniens ad defendendam ſententiam pro ſe latam. p. 95. q. 2. n. 4. & 7
Reconueniri an poſſit appellans quando iudex reſidet in loco domicilij. ibid. n. 5 & 6
Reconuentus actor à reo non conteſtans litem intra nouem dies non habetur pro, confeſſo. p. 120. q. 18. n. 2
Reconuentus actor tenetur reſpondere, etiamſi iudici alias non ſubeſſet, nec poterit vti exceptione incompetentiæ. p. 76. q. 4. n. 3
Recuperare poſſunt ſpoliati abſentis poſſeſſionem, pater, affinis, coloni; & ſimiles, ſed non acquirunt rem. p. 434 q. 2. n. 30
Recuperare poſſum cum armis vi ereptam poſſeſſionem à me pag. 525. quæſt. 2. n. 1. declaratur. ibid. n. 7
Recuperandæ poſſeſſionis remedium an competat contra poſſeſſorem bonæ fidei, ac habentem iuſtum titulum. p. 568. q. 5. n. 1
Recuperandæ remedium eo fungitur priuilegio, vt ſpoliatus non antea reſpondere teneatur, quam reſtituatur. p. 326. q. 1. n. 24
Recurſus praxis ad Regia tribunalia. vide in verbo *Apoſtolicus iudex*.
Recuſari ex qua cauſa poſſint Epiſcopi, Archiepiſcopi Suffraganei. p. 168. q. 2. n. 1
Recuſatio iudicum an ponatur poſt concluſum in cauſa. p. 36. q. 4. §. 1. n. 62
Redimere caput qualiter permittatur pretio dato. p. 213. q. 2. n. 5 & 18
Redintegrari debet ante omnia quiſquis petitur ſpoliatus ſine culpa, etiam ſi ſit ſpoliatus iudicis authoritate de facto. p. 568. q. 4. n. 5
Redintegratus non dicitur qui non reſtituitur in totum. ibid. n. 7
Regiſtrare merces.
Vide in verbo *Prætor qualiter ſententiam, &c.* n. 28. fallit. n. 29
Regnum Luſitaniæ titulo comitatus fuit datum ab Alfonſo VI. Rege Caſtellæ dotis nomine Enrico. p. 182. q. 4. n. 4
Regna Caſtellæ, & Luſitaniæ fuerunt intitulata primis temporibus ſub comitum dignitate. p. 184. q. 4. n. 28
Regula qui prior eſt prior agat in quibus caſibus vera ſit. p. 318. q. 1. n. 28
Regulæ de annali poſſeſſione quando dicatur ſatis factum. p. 376. q. 1. nu. 30. vbi n. 36. qualis etiam in triennali terminus computetur, ibi n. 19.
Regulæ quatuor ſunt ab Eccleſia approbatæ ſub quibus omnes monachi degunt, & quæ iſtæ, p. 604. q. 2. n. 3
Regularis notorie exceptus ſi citatur ab ordinario vt compareat in iudicio ad id non tenetur. p. 398. q. 6. n. 12.
Regreſſus non conceditur ei qui ius ſuum remiſit. p. 428. q. 1. n. 3
Regreſſus ad beneficium iuriſpatronatus qualiter permittatur renunciari. p. 439. q. 2. n. 17. & vide in verbo *Reſignans*.
Religioſi primo creati, & confirmari præferuntur aliis in proceſſionibus, & ſeſſionibus. p. 604. q. 2. n. 4
Remedium textus in cap. redintegranda 3. quæſt. 1. quando competit contra bona fide, & titulo poſſidentem, etiamſi ſit particularis ſucceſſor. p. 563. q. 3. n. 1
Remedium textus in cap. Redintegranda 3. q. 1. quanto tempore præſcribatur. p. 564. q. 3. n. 10
Remedium textus in cap. reintegranda conceditur contra ſingularem poſſeſſorem bonæ fidei qui titulum non habet, vel ei ſuperuenit poſt poſſeſſionem. ibid. n. 12
Remedium textus in c. Redintegranda generaliter an competat Eccleſiaſticis, & laicis, quid de iure, & quid in praxi. p. 565. q. 3. n. 15
Remedium in d. cap. Reintegranda competit pro quaſi poſſeſſione rerum incorporalium vt iuriſdictionis. p. 567. q. 4. n. 8
Remedium textus in d. c. Redintegranda, an competat vſuſfructuario, commodatario, heredi, & aliis. ibid.
Remedium textus in d. cap. reintegranda competit pro penſionibus denegatis. ibid.
Remedium quando competat ei qui rem quam poſſidebat, relinquit aduerſus eum de nouo eam poſſidentem. p. 456. q. 1. n. 4
Remedium quod competat Domino contra clandeſtinum poſſeſſorem. p. 473. q. 2. n. 12
Remedium quando competat, & quæ exceptione, contra agentem quod vi aut clam. ibid.
Renunciare probationibus idem eſt ac in cauſa concludere. p. 417. q 1. n. 9
Renuncians libere beneficium nequit ad illud regredi ſine noua collatione. Secus ſi ſub conditione aut modo. p. 438. q. 2. n. 1
Renunciatio beneficij debet eſſe libera, & cum ſolemnitate iuris. p. 439. q. 1. n. 14
Renunciatio ex cauſa permutationis non eſt libera. p. 438. n. 9
Repellere iudex poteſt ex officio ſuos teſtes. p. 35. §. 1. n. 52
Repellere an pars poſſit pro ſe adductos teſtes. ibid. n. 53
Repellere vim vi facta proximo cuilibet licet, & ſic multo magis Principi. p. 530. q. 4. n. 1
Repulſa aduerſus teſtes quando proponatur. ibid. n. 51.
Repulſa non admittitur in cauſa hæreſis, & aliis. ibid. n. 53

Repulſæ

Repulſæ quamuis teſtibus probentur non ex eo teſtes reprobantur. ibid.n.55. & ſententia probatoria ſuper repulſis teſtium quando pronuncianda,& de aliis. ibid.n.52.& 58

Repudium in lege veteri ſolis viris concedebatur. p.159.q.a.n.2

Repudium in quo differat à diuortio. ibid.

Res quæ conſiſtunt in pondere,numero, vel menſura,ſi tradantur numeratæ tranſeunt in depoſitarium. p.615.n.18

Res eadem non debet diuerſo iure cenſeri, & iudicari. p.22e.q 1.n.5

Reſcindens iudicium quid ſit. pag 169. quæſt. 4. num.1.

Reſcindens efficax dicitur iudicium ad recuperandam rem propriam. ibid.n.3

Reſcindi nequeunt de facto, quæ defacto fiunt. p.525 q.a.n.2

Reſciſſoria actio, & reſtitutio in integrum qualiter cumulari queant. p.531 q.4.n.5

Reſciſſorium iudicium quod dicatur. ibid.n.1

Reſcriptum debet facere mentionem litis pendentiæ. p.617.q.1.n.3

Reſcriptum debet plenam mentionem proceſſus litis pendentiæ facere. p.623.q.a.n.11

Reſcriptum Principis qualiter valet ſi cauſam poſſeſſorij committat, ante cauſam ſpolij, & poſſeſſorij. p.638.q.a.n.3

Reſcriptum Principis de aliquo ſpoliando intelligitur iuris ordine ſeruato. pag. 459. quæſt.1. num.35

Reſcriptum Principis de aliquo ſpoliando qualiter exequatur. ibid.

Reſcriptum Principis quod ius non tollit ſed tantum differt ſeruandum eſt. p.638.q.a.n.7

Reſidentia in ſyndicatu vide in verbo *ſyndicatus*.

Reſidentia in Epiſcopatu, & beneficiis,& de proceſſu contra non reſidentes, p.71.q.4. §. 22. & vide in verbo *Epiſcopus,Parrochi*.

Poſſidere quando quis excuſari ſe petit cauſa ſtudiorum. p.75.§.23.n.12

Reſignans beneficium cum reſeruatione penſionis quod ius habeat,ex quo reſignatarius non ſucceſſit. p.439.q.2.n.13

Reſignans ad fauorem alterius qui idoneus non eſt non redit ad beneficium. ibid.n.12

Reſignans beneficium quam congruam habere debeat. p.52.q.4.§.8.n.21

Reſignatio beneficij facta à clerico ſpoliato poſt longum tempus præſumitur valida. p. 457.q. 1.n.26.

Reſignatio qualiter fiat, & quæ à Reſignante debeant narrari, & de memoriali quod mittitur ad Romanam curiam. p.52.q.4.§.8.n.16

Reſignatione facta coram ordinario aut Pontifice,ſtatim ius abdicatur. p.438.q.a.n.2

Reſignationis publicatio quando, & qualiter fiat, & probetur. p.52.q.4.§.8.n.22

Reſignationum bullæ ad quem dirigantur vide in verbo *permutatio beneficiorum*.

Reſpondens debet reſpondere de veritate non de credulitate in libello. p. 101.q.7.n.2

Reſpondere deſinens tempore ſtatuto qualiter deſinet haberi pro confeſſu, licet excommunicetur. p.162.q.3.n.1

Reſponſiones.
Vide in verbo *Poſitiones*.

Reſpublica eſt expianda à malis hominibus. p.66. q.4.§.19.n.1

Reſtituere deſinens ex opinione probabili cenſuris ligatur donec reſtituat,vbi quid in dubio iuris & facti. p.538.q.3.n.13

Reſtituere tenetur canonicis diſtributiones ille cuius cauſa ceſſatio à diuinis poſita fuit. p.507. q 2.n.18

Reſtituere non tenetur qui conſumit res conſumptibiles bona fide. p.494.q.2.n.17

Reſtituere condemnatus rem cum fructibus qualiter debeat reſtituere fructus meliorationum. p. 518.q.7.n.a

Reſtituere an teneatur domino ille qui bona fide accepit pecunias, & ſuis commiſcuit. p.520. q.8.n.1.

Reſtituere an teneatur ille qui rem bona fide emit & cum bona fide eam alienauit. ibidem n.3.

Reſtituere quando teneatur ille qui dubitat. ibid. n.4.

Reſtituere non tenetur poſſeſſor bonæ fidei quando res perit culpa ſua. p.521.q.8.n.13

Reſtituere non tenetur qui dubitat an factus ſit locupletior. ibid.

Reſtitui debet eadem res ablata, & quando ſufficiat vt reddatur eius valor. pag. 621. quæſt. 2. num.a.

Reſtituere illico quis non tenetur, ſi indiget re aliena ad ſubleuandam propriam neceſſitatem extremam. p.553 q.1.n.8

Reſtituere illico quis an teneatur ſi indiget re aliena ad ſubleuandam propriam neceſſitatem ſi creditor ſit in eadem neceſſitate. ibid.n.9

Reſtituere an teneatur illico, qui non eſt in extrema neceſſitate, & ſi reſtituat cadet ab ſtatu ſuo, aut vili pretio res ſuas vendet. ibidem num.10.

Reſtituere an teneatur capiens ex neceſſitate, ſi ad pinguiorem veniat fortunam. pag. 568.q.5. n.1.

Reſtituendus eſt qui à poſſeſſione vi vel dolo deiectus eſt, & hoc remediis deſtinatis à iure. p.564. q.2.n.8

Reſtituendus non eſt ante omnia qui eiectus eſt à poſſeſſione beneficij per executorem Breuis Apoſtolici. p.456.q.1.n 6

Reſtituendum an ſit acceptum ex turpi cauſa p.502.q.a.n.22.

Reſtitutio.
Vide in verbo debitor.

Reſtitutio rei alienæ debet fieri ſine dilatione pag. 553. quæſt. 1. numer.5. limitatur. ibidem num.6.

Reſtitutio rei alienæ poteſt aliquibus caſibus differri arbitrio boni viri,veluti propter inopiam. ibid.n.7.

Reſtitutio mihi non datur rei quam probem antea à me poſſeſſam, ſi non probem ab alio poſſeſſam ex violentia, clandeſtinitate ſeu vitio, ſed tantum vtatur remedio proprietatis. p.563.q.2. n.2.

Reſtitutio, quæ competit prodigo, & furioſo qualiter æquiparetur ei quæ datur minori. p 609.q.6.n.5

Reſtitutio minorum tam in matrimonialibus, quam in aliis, ſeu in voto,& in beneficij renunciatione. p.556.q.1.n.4

Reſtitutio an detur aduerſus teſtes, & quando proponatur. pag. 35. quæſt. 4. §. 1. numero 50.
Et vide in verbo *Minor,Spolium*.

Reſtitutio io integrum non eſt excluſa io iure niſi probetur in minore. p.142.q.8.o.5
Reſtitutio cauſa minoritatis eſt pia, & in ea poſſunt examnari teſtes nondum lite conteſtata. p.159.q.2.n.2
Reſtitutio quæ fit iure minoris contra cootumacem procedit ad diffinitiuam, lite oon conteſtata. ibid.n.3
Reſtitutio io integium vt petatur non deſiderat litis conteſtationem ſi incidenter. ibid.n.4
Reſt tutio in integrum vt petatur an deſideret litis conteſtationem ſi reſtitutio principaliter petatur. p.161.q.2.n.18
Reſtitutio qualiter incidenter petatur. ibidem n.20.
Reſtitutio ſpoliatorum dicitur largo modo reſtitutio in integrum. p.167.q.1.n.8. vbi de differentia vtriuſque.
Reſtitutio actione in rem oon petitur, niſi ab eo qui detinet, vel poſſidet. p.169.q.3.n.1
Reſtitutio aduerſus latam ſententiam facit vt reſtituantur omnia quæ occaſione ſententiæ habita ſunt. p.172.q.7.n.1
Reſtitutio aduerſus latam ſententiam, an faciat vt reſtituantur vſuræ, fructus, & his acceſſoria. ibid.
Reſtitutio quæ petitur legis miniſterio, differt ab ea quæ fit à iudice. ibid.n.3
Reſtitutio in integrum pleoaria eſt ea quæ fit ad poſſeſſionem, fructus, expeoſas, damna, & ad intereſſe per ſpoliatum. ibid.n.6
Reſtitutio acceſſoriæ petita à reo, oon fit etiam ſi probetur cum reus vult agere interdicto vnde vi. p.335.q.2.n.7
Reſtitutio ſpolij in beneficialibos veluti in iure eligendi Epiſcopos, & in alijs quibus probatis fiat. p.414.q.2.n.1
Reſtitutio vt recte fiat ſpoliato præcedit ſpoliatoris citatio, & quid ſi de facto iudex reſtituat. p.460.q.1.n.38
Reſtitutio conceditur ſpoliato primi beneficij, quamuis adeptus ſit ſecuodum, quia titulus primi multis celatur modis. p.462.q.2.n.7
Reſtitutio differtur ratione ſcaodali vitandi. p.463. q.3.o.5
Reſtitutio in matrimonio locum non habet, niſi quando conſtat de legitimo cooſenſu. p. 480. q.2.n.2
Reſtitutio coniugis qualiter fiat, quaodo nulla alia ratio quam impoteotia allegatur, & conſtat de non conſummato matrimonio. p.481.q.2.o. 7. & 11.
Reſtitutio coniugis impeditur obiectia impedimentis matrimonialibus, nec ſpectatur per triennium ſicut io impotentia. ibid.
Reſtitutio qualiter cootingat ſpoliati coniugis in foro conſcientiæ, quando impedimentum non eſt certum dubitanti, & lis mota eſt. p.482. q.2.n.13
Reſtitutio oon ſolum fit de re, & fructibus, ſed etiam de expenſis vſqoe ad obolum. p.473.q.1. n.7.
Reſtitutio rei mala fide poſſeſſæ debet fieri in ſpecie, & non in æſtimatione, & in quo valore, vel quid ſi res eſſet peritura. p. 505. q. 2. n.46.
Reſtitutio differenda eſt quoties damnum irreparabile conſideratur, & probatio incontinenti offertur. p.533.q.1 n.13
Reſtitutio an denegetur cõiugi impoſita exceptione impedimenti ſola lege poſitiua. p.534 q.1. 17.
Reſtitutio denegatur coniugi petenti reſtitutionem ſui coniugia, ſi ab altera parte offeraotur incontinenti probatiooes conſanguinitatis, ſeu alterius impedimeoti matrimonialis. p. 532. q.1.n.2
Reſtitutio qualiter deoegetur vel non coniogi ſpoliato, etiamſi ab altero oppnnatur de adulterio probando incontinenti. p. 533. q.1.n.7
Reſtitutio conceditur dempta carnali copula coniugi ſpoliato, etiamſi alter coniux qui offert probationem adulterij incontinenti profeſſus ſit, aut in ſacris conſtitutus. ibid.o.13
Reſtitutionis in integrum beneficium non debet eſſe fraodi aduerſario, oec alteri nocere. p.173. q.8.n.2
Reſtitutionem petens noo auditur, quando coniux opponit ſæuitiam viri. p.162.q.4.o.1
Retentio pignoris competit hæredi poſſeſſoris beneficij propter impenſas ab eo factas. p. 492.q. 1.n.1.
Retentio impenſarum à malæ fidei poſſeſſore qualiter permittatur. p.507.q.4.n.6
Retentio dotis contingit ex pluribus cauſis, & qualiter propter impenſas. p.509.q.5.n.3
Retentio datur vxori in bonis viri donec reſtituatur ſibi dos. p.510.q.5.n.5
Retentio quando dicatur ſublata ob res amotas. ibid.n.7
Retentio propter melioramenta in quibus detur. ibid.n.9
Retentio quando competit debitori habitanti in domo conducta. ibid.n.17
Reteotio licita eſt quando quis diu animal aluit cuius dominus ignorabatur. p.511 q.5.n.24
Retentio datur pro hoſpitio in rebus hoſpitis. p 512.q.5.n.27
Retentio datur cuſtodi pro incarceratis, & ibi de alijs. ibid.
Retentio ſcripturarum pro ſalario non licet, niſi loco pignoris pro expenſis factia in lite, & quandu liceat. ibid. n.28
Retentionis ius concurrit cum iure excipiendi. ibid.n.30
Retentionis ios tranſit io ſingularem poſſeſſorem. ibid.
Retinere poteſt quis beneficium propter melioramenta donec ea ſibi reſtituantur, & ſic hæres repetit expenſas factas. p.492.q.1.n 8
Retinere poteſt dominus loco pignoris fructus in fundo recollectos propter non ſolutum cenſum. p.511.q.5.n.22
Retineri non poſſunt animalia propter damnum datum, ſed competit actio de paſtu. ibid.n.24
Reuocatoria, actione non tenetur ille qui conſcius fraudis non fuit. p.474.q.1.n.13
Reueſtiendi verbum quid ſibi velit. p.427.n.5
Reus tenetur confiteri ſummam quam debet, etiam ſi actor ab eo plus petat. p.368.q.5.n.4
Reus plus negans qualiter, & quando veniat puniendus vt punitur actor plus petens ibid.n.5
Reus damnatus ad tradendam poſſeſſionem non ſatisfacit tradendo pignus pro ipſa poſſeſſione, etiamſi decernatur per pignus prætorium. p.205.q.3 n.3
Reus interrogatus ab actore ſi negans poſtea conuincatur, priuatur poſſeſſione. p. 217. q.4. n.12.
Reus appellare, & inuocare poteſt brachium ſeculare

Digitized by Google

lare aduerſus Eccleſiaſticum cognoſcentem de cauſa dotis. p.354.q.11.n.6
Reus pro turbatione quam facit ad quantum condemnetur, & an credatur iuramento actoris. p.454.q.5.n.9
Reus poterit comparere per procuratorem. p.32. q.4.§.1.n.26
Reus conteſtando litem quando habeatur pro confeſſo. p.109.q 12.n.2
Reus non conteſtando litem intra nouem dies poteſt adhuc non incurrere pœnam legis Regiæ ſi compareat ante quam contumax declaretur. ibid.
Reus habitus pro confeſſo ex forma ſtatuti poteſt ex errore ſuam confeſſionem reuocare. p. 115. q.14.n.5
Reus condemnatus ſecundum poſitiones confeſſas tantum ratione contumaciæ auditur ad probandum contrarium. ibid.n.6
Reus citatus habens iuſtam cauſam non comparendi in termino qualiter audiatur, quid hodie. p.116.q.14.num 13. & vide in verbo *ſatisdat reus.*
Reus incarcerandus eo quod non ſatisdat non poteſt ab aliquo capi niſi oſtendat iudicis commiſſionem. p.118 q.21.n.37
Reus tenetur reſpondere poſitionibus actoris licet non teneatur edere inſtrumenta ad fundandam eius intentionem, & de differentia. p. 130.q.2. n. 1.
Reus negans omnia contenta in libello amittit poſſeſſionem quæ decernitur per legem finalem. C.de vindicat. p. 14 .q. .n.1.c.& 9
Reus contumax aduerſus quem facta eſt miſſio in poſſeſſionem qualiter intra annum recuperet poſſeſſionem,& fructus, & quid ante latam ſententiam,vel poſt eam. p. 197.q.1.n 32
Reus recuperat poſſeſſionem quando legitime appellauit etiamſi non præſtet cautionem nec expenſas. ibid n.36
Reus hodie intra quod tempus contra miſſum recuperat poſſeſſionem ſuam, & fructus. ibid. n.38.
Reus efficitur actor ad petendam proprietatem poſtquam poſſeſſio eſt actori adiudicata per ſecundum decretum. p.198 q.1.n.46
Reus aduerſus quem miſſio ſecundi decreti facta eſt nequit recuperare poſſeſſionem quantumuis offerat cautionem iudicio ſiſti, & refundat expenſas,nec ad proprietatem habet perpetuo actionem. p.199.q.1.n.55
Reus excipiens ſi actor replicet reſtituendus eſt. p.428.q.1.n.6
Rex debet furta,homicidia, & alia punire,& cohibere. p. 66 q.4.§ 19.n. 4. vide in verbo *comes.*
Reges ſolent mittére ſuos præſides laicos aut Eccleſiaſticos vt aſſiſtant electionibus prælatorum regularium. p.410. q.3.n.12
Rogationum dies non ſunt feſtiui,ſed proceſſionales. p. 318.q.3.n.15
Rusticus qualiter contumax dicatur non conteſtando litem intra nouem dies p. 117. q. 15. n.4.
Ruſticus vbi magnam iacturam patitur ſolet ſuccurri. p.118.q.15.n.13
Ruſticus ſi ſagax eſt ſubiacet pœnæ l.1.tit.4 lib.4. recop. ibid.n.14
Ruſticitas qualiter poſſit cognoſci. p. 119.q. 15. n.15.
Ruſticitas non excuſat à pœna de in ius vocando ſine venia. p.397.q.6.n.3

S

SAbbatizare ſignificat quieſcere. p.286.q.2.n.3
Sabbatum dicitur ſeptima dies hebdomadæ. p 285.q.2.n.1
Sabbatum ſignificat quieſcere. ibid. n.2
Sabbatum in ſacris litteris diuerſo modo ſumitur. p.286.n.4
Sabbatum ſumi ſolebat pro quolibet die feſto, & de aliis ſignificationibus. ibid.n.5
Sabbatum colendum eſſe,vt dies Dominica indicant plura teſtimonia. p. 293.q.1.n.1
Sabbatum non colitur vt dies Dominica,ſed qualiter. ibid.n.4
Sabbatum hodie colitur in Eccleſia Græca. ibid. n 8.
Sabbatum qualiter Ebionitæ colebant. p. 294. q.1.n.15
Sabbati in die prohibetur ieiunium præterquam in ſabbato Paſchæ, & ratio eſt,quia hæreſes pullularunt in Eccleſia Græca. p. 293. q. 1.num. 8. & 9.
Sabbati vna, quid ſibi velit. p.294.q.1.n.17.& vide in verbo *Eccleſia,Paulus.*
Sabbatorum tria genera erant. p. 286.q.2.n.7
Sabbato excepto omnes dies dicuntur feriarum. ibid. n 8
Sacer locus polluitur actu coniugali, ſed non polluitur tempus. p.263.q.2.n.6
Sacramenta generaliter prohibentur tempore interdicti. p 305.q.2.n 4
Sacramentalis communio quibus temporibus contingat. p.308 q.3.n.2
Saluus conductus concedi poteſt,& à quo. p.179. q.3.n.1
Saluus conductus quid ſit. ibid.
Saluus conductus à Principe conceſſus ſeruandus eſt etiam in grauiſſimis delictis. ibid.n.6
Saluus conductus poteſt concedi à iudice vt reus compareat ad ſe defendendum. p.180.q.3.n.14
Saluus conductus vt concedatur à Principe quæ ſint iuſtæ cauſæ. ibid.
Saluus conductus poteſt concedi non ſolum pro delictis, ſed etiam pro debitis ciuilibus. ibid. n.18.
Saluus conductus vni conceſſus qualiter ſociis eius proſit, & familiæ. ibid.n.19
Saluus conductus extenditur ad delicta minora in eo non comprehenſa. p.181.q.3.n.23
Saluus conductus extenditur ad delicta futura, ſed non prodeſt delinquenti ex propoſito. ibid.n.24
Saluus conductus conceſſus pro eundo conceditur etiam pro redeundo. ibid.n.21
Saluus conductus conceſſus pro eundo extenditur ad tempus præparandi iter. ibid.
Saluus conductus datus ad eundum.& redeundum quantum durat. ibid n.29
Saluus conductus ceſſat quando ceſſat cauſa conceſſionis ibid.n.25
Saluus conductus non prodeſt non adimplenti promiſſa. ibid.
Saluus conductus tunc prodeſt cum pure conceditur ſecus ſi ſub conditione, quæ nondum adimpletur. ibid.n.28
Saluus conductus non ſeruatur quoties ceſſat eius authoritas, vt puta morte vel ceſſante iuriſdictione concedentis. ibid.n.27

Saluus conductus nequit concedi pro rebellione vel alio delicto læſæ maieſtatis Diuinæ aut humanæ. ibid.o.30

Saluus conductus ſi prohibitus ſit an poſſit concedi. ibid.

Saluum conductum poſſunt concedere iudices inferiores ad tempus non in perpetuum. p.280. q.3.n.16.

Saluum conductum an poſſint concedere in perpetuum Duces, Marchiones, & alij. ibid.

Sancimus verbum aliquando nouum ius non inducit, ſed antiquum declarat. p.339.q.7.n.5

Satiſdare non tenetur qui poſſidet annuos redditus. p.125.q.21.n.10

Satiſdare qualiter teneatur qui poſſidet annuos redditus. ibid.

Satiſdare non tenetur poſſeſſor rei immobilis ſi appellauit à ſententia lata contra eum, & quid ſi appellatio deſeratur. ibid.n.11

Satiſdare an teneatur poſſeſſor immobilium ſi cum mala fide poſſideat. ibid n.12

Satiſdare non tenetur poſſeſſor rei immobilis, nec qui poſſidet res mobiles quæ occultari non valent. p.125.& 126.q.21.n.13.& 14

Satiſdare non tenetur poſſeſſor rei mobilis quando eius aduerſarius non vult ſatiſdare. p.126.q.21 n.15.

Satiſdare quando non teneatur qui poſſidet mobilia, & quæ informatio præcedet. ibid. n.18. & 19.

Satiſdare qualiter tenetur qui poſſidet bona immobilia in alieno territorio. ibid.n.16

Satiſdare vt non teneatur ſatiſdatio iudicio ſiſti quæ & quanta bona immobilia debet poſſidere poſſeſſor. ibid.n.17

Satiſdare an teneatur debitor qui culpa ſua incidit in inopiam. ibid.n.20

Satiſdare non valens an audiatur pignora præſtans aut iuratoriam cautionem. pag.117. quæſt.21. n.21.

Satiſdare nemo tenetur pro debito pecuniario, niſi præcedente informatione debiti, ſiue ſit certi, aut incerti, in diem, vel ſub conditione. ibid.n.23.

Satiſdare non tenentur iudicio ſiſti illuſtres, & aliqui ſolum præſtant nudam promiſſionem alij iuratoriam cautionem, & de praxi eam præſtandi. ibid.n.29.& 30

Satiſdare non tenentur poſſeſſores bonorum reſtitutioni ſubiectorum. p.115 q.21.n.8

Satiſdare an teneatur actor iudicio ſiſti. p.118. q.21.n.36.

Satiſdat qui alium defendit etiam ſi ſit ditiſſimus. p.117.q.21.n.27.

Satiſdat reus fideiuſſoribus & pignoribus. p.124. q.21.n.5.

Satiſdentne poſſeſſores & vſufructuarij. ibid.

Satiſdatio iudicio ſiſti qualiter antiquitus, & quid hodie. ibid.n.3

Satiſdatio ratihabitionis præſtatur ab omnibus qui alium defendunt in iudicio. p.117. q.21. n.26.

Satiſdatio fideiuſſoria dari debet in maioratu quantum poſſibile ſit. p.638.q.3.n.3

Satiſdationis remedium præcedit ſequeſtrationi. p.117.q.21.n.15.

Sartores in die feſto veſtes conficiendo vel alia pro aliquo funere, qualiter excuſentur, præcipuè obtenta licentia Epiſcopi ſeu Parochi. p.296. q.2.n.11.

Scientia & patientia veri domini deſideratur ad acquirendam poſſeſſionem iurium incorporalium. p.413.q.7.n.2

Scientia rei alienæ non eſt mala fides ſi non adſit ſcientia iniuſtæ poſſeſſionis. pag.473. quæſt.1. num.3.

Scriptura non eſt de ſubſtantia probationis ſententiæ. p.7.q.1.n.2

Scriptura ſi ſit deperdita, dum probetur amiſſio poteſt probari teſtibus, quid de ſubſtantia petit ſcriptura. p.13.q.4.n.4

Scripturæ ordo attenditur in fideicommiſſo inter perſonas inter quas cadit affectio. p.604. q.2. n.5.

Seculum quod tempus importet. p.285.q.1.n.39

Semiplena probatio ſufficit in cauſis poſſeſſorijs, vt decernatur poſſeſſio ex primo, vel ſecundo decreto. p.204.q.2.n.1

Seneſcales, vide in verbo *fiſcus Epiſcopi*.

Senes vt teſtes quando examinari queant ad perpetuam rei memoriam. p.193.q.1.n.1.

Senes qui dicantur. ibid.

Senes examinantur ante litem conteſtatam licet dubium non ſit de eorum morte. ibid.

Senſibilia, vide in verbo *externa*.

Sententia & notorium æquiparantur ſolum quoad liquidationem facti. p.606.q.4.n.10

Sententia à qua appellatum eſt licet ſuſpendatur, in effectu, tamen ius præſumit in fauorem eius pro quo lata eſt. p.641.q.2.n.2

Sententia debet eſſe conformis libello. p.8. q.1. n.4.& 10.

Sententia quomodo ſumatur. ibid.

Sententia quando plus, minuſve iudex condemnet quam petito. ibid.n.6

Sententia debet eſſe certa. ibid.n.14.& 16

Sententia ex quibus verbis certa præſumatur. ibid.

Sententia debet in ſcriptis proferri. p.10. q.1. n.34.

Sententia interlocutoria ad probationem quando & qualiter. p.34.q.4.§.1.n.37

Sententia qualiter concipiatur, cum clericus non habet bona.

Dide in verbo *clerici*.

Sententia probatoria ſuper repulſis, vide in verbo *repulſa quamuis*, & vide in verbo *clerici quale remedium*.

Sententia diffinitiua quando proferatur. p.37.q.4 §.1.n.64.

Sententia diffinitiua quibus citationibus & requiſitis proferatur. ibid.

Sententia diffinitiua profertur in ſcriptis. ibid.n.65 vbi de aliis.

Sententia à qua appellatum non eſt qualiter exequatur. ibid.

Sententia ſuper beneficio lata qualiter tranſeat in rem iudicatam reſpectu ſuperioris. p.602.q.1. n.1.

Sententia nequit proferri lite nondum conteſtata contra contumacem in cauſa reſtitutionis, ſi principaliter intentetur. p.166.q.1.n.1

Sententia valet lata abſque vlla aſſignatione termini niſi à parte petatur. p.247.q.6.n.6

Sententia poteſt dari die feriato in omnibus vbi non reperitur iudicialis ſtrepitus. p.269. q.1. n.36.

Sententia poteſt dari feriato die in collationibus beneficiorum, diſpenſationibus, priuilegiis, & aliis. ibid.

Sententia, & executio in die feriato an fieri queant. p.273.q.3.n.5
Et vide in verbo *executio*.
Sententia lata parte præſente & non citata eſt nulla de rigore iuris, quid in praxi, & de qua præſentia intelligatur. p.390.q.3.n.2
Sententia lata abſque citatione etiam de mandato Principis ordinatio non valet, nec etiam ſi feratur à Principe. p.399.q.7.n.14
Santentia verbalis ſuper reſtitutione quid operetur. ibid.
Sententia verbalis in incorporalibus an ea ſola transferat poſſeſſionem. pag.404. quæſt.1. n.14.
Sententia qualiter concipiatur ſi actor in poſſeſſorio obtinuit. q.1.n.5
Sententia in interdicto vti poſſidetis qualiter à iudice concipiatur. p.454.q.5.n.5
Sententia hodie ex quocumque crimine poteſt ferri, & executioni mandari. pag.577. quæſt.2. num.7.
Sententia ſemper concipitur in perſona domini, licet litiget per procuratorem. p.581. q.1. n.10.
Sententia debet facere expreſſam condemnationem expenſarum. p.592.q.5.n.6
Sententia ſuper taxandis expenſis dicitur diffinitiua. p.595.q.7.n.4
Sententia incerta ſuper expenſis poteſt ferri taxatione reſeruata. p.596.q.77.n.11
Sententia lata contra reum doloſe alienantem non poteſt exequi contra tertium poſſeſſorem niſi eius citatio interueniat, nec contra aliam perſonam in ſententia non memoratam. p.620. q.1.n.2.
Sententia lata in qua fit condemnatio ad moderatas expenſas non eſt incerta. pag.638. quæſt.2. num.3.
Sententiam ad diffinitiuam procedi poteſt lite nondum conteſtata & quando. p.166. q.1. n.5.
Sententiam ad diffinitiuam qualiter deueniatur quoties actori ex primo vel ſecundo decreto miſſionis in poſſeſſionem prouiſum non eſt. p.166.& 167.q.1.n.6.& 17.
Sententiarum contrietas vitanda. p.327. q.1. n.13.
Sententiæ executio & appellationis deſertio qualiter contingant cum committatur, & quid faciat victor. p.42.q.4.§.2.n.32
Et vide in verbo *exceptio*.
Sententiæ ſtatur in dubio. pag.544. quæſt.6. num.8.
Separatio matrimonij facta ob ſæuitiam, durat dum durat ſæuitia, & ſi perpetua ſit, poterit coniux tranſire ad religionem. pag.488. quæſt.4. num.16.
Sepelire mortuos, inſeruire infirmis, veſtire nudos licet in die feſto. ibid.
Sequeſter adueniente tempore ſequeſtraria compellitur actione vt exhibeat, vel reſtituat. p.631. q.4.n.3. & quid officio iudicis.
Sequeſter litigans ſuper poſſeſſione ſi tunc beneficium vacat, nequit illud conferre, & præſentare, ſecus ſi poſſidendo lis ſit ſuper proprietate. p.635.q.6.n.1
Sequeſter quis dicatur. p.625.n.14
Sequeſter quando poſſit deponere ſequeſtrum penes alium. q.630.q.3.n.8
Sequeſter clericus nominatus à laico iudice qualiter per eum compellatur ad reddendum ſequeſtrum. p.631.q.4.n.2
Sequeſter clericus poteſt præſentare & conferre beneficia. p.632.q.5.n.1
Sequeſter laicus ſolum poteſt præſentare in beneficiis, & quando. ibid.
Sequeſtrari non debent bona incarcerati ex delicto priuato, etiam ſi poſt ſententiam veniant applicanda fiſco. p.627.q.1.n.14
Sequeſtrantur fructus ſi miſſus in poſſeſſionem cauſa cuſtodiæ eos diſſipat, aut eſt timor diſſipationis, & quid in prima inſtantia. p.639. q.1.n.1.
Sequeſtrantur fructus, & non Eccleſia. p.641. q.1. n.12.
Sequeſtrantur fructus ſi dominus agrum vendicet à colono. p.639.q.3.n.6
Sequeſtratur mulier quæ durante lite ſuper matrimonio ſecundo nubit. pag.627. quæſt.1. num.12.
Sequeſtrantur fructus in pœnam contumaciæ, ne conſumantur, vel abſcondantur. pag.624. num.1.
Sequeſtranda ſunt bona apud fidelem & idoneam perſonam. p.630.q.3.n.4
Sequeſtranda an ſint bona apud iudicem ſeu eius officialem. ibid.
Sequeſtratæ rei fructus non reſtituuntur poſſeſſori, in neceſſario ſequeſtro. pag.624. quæſt.1. num.5.
Sequeſtratæ rei dominus ali debet ex eius fructibus. ibid. n.6. & limitatur. ibid.n.7
Sequeſtrati fructus vendendi ſunt, & pecunia deponenda eſt, ſi ipſi tempore conſumantur, & depoſitarius ad quid teneatur. pag.631. q.4. num.5.
Sequeſtrorum bonorum inuentarium, qualiter fiat, & quid in ſecretis ſanctæ inquiſitionis. ibid.n.6.
Sequeſtratio maioratus, vide in verbo *maioratus*.
Sequeſtratio bonorum quando fiat cum interdictione alienationis contra debitorem. p.117. q.21.n.24.
Sequeſtratio prohibita eſt lite pendente, à qua nunquam eſt incipiendum. pag.624.n.2
Sequeſtratio quid ſit. ibid.n.4
Sequeſtratio in quo differat à depoſito. ibid.
Sequeſtratio rei & perſonæ vna eſt neceſſaria, alia voluntaria. ibid.n.9
Sequeſtratio neceſſaria de conſenſu litigantium non eſt prohibita. ibid.n.10
Sequeſtratio neceſſaria ſi altera pars contradicat an ſit prohibita. ibid.
Sequeſtratio alia vocatur mixta. ibid.n.12
Sequeſtratio multis in caſibus permiſſa. pag.625. n.16.
Sequeſtratio voluntaria transfert poſſeſſionem, ſecus neceſſaria. p.626.q.1.n.4
Sequeſtratio in beneficio quando fiat vel non. p.627.q.1.n.8.
Sequeſtratio facta poſt interpoſitam appellationem reuocatur vt attentata. pag.628. q.1.n.2. fallit n.3.
Sequeſtratio fieri poteſt etiam ſi in ſententia mentio non fiat de dilapidatione. ibidem num.4
Sequeſtratio permiſſa euitatur idonea ſatiſdatione

Digitized by Google

tione iuratoria cautione. pag. 629. quæſt. a nom. 9.
Sequeſtratio no euitetur ſi quia doceat inconti- nenti de iure ſuo. ibid. n. 10
Sequeſtratio benignius remedium eſt quam miſſio. p. 637. q. 1. n. 4.
Seqoeſtratio plerumque contiogit ad arcendum ſcandalum. ibid. n. 5
Seqoeſtratio eſt permiſſa ſolo officio iudicia, cum ſcandalum & rixa timetur inter par. es ſi neutra poſſidet. ibid.
Sequeſtratio fructuum fit etiam ab initio ex ſola ſuſpicione dilapidatiooia, aut ſi poſſeſſor ex alia cauſa malè vtatur. pag. 640. quæſt. 1. num. 4.
Sequeſtratio quæ fit dilapidatioois cauſa tantum contingit in rebua mobilibus, & quid in immobilibus. ibid. n. 6
Sequeſtratio vt fiat ex cauſa dilapidationia quid ante debeat probari. ibid. n. 7
Sequeſtratio fructuum in prima inſtantia requi- tit expreſſam diſſipatiomis cauſam. ibidem n. 10.
Sequeſtratio fructuum in ſecunda inſtantia tan- tum deſiderat timorem, & quæ ſit ratio. ibid.
Sequeſtratio fit ex pluribus cauſis, miſſio ra- tione cootumaciæ. p. 642. q. 2. n. 5
Sequeſtrationia triplex modua aliquando perſo- næ, aliquando rei, & aliquando rei & perſonæ. p. 6a4. n. 6.
Sequeſtrum regulariter non fit niſi conſtito prius de debito. p. 625. n. 15
Sequeſtrum non fit niſi in caſibus à iure eapreſſis. ibid.
Sequeſtrum poteſt iudex apponere ex quali- bet cauſa quæ ſibi iuſta videatur. ibidem n. 17.
Sequeſtrum poteſt iudex apponere quando ſubeſt metus dilapidatioois bonorum, vt in re mobili aut immobili. ibid.
Sequeſtruio illico fieri poteſt in quatuor caſibua. p. 627. q. 1. n. 11.
Sequeſtrum non excludiiur ex ſententia lata in poſſeſſorio. ibid. n. 10
Sequeſtrum non decernitur ex ſententia lata ſu- per titulo beoeficij in cauſa reſtitutionis. ibid.
Sequeſtrnm vt fiat de quibos debet priua iudici cooſtare. p. 6a9. q. a. n. 10
Seqoeſtrum poteſt fieri io die feriata. ibidem n. 11.
Sequeſtrom à quo indice fiat appellatione inter- poſita. ibid. n. 13
Sequeſtrum quis iudex facera queit. p. 630. q. 3. num. 1.
Sequeſtrum ad quam ſummam faciat iudex peda- neus. ibid. o. 2
Sequeſtrum poteſt facere iodex delegatus, etiamſi non fuoder iuriſdictionem aote litem conteſta- tam. ibid. o. 3
Seqoeſtrum communiter apud vnam tantum per- ſonam fiet oiſi plures ſiot neceſſariæ. ibidem num. 6.
Sequeſtrum accipere quis cogi poteſt oiſi legi- timam cauſam alleget. pag 631. quæſt. 4. num. 1.
Sequeſtrum factum auctoritate iudicia vt fiat ſo- lutio alteri quam creditori quando releuet de- bitorem. p. 634. q. 5. n. 12
Sequeſtrum affectatum ab ipſo debitore quando proderit etiam ſi debitor ſoluat alij quam cre- ditori. ibid n. 15
Sequeſtrum violantes quali pœna puniantur. p. 635. q. 6. o. 4.
Sequeſtrum factum loco miſſionis in poſſeſſio- nem reuocatur oblata cautione ad cuitandum ſcandalum. p. 636. q. 1. n. 1
Sequeſtrum ceſſat oblata ſatiſdatione & cautione niſi perſona ſit ſuſpecta. p. 638. q. 3. n. 4 fallit q. ſeq. o. 16.
Sequeſtrum ſemper poteſt fieri in cauſa hypo- thecaria vel executiua. pag. 640. quæſt. 1. num. 8.
Sequeſtrum ao locum habeat ſi exceptio nullitatis ſententiæ oppooatur. ibid n. 9
Sequeſtrum aliquibus in caſibus non ceſſat etiam ſatiſdatione propoſita. pag. 641. quæſt. 1. num. 16.
Sequeſtrum admittitur appellatione pendente. p. 641. q. a. o. 1.
Sequeſtrnm ioterpoſita appellatiooe ab execu- tione aut ab ſententia diffinitiua quaodo con- tiogat, & de vtriuſque differentia. ibidem num. 3.
Sequeſtri materiam qui Doctores tractent. p. 6a9. q. 2. o. 6.
Sequeſtro, ſiue depoſitario datur ſalarium præci- puè ſi officialis & deſtitit ab officio. p. 630. q. 3. n 9.
Seruilia, vide io verbo *opera*.
Seruus tamdiu domino acquirit dum bona fides durat in poſſeſſore, & qualiter intelligatur. p. 516. q. 6. n. 11.
Sæuitia frequentior eſt à viro in vxorem quam è contra. p. 483. q. 3. n. 7
Sæuitia coniugis inducit rhori ſeparationem ſi talis ſit quæ cautione ooo reparetur. ibid. n. 13.
Sæuitia coniugis inducit thori ſeparationem etiam qoaodo coniux alter præſtat ſæuitiæ cauſam. ibid.
Sæuitia viri vt diuortium celebretur qualiter de- beat conſtare. p. 488. q. 4. n. 11
Sæuitia viri vt diuortium celebretur oon præſum- ptiuè, ſine coocludenter debet probari quando agitur ad ſeparationem thori, & reſtitutionem dotis. ibid. n. 12
Sæuiens maritus quali pœoa puniatur. ibidem n. 15.
Solaria qua diſtinctiooe. p. 284. q. 1. n. 3 a
Solicitatores quæ poſſunt licitè facere io dia feſto. p. 298. q 3. n. 3.
Soluere iudicatum nemo tenetor pro alio. p. 117. q. 21. n. 29.
Soluere deſinens intra tempua ſuæ obligationis tenetur ad damnum & lucrum quod fecit ſi ſoluere valuit in toto, aut io parte. p. 521. q. 8. n 14.
Soluenti id quod non ſolueret oppoſita exceptione doli mali, competit condictio iodebiti ſeu re- petitio. p. 508. q. 4 n. 15
Solueoti id quod nō ſolueret oppoſita exceptiooe doli mali an competat condictio indebiti ſi per errorem ſoluat. ibid.
Solutio penſioois facta à beoeficiario cenſuratum metu an ei noceat. p. 556. q. 1. n. 4
Solutio penſionia facta à beneficiario cenſuratum metu

metu an conſtituat penſionatium in quaſi poſſeſſione percipiendi. ibid.

Solutio debiti non recte facta ordine iuris prætermiſſo non reuocatur, & quid in ſpolio. p.474. q.1.n.1

Solutionis dies ſicut ſumma eſt pars obligationis & ſic quod in diem debetur recte ſoluitur ante, licet peti nequeat. p.360.n.3

Spoliari poteſt ſine citatione habens titulum iniuſtum ſi poſſeſſionem non habet ſed tantum tenutam. p.470.q.10.n.5

Spoliator præſcribere nequit niſi ſpolium fieret iudicis auctoritate, aut ingrederetur poſſeſſionē ex aliquo titulo cum ſcientia tradentis. p.339. q.6.n.5

Spoliator clericus rei Eccleſiaſticæ an queat conueniri coram laico. pag. 479. quæſt. 10. numero 7.

Spoliator tenetur ſatisfacere de illatis iniuriis. p.473.q.1 n.6

Spoliator laicus non conueniendus eſt coram ſuo proprio iudice, & ſi clericus eſt etiam coram ſuo, quoties agitur remedio textus in cap. ſæpè de reſtitutione ſpol. aut capit. redintegranda. 3.q.1. p.565.q.3.n.16.

Spoliatio vltima ſemper eſt purganda. p. 432. q.1. n.8.

Spoliationis cauſa in quantum ſit priuilegiata. p.459 q.1.n.32

Spoliationis iudex an teneatur concedere remiſſorias ad iudicem alium vt probationem faciat p.470.q.12.n.7

Spoliatus in ſecunda inſtantia ſuſpenſo petitorio poteſt proponere poſſeſſorium. pag.334.quæſt. 1.num.14

Spoliatus reſtituitur ante omnia ſi reſtitutionem proponat per viam actionis non per modum exceptionis. p.336.q.2.n.15

Spoliatus vtitur retentione ob rem ſpolio amiſſam. p.338 q.5 n.5

Spoliatus an vtatur compenſatione ob rem ſpolio amiſſam. ibid.

Spoliatus poteſt incontinenti ſpoliare ſuum ſpoliatorem ſecus ex interuallo. pag.360. quæſt.1. num.8.

Spoliatus clericus ab aliquo ſuis bonis olim non compellebatur in iudicio conueniri nec ciuili nec criminali accuſatione antequam ad ſuam poſſeſſionem reſtitutus eſſet, & quid hodie. p.359.q.1.n 6

Spoliatus agens ſimul petitorio, & poſſeſſorio ſi probat ſpolium, & non petitorium obtinet in poſſeſſorio, & ſuccumbit in petitorio. p.403. q.1.n.5

Spoliatus dicitur ille qui indebite à poſſeſſione deiicitur etiamſi à iudice prætermiſſo iuris ordine. p.427. n.3

Spoliatus renunciare poteſt priuilegio reſtitutionis ſibi competenti. pag. 429. quæſt. 1. num.10.

Spoliatus agens rei vindicatione tenetur ad probationem dominij ſi agat ad proprietatem p.430.q.1.n.38

Spoliatus an reſtituatur ſuper iure ſepeliendi. p.431.q.1.n.34.

Spoliatus non habens facultatem recuperandi ſpolium poteſt ſubtrahere rem aliam æquiualentem. p.433.q.1.n 6

Spoliatus de ſpolio conuentus poteſt de alio ſpolio actorem reconuenire. ibid.num.2. fallit. p.434.q.2.n.26

Spoliatus pendente appellatione reſtituitur non obſtante exceptione alterius ſpolij. p.433.q.2. n.14.

Spoliatus vltimo loco ante omnia reſtituitur ſi eius aduerſarius ex interuallo opponat ſpolium ſuper eadem re, & poſtea agatur de primo ſpolio. ibid.n.17

Spoliatus reſtituitur etiam ſi à tertio opponatur de ſpolio. p.434.q.2.n.26

Spoliatus reſtituitur etiam ſi opponatur de alio ſpolio ſi primum ſpolium maius eſt. ibidem num.27

Spoliatus reſtituitur etiam quando ſecunda ſpoliatio eſſet minus idonea. ibid.

Spoliatus an reſtituatur obiecta ei excommunicatione. ibid.n.28

Spoliatus an reſtituatur ſi excluſus ab interdicto recuperandæ replicauerit de ſpoliatione primo interpoſita. ibid.

Spoliatus non reſtituitur ſi tantum acquiſiuit rem ſtipulatione notarij, & contingat ſpoliatio ante ratificationem. ibid.n.29

Spoliatus colorans poſſeſſionem vt reſtituatur excludit ſpoliantem volentem diſcolorare. ibid. n.32.

Spoliatus non reſtituitur ſi libere renunciauit beneficio. p.433.q 1.n.18

Spoliatus poteſt ſuum ſpoliatorem perpetuo inquietare, & opponendo exceptione ſpolij petendo reſtitutionem poſſeſſionis ex remedio vnde vi obtinebit. p.453.q.5.n.2

Spoliatus ante omnem contentionem reſtituitur & quare. p. 458.q.1.n.25. limitatur. p.460.q. 1.n.42

Spoliatus ab ſpoliatore in magiſtratus iniuriam ab eodem reſtituitur. pag. 459. quæſt. 1. numero 30

Spoliatus ante omnem contentionem reſtituitur etiam ſi non probet dominium, ſi tantum probat ſpoliationem. ibid. n.31

Spoliatus à iudice non ſeruato iuris ordine reſtituitur ante omnia. ibid.n.34

Spoliatus à iudice in beneficialibus prætermiſſo iuris ordine ante omnia eſt reſtituendus cum redditibus inde perceptis. ibid. n.36

Spoliatus vt reſtituatur ante omnia debet eſſe perſona habilis ad poſſidendum, nam inhabilis debet prius oſtendere titulum. ibidem numero 37.

Spoliatus non reſtituitur ante omnia ſi ex reſtitutione ſequeretur damnum irreparabile rei petitæ aut ageret ſimul petitorio qui eam petit, & de pluribus aliis. p.461.q.1.n.46

Spoliatus laicus à iure percipiendi decimas non habet interdictum vnde vi niſi legitime conſtet de titulo, & quid circa res temporales. p. 463. q.3.n.1

Spoliatus qui petit reſtitutionem in beneficialibus debet probare de titulo ſaltim colorato. p.466. q.7.nu.3. & ea quo præſumatur. ibidem num.4.

Spoliatus de facto, de facto etiam reſtituitur. p.470.q 10.n.4

Spoliatus reſtituitur non obſtante exceptione criminis oppoſiti, niſi ipſe expreſſe conſentiat vt

Digitized by Google

agatur de crimine. p.471.n.1

Spoliatus à iudice iuris ordine prætermiſſo tunc reſtituitur ſi nullitas ſit euidens & ipſe eius habeat, p.474.q.1.n.5

Spoliatus beneficio ſeu alia re ſpirituali vel quaſi non reſtituitur ſi obiectus ſit aduerſus eum notorius tituli defectus. pag. 475.. quæſt. 2. n.1.

Spoliatus lite pendente non reſtituitur in beneficialibus, etiam in via attentatorum ſi conſtat de defectu tituli. ibid.n.2

Spoliatus authoritate iudicis debet probare iniuſtitiam ſpoliationis antequam reſtituatur, & quid ſi extraiudicialiter procedat. p. 477. q.4. n.1.

Spoliatus à iudice non habente iuriſdictionem reſtituitur abſque alia probatione iniuſtitiæ, ſeu à iudice ſciente, ſe nulliter procedere, vel errante in iure, & quid de non ſeruante iuris ordinem. p 478.q.4.n.3

Spoliatus vt conſequatur reſtitutionem ſufficiet ſi alleget defectum ſpoliationis. ibidem n.4.

Spoliatus ſuo coniuge ſi remedio reſtitutionis ſuccurratur, reſtituitur non obſtantibus exceptionibus, ſecus ſi officio iudicis. pag.479. q.1. n.12.

Spoliatus reſtitutionem petens quid debeat in matrimonialibus probare, vt eam conſequatur. p.480.q.1.n.14.

Spoliatus coniux non reſtituitur ſi matrimonium fuit clandeſtinum, niſi oſtendat Eccleſiæ titulum. p.480.q.2.n.1

Spoliatus coniux reſtituitur quoad habitationem & non quoad copulam quando allegatur impedimentum impotentiæ. ibid.n.4

Spoliatus coniux reſtituitur quoad habitationem & non quoad copulam quando allegatur impedimentum conſanguinitatis. ibid. num. 4. & 5.

Spoliatus coniux vt non reſtituatur integrè obiecto impedimento impotentiæ debet de ea conſtare per cohabitationem triennalem, interim fit etiam reſtitutio quoad copulam, p.481.q.2.n.5.

Spoliatus coniux ſuo coniuge reſtituitur aduerſus volentem cohabitare, ſed copulam negantem. ibid.

Spoliatus coniux in matrimonio clandeſtino an reſtituatur remedio reſtitutionis, ſeu iudicis officio. p.481.q.1.n.10

Spoliatus coniux non reſtituitur quando odio proſequitur vitam alterius coniugis, & quando nulla cautio aut ſecuritas datur ſufficiens. p 482.q.3.n.1.

Spoliatus quo remedio vtatur contra violentum poſſeſſorem.
Vide in verbo *deiectus*.

Spoliatus vt reſtituatur debet probare quod poſſedit & qualiter. p.550.q.1.n.8

Spoliatus debet probare ſe poſſidere tempore deiectionis, & ſufficit violenta probatio. p.551. q.1.n.17.

Spoliatus contra quas perſonas agere poſſit, & pro quibus. p.559.q.1.n.6

Spoliatus agens contra ſucceſſorem ſpoliantis quam probationem debeat facere. p.567. q.3. n.21.

Spoliatus agens remedio legis non ab re. C. vnde vi, & legis ſi quis conditionis. C. locati, quid debeat probare. ibid.n.22

Spoliato qui paſſus eſt fieri probationes ſuper dominio ex quibus conſtat de iure ſpoliantis denegatur reſtitutio. pag. 428. quæſt. 1. n.4.

Spolium per viam actionis in tantum à reo tractandum eſt ſimul & terminandum cum cauſa principali in vna ſententia. pag.333. quæſt.1. num.7.

Spolium in vim exceptionis oppoſitum repellit actorem, ita vt reus ante reſtitutionem non teneatur reſpondere. p.335.q.2.n.3

Spolium vltimum purgandum eſſe qualiter intelligatur. p.433.q.2.n.15

Spolium primum incontinenti oppoſitum impedit reſtitutionem ſecundi ſpolij. ibid.n.18

Spolium nequit intentare qui non eſt à poſſeſſione priotus. p.436.q.1.n.7

Spolia duo ſuper re diuerſa poſſunt agitari per conuentionem & reconuentionem inter actorem & reum. p.433.q.2.n.20

Spolij exceptio opponi debet ante litem conteſtatam ſecundum plures. pag. 337. quæſt. 4. num.2.

Spolij exceptio opponi poteſt poſt litem conteſtatam ante concluſum in cauſa. ibid.n.3

Spolij reſtitutio quando impediatur ab ſpoliatore de dominio opponente. pag. 428. quæſt. 1. num.1.

Spolij actio competit contra tertium etiam titulo poſſidentem. p.457.q.1.n.13

Sponſa de præſenti traducta acquirit quaſi poſſeſſionem in virum. pag. 478. & 479. q.1. n.2. & 6.

Sponſa nondum cognita reſtituitur ſponſo antequam audiantur eius exceptiones niſi vir ſeuetus ſit & non caueat ſufficienter. pag. 479. quæſt.1. num.7. & num.8. vbi quid ſi non traducta.

Sponſa nondum traducta ſi fugam fecerit non compellitur redire ad virum via reſtitutionis ſed ex vi contractus matrimonalis. ibidem

Sponſalia tempore interdicti & ceſſationis licitè contrahuntur. p.306.q.2.n.15

Statutum loquens de imponenda pœna contumaci, intelligitur in vero contumace non ficto. p.110.q.1 1.n.7.

Statutum ſeu lex iuris communis recipit omnes interpretationes ipſius iuris. p.226. q.1. n.6, &llit n.14.

Statum corrigens ius commune non recipit ab eo declarationem. ibid.n.14

Statutum diſponens vt exequendo guarentigio inſtrumento non appelletur intelligitur de actore & de reo. p.244.q.4.n.8

Statuta conſona iuri communi inducta ſunt ad confirmationem ipſius & idem concedunt. p.226.q.1.n.3.

Stimulus carnis magis ardet in fœmina quam in maſculo. p.610.q.6.n.13

Studiorum cauſa releuandi à reſidentia.
Vide in verbo *Reſidentia*.

Subdelegati à legatis Principum vel aliorum inferiorum non poſſunt in integrum reſtituere aduerſos ſententiam diffinitiuam. p. 171. q.6. n.7.

Succeſſor

Digitized by Google

Succeſſor maioratus.
Vide in verbo *Maioratus*.
Succeſſor in beneficio defenditur in eius poſſeſſione contra quemlibet impetrantem, ſi prædeceſſor per triennium pacifice poſſedit. p.375. q.1.n.23.
Succeſſor beneficij lucri facit fructus maturos ante mortem prædeceſſoris. pag.509. quæſt.5. num.2.
Succeſſor nullum delictum ſpoliationis committere videtur. p.559.q.1.n.5
Succumbens in cauſa condemnatur in expenſis. p.586 q.1.n.8.
Succumbens accuſator in cauſa an condemnetur in expenſis. ibid.
Succumbens appellator an condemnetur in expenſis. ibid.
Suffraganei, vide in verbo *recuſari*.
Summa maior quo pacto in minori contineatur. p.368.q 5.n.1.& 3.
Sumptus litis facti à reo ante litem conteſtatam ſoluuntur ab actore. p.366.q.3.n.14
Superficiarius naturaliter poſſidet. pag. 445. q.2. n.23.
Superficiarius defenditur in poſſeſſione interdicto retinendæ. ibid.
Superficiarius vt defendatur quid probet. ibid.
Superfluum eſt reſecandum ab arte. pag. 327. q.1. n.19.
Supplicans in ſecunda ſupplicatione præſentat ſe coram Rege, vel eius vices gerente intra quadraginta diea, & de aliis in modo procedendi. p.41.§.2.0.25.& 26.
Supplicatio qualiter fiat à prima ſententia in ſupremis conſiliis, & quando à diffinitiua, vel interlocutoria. ibid.n.22
Supplicatio ſecunda quando admittatur. ibidem n.24
Supplicatio ſecunda non impedit executionem reuiſionis. p.42.§.2.n.26
Supplicatio quando non admittatur in cancellariis. ibid.n.27
Supplicatio quando locum habeat. ibid.
Supplicatio quando admittatur ſi tertius veniat in iudicium. ibid.n.30
Suſpectus dicitur qui immobilia non poſſidet in territorio in quo agitur. pag. 639. quæſt. 3. num.8.
Suſpectum quem tria reddunt, paupertas ſcilicet, mali mores, & improbitas ante actæ vitæ. ibid. num.9.
Suſpendi poteſt petitorium in interdictis adipiſcendæ, & recuperandæ. pag. 419. quæſt. 3. num. 1.
Suſpendi an poſſit petitorium in interdicto retinendæ. ibid.n.3
Suſpendi an poſſit petitorium intentatum à procuratore fiſci ad petitionem rei volentis litigare ſuper poſſeſſorio ſuæ nobilitatis. p.420. q.4.n.2.
Suſpenſio petitorij quid operetur. pag.417.q.1. n.11.
Suſpenſio qualiter in eadem inſtantia permittatur vel non. p.418.q 2.n.1
Suſpenſum poſtquam eſt qualiter ad illud reddi poſſit. ibid.n.3
Syndicatus iudex vulgo *de reſidentia* quo ordine procedet. p.59.q.4.§.11.n.1
Syndicatus prætor antiquos qualiter ſe gerat dum ſyndicatur. ibid.n.2
Syndicator iudex qualiter faciat præconizare reſidentiam, & mittere tabelliones ad pagos & & villas ſuæ iuriſdictionis. ibidem numero 4.
Syndicator iudex debet ſecretè ſententiare capitula quamuis petita ſit actio publica. ibid. num.7.
Syndicator iudex exequitur pœnam publicæ & ſecretæ reſidentiæ, ſi non excedat à numero trium millium marapetinorum ſuper quolibet capitulo. ibidem, & pag. 60. num. 8. & 9.
Syndicator iudex in appellatione procedit ex eiſdem actis. p.60.n.10
Syndicator iudex poteſt recuſari. ibidem numero 11.
Syndicator iudex ſi recuſatur quid faciat. ibid.
Syndicator reſidentiam duplici modo facit & c. ibid.
Syndicus qualiter de calumnia iuret.
Vide in verbo *Calumnia iuramentum*.

T

Tabellio, vide in verbo *acta iudicij*.
Tabellio poteſt tranſcribere proceſſus in die feſto, & qualiter. p 298 q.3.n.7
Taxatio expenſarum fit à iudice cum aliis requiſitis. p.594.q.7.n.1
Taxatio expenſarum admittit reuiſionem. p.596. q.7.n.10.
Temerè litigantes in quibus negotiis notentur infamia. q.5.n.1
Tempus debet eſſe continuum in quocumque actu veluti tempus exilij, & carceris. p.254. q.10.n.11.
Tempus dilationis conceſſæ à lege vel ab homine currit à die notificationis. ibid.n.15
Tempora laborum & eius partes. pag.284. q.1. n.34.
Tenens locum prætoris.
Vide in verbo *prætor*.
Tenuta remedium.
Vide in verbo *Maioratus*, *iudicium de tenuta*.
Ter in veteri Teſtamento ſolet Deus repeti ad manifeſtandum ſaltim occulte myſterium ſanctiſſimæ Trinitatis. p.292.q.4.0.9
Et vide in verbo *Præfatio*.
Terminus nouem dierum datus ad conteſtandum non currit quando citatus petit à iudice dilationem ad quærendum aduocatum. p.108.q.11. num.9.
Terminus datus ad conteſtandum poteſt ex cauſa abbreuiari ſeu prorogari. ibidem numero 10.
Terminus datur ad reſpondendum ſuper facto antiquo, & qualiter dicatur antiquum. p. 137. q.3.n.4.
Vide in verbo *Poſitionibus*.
Terminus dilationis qualiter prorogetur à iudice, vel à lege. p.238.q.2.n.1
Terminus datus ad ſoluendum qualiter prorogari ſeu arctari queat. pag. 239. quæſt. 2. numero 4.
Terminus legalis qualiter prorogetur ſeu abbreuietur.

uietur. ibid.n.6

Terminus datus prorogatur ſeu coarctatur ſiue ſit datus cum miniſterio iudicis , ſiue abſque eo. ibid.o.9

Termious decem dierum aſſignatus in executiuis oon prorogatur. p.243.q 4.n.1

Terminus decem dierum datus in execotiuis prorogatur quaodo culpa tabellionis pars non probauit,& proteſtatur. ibid.n.3

Terminus decem dierum io executiuis datus prorogari poteſt petitione actoris. pag 244.q. 4. n.7.

Terminus vltramarinus quaodo coocedatur ad probandum, & quæ diligentiæ præcedere, & concurrere debeant, ex parte illum petentis. p.248.q.8.n.1

Terminus vltramarinus qualiter prorogetur. ibid. n.6.

Terminus vltramarinus aſſignatur modo ordinario abſque alia præuentione quando factum acciderit io remotis.pag. 249. quæſt. 8. n.8.

Terminus qualis detur ad diuerſas prouincias,& Regna. ibid.

Terminus ad ſoluendum qualis à lege datur, & quid ex conſuetudioe Hiſpaniæ. p. 251. q.9. o.5.

Terminus trium dierum oppoſitionis noo computatur in termino decem dierum.p.255.q.10. n.8.

Terminus ad finiendam obligationem ſeu ad illam ſollicitaodam in quibus cognoſcatur. p.601.q 1.o.5.

Termini prorogatio non datur ſine cauſæ expreſſione ad compenſandam malitiam litigaotium. p.240. q 2.n.19

Terminoi prorogatio qoando ſit petcoda in executiuis. p.244.q.4.n.11

Termini probatorij prorogatio oon admittitur ſi pars didicit dicta teſtium, aut poſt publicationem. p. 248.q.7.n.4

Termini petitio in executiuis an fieri debeat cum termino ordinario. pag. 248. quæſt. 8. oumero 5.

Termini reſtitutio de iure Regio peti poteſt intra 15. dies poſt terminum probatorium , oec aotea iudex ſententiat. pag. 249. quæſt. 8. n.12.

Termini reſtitutio vt concedatur minori quæ præcedere debeant. ibid. n.14

Termini reſtitutio in quibus caſibus mioori denegetur. p.250.q.8.o.20

Termini vltramarini reſtitutio datur perſonis priuilegiatis. p 249.q.8.n.11

Termioi vltramarini reſtitutio conceditur mulieri , & ruſtico ex clauſula *ſi qua alia iuſta cauſa*. pag. 250. quæſt. 8. oumer. 16. & 18.

Termini vltramarini reſtitutio quando detur ad repellendos teſtes. ibid n.19

Termini vltramatioi reſtitutio ſemel tantum competit io cauſa. p.251.q.8.n.24.

Termioi reſtitutio conceditur minoribus, & priuilegiatus etiam ſi litigent tanquam tertij. p.250.q.8.o.22

Termini reſtitutio minoribus conceſſa prodeſt ſociis in lite. ibid.

Termini dies qualiter , & quando computetur in termioum vel non. pag. 252.quæſt. 10. oumero 1.

Termini dies qui computatur currit de momento ad momentum ab actu , ſecus ſi à die actui. p.253.q.10.n.6

Termini dies continui ſunt oiſi abſoluantur propter feriatum tempus. pag. 254. quæſt. 11. n.10.

Termino primo tranſacto non fit dilationis prorogatio oiſi cum cauſæ cognitiooe. p.242. q.7. n.1.

Tertius veniens ad cauſam quando petitorium fuit ſuſpenſum qualiter audiatur ſuper poſſeſſorio. p.419.q.3.n.4

Tertius non auditur in petitorio ſuſpenſo quando ius eius eſt connexum cum iure ſpoliantis.ibid. num.5. & quando dicatur eius ius coonexum. ibid.n.6

Tertius comparens impedit vt ſpoliatus conſequatur reſtitutionem ante omnia. p. 464. q. 4. n.1.

Teſtamenta licite in diebus feſtis ſcribuntur.p.299. q.1.n.39

Teſtamenti falſi quæſtio eſt præiudicialis ad cauſam hereditatis. pag. 348. quæſt. 3. numero 13.

Teſtator poteſt facere vt legatum accipiatur recta via à legatario. pag. 527. quæſt. 2. numero 22.

Teſtes quo tempore examinentur,& de prorogando *quarto termino*. pag. 34. quæſt. §. 1. oumero 41.

Teſtes noo examinantur tempore probatorio tranſacto. ibid.n.42

Teſtes quando ex officio iudicis examinentur iterom termino tranſacto. ibid. o.43

Teſtes deponeotes in ſpecie præferuntur aliis. ibid.o.44

Teſtes qualiter examinati queant ante litem conteſtatam ſi nondum à parte petitom ſit. p. 101. q.5.n.7.vide in verbo *examen* & in verbo *publicatio teſtium*.

Teſtes ſi recipiantur ante litem conteſtatam nullæ ſunt eorum exceptiooes. p.144.n.2

Teſtes ſi recipiantur ante litem conteſtatam an eorum depoſitiones poſſint conſenſu partium reoalidari. ibid.

Teſtes non examinatur ad perpetuam ante litem conteſtatam. ibid.n.4

Teſtes vt recipiantur,& iudex ferat ſententiam ſiue in cauſa ciuili , ſiue criminali, ſiue Eccleſiaſtica, nil eſt ſi lis non eſt conteſtata. ibidem num. 1. & 3.

Teſtes ſolent recipi ante litem conteſtatam pro informatiooe curiæ ad inſtruendum iudicem, & generaliter in omoi cauſa ſpirituali ſine alicuius præiudicio. pag. 155. quæſt. 2. numero 3.

Teſtes non poteſt recipere Reos *ad perpetuam* ooo modo ſenes,ſed, & alios etiam ſi eorum dicta ſint publicanda , & quid in cauſa criminali. pag. 155. & 156. quæſt. 2. numer. 5. & 8.

Teſtes ad producendos non admittitur reus ad perpetuam ante conteſtationem ſi actor eſt præſens,& vult litem mouere niſi teſtes ſiot ſenes, valetudinarij , vel diu abſuturi. p. 156. q. 2. n 9.

Teſtes

Digitized by Google

Teſtes non producit ad perpetuam Reus quoties agit, & impugnat. ibid.n.10

Teſtes ad perpetuam non producit Reus ſi actor iam eum conueniſſet, vel de eorum morte timeatur. ibid.

Teſtes producere actor poteſt ante litem conteſtatam poſtquam Reus teſtes produxit ad æternam. ibid.n.12

Teſtes non poteſt recipere, & facere vt examinentur pro ſe actor lite nondum conteſtata. p.155. q.2.n.1.

Teſtes ante litem conteſtatam recipit accuſator mouens quæſtionem ciuiliter, & quid ſi criminaliter. ibid. num. 2. vbi adnotantur plures caſus.

Teſtes ad perpetuam non recipiuntur quando inſtat tempus examinationis teſtium iure ordinario. p.156.q 1.n.11

Teſtes quando dicantur examinati ad perpetuam, & ante litem conteſtatam. ibid.n.17

Teſtes examinare poteſt poſſeſſor vt tutus ſit in poſſeſſione. p.155.q.1.n.2

Teſtes poſſunt recipi & examinari in cauſa matrimoniali ante litem conteſtatam. pag.157.q.1. num.1.

Teſtes poſſunt recipi & examinari in cauſa matrimoniali nedum contumace parte & abſente, ſed etiam præſente. p.158.q.1.n.8

Teſtes an poſſint recipi & examinari in ſponſalibus ante litem conteſtatam. ibid.n.9

Teſtes recipi non poſſunt, nec cauſa diminui, ſi agatur de adulterio ad ſeparationem thori, licet reus contumax poſſit excommunicari ante litem conteſtatam. p.157. q.1. n.1. & ibidem de eius ratione.

Teſtes ante litem conteſtatam quando recipi poſſunt in cauſa natalium. pag. 158. quæſt. 1. num 10.

Teſtes ſemel recepti propter aliquod periculum ante litem conteſtatam præſentes tempore iudicij denuo examinantur. pag. 186. quæſt. 1. num. 11.

Teſtes examinantur ante litem conteſtatam quando timetur aduerſarij potentia. ibid.n.12

Teſtes ad perpetuam quando probato impedimento producantur ab aliquo ante litem conteſtatam. ibid.n.14

Teſtes examinati ad æternam rei memoriam tunc demum probant cum pars citata eſt, & quando hoc fallit. ibid.n.15

Teſtes examinati ad perpetuam parte non citata nil probant. ibid.n.17

Teſtes non præiudicant ſic examinati tertio niſi ſucceſſor ſit, & opponitur contra eos. ibid. num.18.

Teſtes qualiter poſſint examinari ad æternam rei memoriam in cauſa maioratus, & ad quem effectum. p.187.q.2.n.1

Teſtes qualiter poſſint examinari ad æternam rei memoriam in cauſa nobilitatis. ibidem numero 3.

Teſtes in cauſa criminali quæ ingerit pœnam vltra relegationem non examinantur ante litem conteſtatam ad perpetuam ex parte actoris, ſecus ex parte rei. p.187.q.3.n.1.& 2

Teſtes in cauſa criminali poteſt examinare reus ante litem conteſtatam in ſui defenſionem ad perpetuam. ibid.n.2

Teſtes poſſunt examinari ad perpetuam ſuper integritate diffamati ſi actor agere differt. p.188. q.3.n.3.

Teſtes poſſunt examinari ad perpetuam ab eo contra quem mouetur quæſtio ſtatus, ſi de morte eorum timeatur ante litem conteſtatam, & qualiter Nautæ ſint teſtes. ibid.n 4

Teſtes ad perpetuam quando recipi poſſunt cum agitur de diſſoluendo matrimonio. p.189 q.5. num.1.

Teſtes poſſunt recipi ante litem conteſtatam cum opponitur contra electionem eccleſiaſticam. ibid.n.2.

Teſtes poſſunt recipi ante litem conteſtatam cum agitur de libertate Eccleſiæ. ibid.n.4

Teſtes poſſunt recipi ante litem conteſtatam cum agitur de libertate perſonæ. ibid.

Teſtes qualiter recipiantur ante litem conteſtatam in electione & matrimonio aduerſus non contumacem abſentem. pag. 190. quæſt. 6. num.1.

Teſtes ante litem conteſtatam in quibus recipi valeant. p.190.q.9.n.2

Teſtes in criminalibus cauſis poſſunt recipi ante litem conteſtatam ſi procedatur per inquiſitionem iudicis officio. ibid.n.2

Teſtes debent produci intra terminum probatorium. p.246.q.6.n.1

Teſtes præſentati & iurati in termino poſſunt extra terminum examinari abſque noua partis citatione niſi terminus datus ſit vt in eo probetur. ibid. n.3

Teſtes debent eſſe habiles vtroque tempore præſentationis, & examinis. pag 247. quæſt. 6. num 5.

Teſtes adeſſe præſumuntur in ſua patria & domicilio. p.249.q.8.n.9

Teſtes qualiter die feriata poſſunt examinari.p.242 q.3.n.2.

Teſtes cogi non poſſunt ad deponendum die feriata etiam ſi à partibus renuncietur, licet iudex queat procedere. p.278 q.6.n.9

Teſtes poſſunt recipi in petitorio poſt publicatas atteſtationes in poſſeſſorio. pag.402. quæſt.2. num.8.

Teſtes contra abſentem an recipiantur remiſſiuè. p.612 q.7.n.13.

Teſtes vt recipiantur in plenario non impedit quod publicentur atteſtationes in ſummario. p 402 q.2.n 6.

Teſtium publicatio quando fiat, & de forma, & diligentia. p.34.q.4.§.1.n.45

Teſtium repulſa.
Vide in verbo *Repulſa*.

Teſtium examen poteſt fieri ante litem conteſtatam ab eo qui poteſt eſſe actor & reus. p 156. q.1.n.15.

Teſtium examinandi facultas ad perpetuam ſolum permittitur his qui reperiuntur in poſſeſſione iuris alicuius, & tunc quando maximum imminet periculum perituræ probationis.p.186 q.1.n.17.

Teſtium depoſitiones ad perpetuam qualiter anno tranſacto valeant pro aduerſario. pag.188.q.4. num.5

Teſtium denunciatio non fit parti aduerſæ in examine ad perpetuam quando recipiuntur contra tyrannum. p.189.q.4.n.7

Teſtium depoſitiones ad perpetuam poſt annum facta denunciatione erunt nullæ, ſi declarentur per ſententiam aot ope exceptionis. ibid. num.8.

Teſtium denuociatio vt fiat ad perpetnam annus eſt vtilis habita experiuodi poteſtate. ibid. num.9.

Et vide in verbo *Actor non vtens.*

Teſtium examinatio pertinet ad actos iudiciales. p.265.q.2.n.7.

Teſtimonium appellationis.

Vide in verbo *Appellationis teſtimonium.*

Timor probabilis proximi mali inferendi cadit in virum conſtantem. pag 486. quæſt.4.numero 6.

Titulus de indiciis diuiditur in iure à titulis de ord.cogn. de ordine iudiciorum, & à titulo de extraord.cog. p.324.n.36

Titulus de ord.cog. generaliter pertinet ad omnes cauſas. ibid.n.37

Titulus ioris ac dominij quo dominium acquiritur qualis ſit. p.380.q.2.n.26

Titulus iuris ac dominij quo dominium acquiritur aliquando eſt verus, aliquando vero præſumptus. ibid.

Titulus de edendo & de in ius vocando quid ſibi velint in materia citationis. pag.382.quæſt.1. num.6.

Et vide in verbo *Differentia.*

Titulus reſtitutionis ſpoliatorum, eſt pars tituli de cauſa poſſeſſ. p.427.n.1

Tituli colorati defectus nequit obiici contra agentem via attentatorum. pag.441. quæſt.1. num.6.

Tituli colorati defectus poteſt obiici contra agentem interdicto vnde vi, ſeu alio poſſeſſorio remedio. ibid.

Tituli ootorius defectus ex quo ſpoliatus non reſtituitur qualiter probetur. pag. 460. q.1. n.42.

Tituli notorius defectus ex quo ſpoliatus non reſtituitur ex quibus conſtet. ibid.

Tonſores laborantes in die feſto quomodo excuſentur. p.297.q.2.n.22

Traductio ſponſæ io domum viri in tempore interdicto noo eſt prohibita ſub mortali. p. 304. q.1 n.12.

Traductione in domum viri ſolemni apparatu fit matrimonium. p.545.q.1.n.2

Traductione in domum viri ſolemni apparatu fit matrimonium etiam ſi fiat quando dubium eſt an ſponſalia celebrata ſint de futuro, aut de præſenti. ibid.n.3

Trinitatis feſtum à quo inſtitutum. pag.291. q.4. num.1.

Trinitatis feſtum à quibus primum cœpit cuſtodiri. ibid.

Trinitatis feſtum quare hodie celebratur in Dominica octauæ Pentecoſtes. p.292.q.4.n.8

Trinitatis myſterium continetur ſub nomine *Gebiovali.* ibid.n.11

Triturare an die feſto liceat. pag. 296. quæſt. 2. n.15.

Vide io verbo *Coquere.*

Turbatio verbalis quæ ſuperuenit lite pendente vt actori competat interdictum vti poſſideris. p.446.q.3.n.3.

Vide in verbo *Interdictum retinendæ,*

Tutor confirmari poteſt diebus feſtis. p.269. q.1. n.35.

Tutores & curatores litigantes nomine pupilli ſi non adimplent ſolemnia in quo proceſſus valeat. p.229.q 4.n.4

Tutoris factum.

Vide in verbo *Factum.*

V

VAcantem à principio rem qui apprehendit poſt longum tempus cenſetur eſſe in bona fide. p.526.q.2.n.16

Vagus tenetur ad feſta loci in quo contingit commorari. p.280.q.7.n.14

Et vide in verbo *Deſerentes.*

Valetudinarij & infirmi poſſunt examinari ante litem conteſtatam. p.185.q.1.n.6

Valetudinarij & infirmi qui ſint, d. cap.quoniam ibid.

Et vide in verbo *non valetudinarij.*

Valetudinarij non dicuntur conualeſceotes.p.185 q.1.n.7.

Valor beneficij debet diſtinctè & ſeparatim probari deductis expenſis & onere miſſarum. p.50. q 4.§ 8.n.4.

Vaſalli inuiti non poſſunt alienari à domino.p.453 q.4.n.23.

Et vide in verbo *Domini.*

Vehentes victualia ad ciuitatem oon ſunt moleſtandi. p.68.q.4.§.19.n.18

Vendens bona fide rem alienam eodem pretio quo emerat, an teneatur pretium vero domino reſtituere. p.521.q.8.n.11

Venditiones diuerſæ ſolent fieri feſtis diebus.p.267 q.1.n.19.

Venit in iudicium non ſolum de quo nominatum eſt vt veniat, verum & id de quo nominatim actum non eſt vt veniat. pag. 491. n.10.

Verberare quando poſſit vir vxorem. p.486. q.4. n.28.

Verberare qualiter poſſit vir vxorem. ibid.

Verberare qua de cauſa poſſit vir vxorem. ibid.

Verberatio quæ dicatur immoderata. ibid n.4

Verberatio quæ dicatur prohibita. ibid.

Verbum quæſtio aliquando denotat cauſam ciuilem. p.336.q.2.n.18

Verbum *incontinenti* accipitur nullo actu intermedio. p.336.q.3.n.2

Verificare quid debeat executor litterarum in forma dignum. p.50.q 4.§.8.n.5

Veritas facilius inuenitur ex præſentia rei, quia magna ſumitur coniectura ex vultus, & animi motu. p.179.q.5.n.2

Veteribus fuit cura ſemper ne ædificia diruantur, aut cultura agrorum turbetur.pag.501.quæſt.2. num.15.

Via media eſt eligenda quando ius vel ſententia non poteſt magis adaptari ad vnam partem quam ad aliam. p.544.q.6.n.9

Vicecomes eſt is cui dominus caſtri committit vices ſuas. p.184.q.4.n.24

Vicecomites iam hodie habent dignitatem Regiam minorem quam comites. ibid. num.25. & 26.

Vicecomitum dignitate gaudebant primogeniti comitum. ibid.

Digitized by Google

Vis armata dicitur quæ armis inferunt, & quæ armorum appellatione veniant. pag. 456. q. 1. n. 9.
Vis priuata quæ. ibid. n. 10.
Vi commiſſa in re inanimata ſolum agetur contra eum qui violentiam commiſit, ſi fiat in re animata etiam procedetur contra tertios poſſeſſores. p. 561. q. 2. n. 11
Vi deiectus qualiter animo retineat poſſeſſionem. p. 414. q. 7. n. 4
Vi factum quando dicatur. pag. 472. quæſt. 2. num. 3.
Vim vi repellere licet ob neceſſariam defenſionem non ex interuallo ſed incontinenti. p. 522. q. 1. n. 1.
Vim committit, qui ingreſſus poſſeſſionem non admittit poſſeſſorem. pag 524. quæſt. 1. numero 13
Vim armatam committentes qualiter de iure ciuili puniantur. pag. 525. quæſt. 2. numero 9.
Vim non facit ordinarius exequens ſuam ſententiam ſequeſtrationis in beneficialibus. p. 628. q. 2. n. 5
Vim non facit ordinarius exequens ſuam ſententiam ſequeſtrationis ſi tertius compareat appellando. p. 629. q. 2. n. 6
Victor primæ inſtantiæ ſi vincatur in ſecunda quæ arbitrio iudicis in expenſis condemnari. p. 590. q. 3. n 6
Victor appellare poteſt ab omiſſa condemnatione expenſarum. p. 593. q. 6. num. 1. fallit. ibid. n. 2.
Victor non appellat ab omiſſa condemnatione expenſarum, ſi victus appellat à ſententia. ibid.
Victor non appellat ab omiſſa condemnatione expenſarum ſi pars victa appellationem non proſequatur. ibid.
Victor qualiter appellat ab abſolutione expenſarum. p. 594 q. 6. n. 4
Victor poteſt appellare ab omiſſa condemnatione expenſarum quoties victus appellat. ibidem num. 6
Victor appellans ab omiſſa condemnatione expenſarum quoties victus appellat, ſolum videtur appellare in capitulis quæ ſibi præiudicant non in aliis. ibid.
Victus poſtquam iurauit de calumnia non ob id punitur vt falſidicus. pag. 216. quæſt. 4. n. 9.
Victus victori generaliter in expenſis condemnatur. p. 585. n. 8
Victus victori ob quam cauſam generaliter in expenſis condemnetur. ibid.
Victor victori aliquoties in expenſis condemnatur etiam ſi habuiſſet iuſtam litigandi cauſam. p. 586. q. 1. n. 1
Victus victori an in expenſis condemnetur, ſi pars victa ſit honeſta. ibid.
Victus in expenſis non condemnatur ſi habuit pro ſe opinionem probabilem. ibidem numero 5.
Victus in expenſis an condemnetur ſi dubius erat de cauſa litigandi. ibid.
Victus qui certo tempore habuit litigandi cauſam non condemnatur in omnibus expenſis. ibid. n. 7
Victus qui habuit iuſtam, litigandi cauſam non tenetur ad expenſas, etiam ſi per ſtatutum aliter diſponatur. pag. 587. quæſt. 2. numero 1.
Victus qui habuit iuſtam litigandi cauſam quare in conuentione ſeu ſtipulatione teneatur ad expenſas, etiam ſi per ſtatutum ſoluere victus non teneatur. ibid.
Victus victori in expenſis condemnatur in cauſis executiuis. pag. 588. quæſt. 2. numero 12.
Victus poteſt etiam condemnari per ſententiam interlocutoriam in expenſis. pag. 589. quæſt. 2. n. 14.
Victus victori in praxi ſolet in expenſis condemnari, licet iuſtam habuerit litigandi cauſam. p. 589. q. 3. n. 1
Victus in cauſa appellationis ſi iniuſte, & friuole appellauit, condemnatur in expenſis, ſecus ſi iuſte. ibid. n. 3
Victus cum condemnatur in expenſis, etiam in damnis intrinſecis non etiam extrinſecis videtur condemnari. pag. 595. quæſt. 7. numero. 5.
Victus victori an in expenſis condemnetur ſi à principio præſtitit iuramentum calumniæ. p. 596. q. 8. n. 1
Vigiliæ quoad ordinis collationem qualiter obſeruentur. p. 682. q. 1. n. 8
Vindicare poteſt vxor maritum, & maritus vxorem adiecta cauſa iuris canonici. pag. 331. quæſt. 2. n. 3.
Vindicare qualiter poteſt vxor maritum, & maritus vxorem. ibid. n. 2. & 7
Vindicare poteſt pater ſuum filium. ibidem numero 8.
Vindicare poteſt Abbas ſuum monachum. ibid. n 9.
Vindicare poteſt dominus ſuum vaſſallum, ibidem n. 12.
Vindicare poteſt Epiſcopus clericos ſuos, & Eccleſiam ſuam. ibid. n. 10
Vindicare poteſt ciuitas ciues ſuos. ibidem numero 13.
Vindicari poteſt maritus ab vxore facta bonorum ceſſione etiam contra creditores. ibidem numero 5.
Vindicatur in communi quod ex pluribus corporibus conſtat non deſignatis capitibus. p. 22. & 23. q. 7. n. 2. & 4.
Vindicationis etymologia, & de eius acceptione. p. 26. q. 3. n. 3. & 4
Violentia ita afficit rem, vt vſucapi nequeat. p. 560 q. 1. n. 7
Violentus poſſeſſor, & ſic malæ fidei nullam habet cauſam acquirendi. pag. 463. quæſt. 1. numero 5.
Violentus poſſeſſor, & ſic malæ fidei tenetur ad reſtitutionem cum fructibus, & aliis. ibid. n. 4.
Vir diuertere poteſt ab vxore ſi vxor ei parat inſidias. p. 48. q 3. n. 5
Vir nequit de domo expellere vxorem propria auctoritate, nec vxor ſeorſum habitare a viro. p. 538. q 4. n. 1
Vir nequit propria auctoritate expellere à ſe vxorem etiam propter vxoris adulterium occultum de quo certificatus ſit à viro fide digno. ibid. n. 2

Digitized by Google

Vir propria auctoritate expellens à ſe vxorem quibus pœnis teneatur ibid.

Vir lite pendente tenetur alimenta vxori præſtare etiam indotatæ. pag. 619. quæſt. 1. numero 2.

Viſitator Epiſcopi poteſt procedere dum viſitat liberans mandatum cum audientia. p.64. q.4.§ 17.n.2

Viſitator Epiſcopi de quibus peccatis inquirat. p.65.q.4.§.18.n.3.

Viſitator Epiſcopi contra quos procedit. ibid.

Viſitator generalis quo ordine procedat in querelis ibid.n.1

Viſitator iuramentum quod debet præſtare. ibid. n.5.

Viſitatoris titulus qualis. ibid.

Viſitatio territorij Epiſcopalis quo ordine fiat à viſitatore. ibid.n.2

Viſitatio territorij Epiſcopalis ſemel fit in anno. ibid.n.6

Viſitatio per prælatos regulares quomodo fiat. p.66. §.18.n.9

Viſitatio terminorum, & aliorum.
Vide in verbo *Pretor*, *Miniſtri*, *Magiſtratus*, *orda qui*, *Auditor Regius*.

Viſitatione facta appellatio ab ea non admittitur nec quo ad effectum ſuſpenſiuum. ibidem num.8.

Viſitare an queat iudex Eccleſiaſticus ratiocinia vulgo *poſitos*. pag. 67. quæſt. 4. §. 19. numero 16.

Viſitari poſſunt confraternitates ſeculares quæ ſunt in loco exempto, ſed non altaria, & capellæ. p.66.q.4.§.18.n.7

Viſitanda quæ ſunt à viſitatore, & de omnium ratione ſcribenda. p. 65. §. 18.n.4

Vocare in ius quid ſit. pag. 384. quæſt. 1. numero 26.

Vocare poteſt libertus ciuitatis ſine venia ciues. p.395.q.5.n.11

Vocare poteſt libertus patronum in ius ſi libertus pro tali non habeatur. ibid

Vocare in ius poteſt libertus patronum ſi eum adegerit. ibid.

Vocari in ius aliquæ perſonæ non poſſunt veluti Magiſtratus, Pontifex, & alij. p. 594. q. 5. n. 1.

Vocari in ius non poſſunt aliquæ perſonæ ſine venia veluti parentes. ibid.

Vocari in ius an poſſint parentes ſi à Principe cauſa committatur. pag. 395. quæſt. 5. numero 4.

Vocari in ius an poſſint parentes à filio emancipato. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poſſunt Parentes adoptiui. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt vitricus. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt ſocer. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt pater ſpiritualis. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt Patria. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt fiſcus. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt Princeps. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt præceptor. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poſſunt patroni, filij, & coniuncti ipſius. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt maritus ab vxore, & quid è contra. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt dominus à vaſſallo. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poteſt Abbas à monacho. ibid.

Vocari in ius ſine venia non poſſunt generaliter perſonæ quibus reuerentia debetur. ibid.

Vocatio in ius qualiter antiquitus fiebat. p.384.q. 1.n.27.

Vocatio in ius in quo differat citatione. ibid.

Vocatus ad militiam, & non comparens qualiter puniebatur. pag. 576. quæſt. 2. numero 3.

Vltimum iuramentum præualet primo. p. 310.q.4. n.3.

Vltimum teſtamentum præualet primo. ibid.

Vltimum ſtatutum præualet primo. ibid.

Vltimum reſcriptum præualet primo. ibid.

Vltimum legatum præualet primo. ibid.

Vltimus codicillus præualet primo. ibid.

Vltima conſuetudo præualet primæ. ibid.

Vltima lex præualet primæ. ibid.

Vltima conſtitutio procuratoria præualet primæ. ibid.

Vltima fama præualet primæ. ibid.

Vltima mora præualet primæ. ibid.

Vniendi, & diſmembrandi beneficia praxis. p. 73. q.4.§.23.n.11

Vſucapiens habetur loco domini. pag. 458. q. 1. num 13.
Et vide in verbo *interrumpi*.

Vſucapio qualiter per ſequeſtrum poſſit introduci. p.626.q.1.n.3

Vſufructuarius, & vſuarius qualiter poſſideant interdicto retinendæ. pag. 443. quæſt. 2. numero 11.

Vſufructuarius deffenditur interdicto retinendæ quia eſt quaſi poſſeſſor idem de poſſeſſore ſeruitutum. p.444.q.2.n.15

Vſufructuarius quas impenſas ſeu meliorationes deducat. p.509.q.5.n.4

Vſurarius.
Vide in verbo *fur*.

Vſura crimen eſt mixti fori, cuius cognitio pertinet ad vtrumque iudicem laicum, & Eccleſiaſticum. p. 349.q.5.n.4

Vſuræ coram laico poſſunt peti condictione indebiti. ibid. n.7
Et vide n.6

Vſuræ quæſtio ſi eſt de iure, ſpectat ad Eccleſiaſticum iudicem priuatiue. pag. 350. quæſt. 5. n.9.

Vti poſſidetis interdictum competit pro rebus, veluti ne quis impediatur in cultura, & in collectione fructuum, & aliis modis. p.443.& 446. q.2.n.4.7.& 36

Vti poſſidetis interdictum in quo differat ab interdicto vtrobi. pag. 446. quæſt. 2. numero 38.

Vti poſſidetis interdictum quando competat actori contra reum qui non moleſtauit actorem. p.448.q.3.n.1

Vti poſſidetis interdicto ſuccumbens quando, & qualiter cauere debeat de non amplius inquietando. ibid.n.4

Vti poſſidetis interdicto quando actor agere poſſit

contra

Digitized by Google

contra reum abſolutum,& moleſtantem.p.449.q.3.n.9
Vtrobi interdictum retinendæ dicitur circa res mobiles. p.445.q.2.n.31
Vtrobi interdictum facit vt qui petit agat actione ad exhibendum. ibid.
Vtrobi interdictum differt ab interdicto vti poſſidetis. p.446.q.2.n.34
Vtrobi interdictum qualiter exęquaretur antiquitus interdicto vti poſſidetis, & qualiter hodie. ibid.
Vxor poteſt maritum ſuum de adulterio accuſare, vt maritus vxorem. p.159.q.2.n.1
Vxor poteſt obiicere viro exceptionem paris criminis lite conteſtata,etiam ante litem conteſtatam commiſſi. p.161.q.2.n.16
Vxor cum accuſare vult eius maritum de adulterio tenetur eum prius monere vt ſe abſtineat. ibid.n.23
Vxor quoad diuortium intentandum poteſt quandocumque accuſare eius virum de adulterio. p.162.q.2.n.24
Vxor propter viri adulterium lucratur donationes propter nuptias niſi filij extent ex matrimonio vtriuſque. pag. 161. quæſt. 2. numero 21.
Vxor diuertens à viro ſine cauſa propter adulterium occultum nil facit. pag. 538 quæſt. 4. n.3.
Vxor poteſt cogi ad redeundum cum viro per excommunicationem, & idem è contra. p.539.q.4.n.5.
Vxorem pœnitentem recipere recuſans vir qualiter teneatur. p.538.q.4.n.3

F I N I S.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google